

UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	IV Ka 669/23	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2		
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA			
1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji			
wyrok Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim z dnia 26.04.2023r. wydany w sprawie II K 151/22			
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			
1.1.1. 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		
1.1.2. 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		

	<p>prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu</p>	
#	<p>art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia</p>	
#	<p>art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia</p>	
#	<p>art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka</p>	
#	<p>art. 439 k.p.k.</p>	
#	<p>brak zarzutów</p>	
1.4. Wnioski		

#	uchylenie	#	zmiana	
2.	Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy			
1.5.	Ustalenie faktów			
1.1.3.	Fakty uznane za udowodnione			
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.	J. M. (1)	<p>Przeciętny miesięczny dochód przypadający na jednego członka gospodarstwa domowego oskarżonego w roku 2020 wyniósł 844,24 zł.</p> <p>Oskarżony J. M. (1) w dokumencie (...) za rok 2020r. wykazał przychód objęty ryczałtem w wysokości 7200 zł., a za rok 2021 – 7080 zł.</p> <p>Bilans firmy oskarżonego sporządzony na datę 31.12.2020r. wykazał kwotę 1.325.254,58 zł. jako aktywów i tyleż samo po stronie</p>	<p>- zaświadczenie Wójta Gminy R. z dnia 22.07.2022r.</p> <p>-kopia zeznania (...) za 2020r. i za 2021r.,</p> <p>-kopia bilansów,</p> <p>-kopia Rachunków zysków i strat;</p> <p>- zdjęcie aktu urodzenia dziecka, kopia dokumentu z dnia 19.07.2022r. (...) Centrum (...) w K. zalecenia z wizyty neurochirurgicznej;</p>	<p>k. 4212,</p> <p>k. 4254,</p> <p>k.3774,3823;</p>

		<p>pasywów, a na datę 31.12.2021r. kwotę 1.195.960,96 zł. aktywów i taka sama pasywów. Rachunek zysków i strat sporządzony za okres od 01.01.2020r. do 31.12.2020r. wykazał natomiast stratę w wysokości 333.970,79 zł., a na koniec 2021r. zysk w wysokości 127.817,46 zł.</p> <p>Oskarżony jest ojcem rocznego syna L., który cierpi na dystrofię twarzowo-czołową na tle wady genetycznej z kraniosynostozą czołową i inne schorzenia. Dziecko wymaga opieki kardiologicznej, stałej intensywnej rehabilitacji, intensywnej terapii neorologopedycznej, rekonstrukcji neurochirurgicznej i innych.</p>		
1.1.4. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.	J. M. (1)	-dowód niewinności oskarżonego;	-reklama produktu „krem znieczulający do dermarollerów S. (...) (...)”,	k.4246, k.4247-4253;

			-publikacja autorstwa S. S. - glossa do wyroku TS z dnia 07.12.2017r. C-329/16;
1.6. Ocena dowodów			
1.1.5. Dowody będące podstawą ustalenia faktów			
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu	
2.1.1.1.	- wszystkie j.w. z punktu 2.1.1.1.,	- wskazane powyżej dokumenty związane z dochodem w gospodarstwie domowym oskarżonego i sytuacją finansową jego firmy w latach 2020-2021 przekonują, pomimo bowiem tego, iż załączone: zeznanie (...), rachunek zysków i strat oraz bilans, nie noszą żadnych dodatkowych oznaczeń związanych z danymi firmy tj. pieczęci określonych organów, potwierdzenia złożenia do odpowiednich organów etc. - to zważywszy na niewątpliwe „tąpnięcie” w interesach spółki	

		<p>(...) związane choćby z faktem ujawnienia przedmiotowych czynów, wobec bardzo wielu klientów (byłych, aktualnych i potencjalnie przyszłych), znaczący spadek jej dochodów i zła sytuacja finansowa w roku 2020r. jawi się jako uzasadniona;</p> <p>- chorobę syna oskarżonego potwierdza nie budzący żadnych wątpliwości dokument medyczny;</p>	
1.1.6. 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	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu	
2.1.2.1.	- reklama wymienionego produktu i glossa do orzeczenia TS sygn. C-329/16;	- reklama kremu znieczulającego do dermarollerów S. (...), jaką do akt załączył obrońca, nie może stanowić podstawy oczekiwanego uniewinnienia oskarżonego,	

		<p>albowiem o odpłatnym udostępnianiu sfalszowanych produktów leczniczych przez J. M. świadczyło szereg nieprawidłowości dotyczących „jego” produktów, jak choćby to, że nie posiadały żadnych oznaczeń/informacji związanych z krajem pochodzenia/ wyprodukowania itd., a nie tylko z ilością zawartości określonego składnika chemicznego, gdzie szerzej na ten temat rozważano w punkcie 3.1. uzasadnienia;</p> <p>- przedstawiona Glossa do orzeczenia TSC-329/16 stanowi tylko jedną z możliwych ocen obowiązującym ram prawnych certyfikacji wyroków medycznych w krajach UE na datę wydania orzeczenia;</p>	
<p>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</p>			
<p>Lp.</p>	<p>Zarzut</p>		

3.1.	<p><u>I. zarzuty zawarte w apelacji obrońcy J. M. (1):</u></p> <p>1. zarzutobrazy prawa materialnego tj. 124b ust. 2 w zw. z art. 2 pkt 32 oraz art. 2 pkt 38 (a) ustawy z dnia 6 września 2001r. prawo farmaceutyczne poprzez jego niewłaściwą wykładnię i błędne uznanie, że zasadnym jest zakwalifikowanie produktów, jakie zbywał oskarżony, jako produktów leczniczych z uwagi na ich skład chemiczny oraz stężenie tego składu, podczas gdy w/w produkty nie były „przedstawiane jako” substancje lub mieszaniny substancji posiadające właściwości zapobiegania lub leczenia określonych chorób, podawane w celu postawienia diagnozy lub w celu przywrócenia, poprawienia lub modyfikacji fizjologicznych funkcji organizmu poprzez działanie farmakologiczne, immunologiczne lub</p>	<p># zasadne</p> <p># częściowo zasadne I.3.b.; I.4.; II.1.;</p> <p># niezasadne I.1.; I.2.a-e.; I.3.a.;</p>		
------	---	--	--	--

metaboliczne, tylko a contrario były przedstawiane jako kosmetyk o działaniu łagodzącym/nawilżającym;

2. zarzut obrazu prawa procesowego, który miał wpływ na treść orzeczenia tj.:

a. art. 413 § 1 pkt 4 kpk i art. 413 § 2 kpk, poprzez pominięcie w treści zaskarżonego wyroku dokładnego określenia przypisanych oskarżonemu czynów i ograniczenie się jedynie do wskazania sfalszowanego produktu leczniczego bez opisania, na czym owo sfalszowanie ma polegać (z czego wynikać);

b. art. 2 § 2 kpk, art. 4 kpk, art. 7 kpk, art. 410 kpk poprzez odmowę wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w sytuacji, gdy oskarżony nie miał w sprzedaży produktów medycznych czy farmaceutycznych wymagających

odrębnych
pozwoleń/zezwoleń,
jednocześnie nie
badał składu
sprzedawanych
produktów, nie
ingerował w owe
produkty, a jedynie
je przepakowywał
i przygotowywał
do sprzedaży, a
dodatkowo poprzez
uznanie za
wiarygodne
pierwszych
wyjaśnień J. M.,
zgodnie z którymi
dopiero
przygotowuje się
on do pozyskania
zaświadczenia dla
zakwestionowanych
produktów, w
sytuacji, gdy
wyjaśnienia takie
zostały wymyślone i
złożone pod presją
tymczasowego
aresztowania i w
stresie,

- a ponadto
poprzez przyjęcie, iż
oskarżony
udostępniał
odpłatnie
sfalszowane
produkty lecznicze,
podczas gdy (...)
Instytut (...) (dalej
w skrócie: NIL)
badał tylko kilka
próbek, gdzie każda
miała inne stężenie,
a jedno badane
stężenie
odpowiadało
podanemu opisowi;
oskarżony nie miał
zamiaru popełnienia

przypisanych mu czynów, gdzie opinie NIL są niepełne, wewnętrznie sprzeczne oraz niejasne, gdzie nie uwzględniono działania produktów, nie zbadano wszystkich próbek produktów, nie ustalono dokładnego składu każdego sprzedanego/ przechowywanego produktu;

c. art. 167 kpk, art. 170 §1 pkt 3 kpk, art. 193 §1 kpk i art. 201 kpk poprzez niesłuszne oddalenie wniosków dowodowych i brak inicjatywy dowodowej sądu rejonowego o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii NIL, przez co brak było rzetelnego zbadania kwestii możliwości zakwalifikowania zachowań oskarżonego jako oferowanie produktów leczniczych, a dodatkowo sfalszowanych produktów leczniczych, co doprowadziło do niesłusznego uznania, iż oskarżony udostępniał i

przechowywał takie produkty, gdzie świadkowie zostali przesłuchani z pominięciem informacji o składzie i innych informacjach zawartych na etykiecie lub opakowaniu, co do skuteczności produktów oraz oddalenie wniosku o przesłuchanie w charakterze świadków osób wymienionych w punktach 5-40, 43, 44, 51-158, 171-443 na w/w okoliczności,

d. art. 424 § 1 i 2 kpk poprzez brak sporządzenia uzasadnienia, co do kosztów procesu,

e. art. 624 §1 kpk poprzez zasądzenie od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w postaci wydatków, pomimo wszelkich podstaw by uznać, że ich uiszczenie jest zbyt uciążliwe z uwagi na sytuację majątkową i rodzinną;

3. zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mającego wpływ

na jego treść,
poprzez:

a. niezasadne przyjęcie, iż oskarżony dopuścił się obu zarzucanych mu czynów, w tym: że miał świadomość, że udostępnia produkty lecznicze, dodatkowo jeszcze sfalszowane, w sytuacji gdy nie był tego świadomy; a także, że w sposób zamierzony przedstawił wady produktu (np. jakościowe), gdzie oskarżony oferował do sprzedaży i przechowywał jedynie kosmetyki o działaniu łagodzącym/nawilżającym, co potwierdzili oskarżony i pracownicy (...) Sp. z o. o. i tylko takie produkty oskarżony reklamował na stronie internetowej swojej firmy, a dodatkowo na błędnym ustaleniu, iż na produktach tych znajdowała się informacja o znieczulającym działaniu, podczas gdy takowej nie było, albo produkty nie miały opakowania wcale,

b. poprzez błędne ustalenie w

enumeratywnie wymienionych dwunastu transakcjach (strona 5 i 6 apelacji), bądź to osoby kupującego (tj. uznanie że nabywcą produktu była osoba, która nie prowadziła działalności gospodarczej i której danych nie zamieszczono na wystawionej fakturze jako nabywcy produktu), bądź wartości zakupu wynikającego z konkretnej faktury, bądź niewłaściwej daty transakcji, bądź ilości preparatu wymienionego na fakturze, bądź to wskazania zakupu, którego żadna faktura zawarta w aktach sprawy nie potwierdzała (ostatnie dotyczy faktury (...) z dnia 11 czerwca 2018r.);

4. zarzut **rażącej niewspółmierności orzeczonych wobec oskarżonego kar grzywnien,** nieadekwatnych do jego sytuacji osobistej, majątkowej, rodzinnej, procesowej i zachowania w toku postępowania;

	<p>II. zarzuty zawarte w apelacji prokuratora:</p> <p>1. zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego kary, poprzez orzeczenie jedynie samoistnych kar grzywnien jako kar jednostkowych i kary łącznej, bez orzeczenia wobec J. M. (1) kar pozbawienia wolności, jako nieadekwatnych do okoliczności sprawy tj. stopnia społecznej szkodliwości czynów, motywacji, bez uwzględnienia stopnia ciężących na oskarżonym obowiązków i innych, bez orzeczenia o środku karnym i środku penalnym przypadku równowartości korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa i przypadku przedmiotów z niego pochodzących;</p>			
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>				
<p>Ad.I.1 - 3a.:</p>				

W ocenie sądu odwoławczego apelacja obrońcy w zakresie podniesionych zarzutów obraży prawa materialnego i prawa procesowego oraz błędu w ustaleniach faktycznych nie przekonuje.

Ponieważ także zarzut błędnych ustaleń wynikać ma uprzednio z uprzedniej niewłaściwej oceny dowodów oraz subsumpcji zachowania J. M. (1) pod konkretną normę prawną, wszystkie powyższe zostaną omówione łącznie.

Wbrew stanowisku obrońcy, poczynione przez sąd ustalenia faktyczne znajdują, co do zasady (tj. poza uwagami dotyczącymi zarzutu z pkt 3b), odpowiednie oparcie w dostatecznie dla rozstrzygnięcia zebranym w sprawie materiale dowodowym, który został poddany analizie respektującej wymogi art. 4 kpk i art. 7 kpk. W toku analizy zebranego materiału dowodowego Sąd

Okręgowy powziął przekonanie, że Sąd Rejonowy dokonał dostatecznie wnikliwej oceny każdego istotnego dowodu, zarówno uznawanego za niewiarygodny, jak też takiego dowodu, który został przyjęty za podstawę ustaleń faktycznych oraz dokonał analizy całokształtu zebranych dowodów w ich wzajemnym powiązaniu, z dostateczną dbałością o odzwierciedlenie ich treści i obiektywizm wyciągniętych wniosków, co do sprawstwa oskarżonego.

Oceny takiej nie zmienia w szczególności to, iż spośród ponad czterystu świadków przesłuchanych w toku postępowania przygotowawczego i zawnioskowanych przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia jako osobowe źródła dowodowe, ostatecznie sąd rejonowy osobiście przesłuchał w tym charakterze tylko niewielką grupę osób, będących pracownikami w firmie oskarżonego. Ocena taka wynika

przede wszystkim
stąd, iż o fakcie
dokonanej
transakcji sprzedaży
określonego
preparatu przez
firmę oskarżonego,
decydowała
ostatecznie w istocie
treść dokumentu,
jakim była
najczęściej
wystawiona w
ramach współpracy
firm faktura
potwierdzająca
określony zakup
przez określony
podmiot (na której
widniały dane
sprzedanego
preparatu i
okoliczności
sprzedaży). To
natomiast, co
dokładnie
sprzedawał
oskarżony, ile i
komu, wynika po
części z wyjaśnień
jego samego, a
także z zeznań
zatrudnionych w
spółce osób, w
powiązaniu z
produktami
ujawnionymi w
magazynach firmy,
dodatkowo
wyrywkowo
sprawdzonymi przez
NIL i analizą
wystawionych
faktur. Te natomiast
dowody były
wystarczające, by
oceniane przez
pryzmat dyrektyw
wymienionych w art.
7 kpk, pozwalały na

postawienie jednoznacznego wniosku o sprzedaży i przechowywaniu sfalszowanych produktów leczniczych.

Zdaniem sądu odwoławczego, Sąd I instancji miał na względzie wszystkie zebrane w sprawie dowody, które dostatecznie wnikliwie i starannie rozważył, a w sporządzonym uzasadnieniu wyroku przedstawił w sposób przekonywujący, argumenty na poparcie zaprezentowanego stanowiska. Fakt, iż w zdecydowanej większości sąd rejonowy poprzestał jedynie na ujawnieniu protokołów zeznań osób współpracujących z firmą oskarżonego J. M. (1), a dokładnie protokołów zeznań osób, które w ramach prowadzonych przez siebie działalności gospodarczych, głównie gabinetów kosmetycznych, zakupiły od oskarżonego sporne produkty, był w realiach sprawy usprawiedliwiony. Akt oskarżenia

wymieniał bowiem
aż 433 świadków
i choć oskarżyciel
publiczny
zapropomował w
nim, by zaniechać
wezwania na
rozprawę główną w
charakterze świadka
tylko jednej osoby
(k.267 aktu
oskarżenia, k.1557
akt), to decyzja sądu
meriti, by zaniechać
osobistego
przesłuchania
niemal wszystkich
świadków, tj. takich
którzy nie byli
pracownikami
oskarżonego, a
jedynie jako
kupujący nabyli
produkty oferowane
przez firmę
oskarżonego, była ze
wszech miar, także z
powodów ekonomiki
procesowej,
uzasadniona.
Odbyte transakcje
sprzedaży
dostatecznie
potwierdzały
bowiem załączone
do akt faktury
zakupu, a na
dokumentach tych
widniały czytelne i
wyczerpujące zapisy
co do tego, jaki
produkt, komu, za
ile itd. został
sprzedany.

Nikt (w
szczególności
oskarżyciel) nie
twierdził także, by
użycie produktów

sprzedawanych przez oskarżonego (w ramach reprezentowanej przez niego spółki (...)) z o. o.), o jakich mowa w akcie oskarżenia, spowodowało jakieś konkretnie, określone szkody na zdrowiu/życiu osób je używających (implikujących), w szczególności także sąd rejonowy nie ustalił, by któryś z produktów objętych aktem oskarżenia, faktycznie uszkodził w jakikolwiek sposób zdrowie/życie osoby go użytkującej/ używającej, a faktyczne działanie produktu, czy w istocie właśnie brak jakiegokolwiek efektu działania, nie należały do znamion przypisanych czynów. Skoro nikt ani nie zarzucił, ani nie przypisał J. M. (1) tego, by na skutek użycia sprzedanego przez niego produktu, wymienionego w akcie oskarżenia, doszło do ustalonych ujemnych następstw dla życia i zdrowia konkretnie ustalonego człowieka, to niezasadne były wnioski obrońcy, by w tym temacie

pogłębiać materiał dowodowy. Jeszcze raz podnieść należy, że takie ustalenia po pierwsze: pozostawałyby bez wpływu dla wyczerpania znamion przypisanych oskarżonemu w zaskarżonym wyroku czynów, a po drugie: żadnych takich negatywnych następstw sąd rejonowy nie ustalił, a apelacja oskarżyciela również się takowych ustaleń nie domagała. Stąd w ocenie sądu odwoławczego w szczególności nie zasługiwał na uwzględnienie wniosek dowodowy obrońcy, by w drodze uzupełniającej opinii, czy dodatkowych przesłuchań świadków, wykazywać brak ujemnych następstw dla życia i zdrowia osób nabywających i ostatecznie stosujących na swoim ciele przedmiotowe produkty .. (...) tym, jakiego rodzaju produktami (leczniczymi i sfalszowanymi) były one faktycznie, decyduje w głównej mierze materiał

dowodowy w postaci
opinii NIL oraz
zeznań
pracowników spółki,
o czym także
powyżej

Modus operandi
oskarżonego został
jednoznacznie
ustalony na
podstawie
zgromadzonych w
sprawie dowodów
w postaci m.inn.
wyjaśnień samego J.
M. (1) i zeznań
przesłuchanych
pracowników spółki
(...) w powiązaniu
z w/w opinią.
Wynika z nich
w sposób pewny
skąd oskarżony
pozyskiwał sporne
produkty, jakiego
rodzaju przeróbek
w stosunku do
nich dokonywano w
firmie oskarżonego
(i „pod jego
dyktando”), a przy
tym ograniczały się
one do naklejenia
nowych oznaczeń
- naklejek bez
jakiegokolwiek i
kiedykolwiek
fachowego
sprawdzania składu
chemicznego
sprzedawanych
dalej, już na polskim
rynku, produktów.
Załączone do akt
dokumenty w
postaci
wystawionych faktur
dostatecznie
dokumentują to

kiedy, komu, ile, za ile i czego sprzedał oskarżony w ramach nadzorowanej spółki.

O tym natomiast, jakie składniki chemiczne miały produkty tak wprowadzane na polski rynek, decyduje przede wszystkim opinia (...), który badała wyrywkowo niewielką, ale dostatecznie reprezentatywną ilość produktów ujawnionych w magazynach oskarżonego w chwili ich przeszukania.

Siłą rzeczy także nie zbadano wszystkich sprowadzonych przez oskarżonego, na przestrzeni blisko roku czasu, z dalekiego wschodu i sprzedanych na polskim rynku produktów (idących „w tysiące”), co wynikało z jednej strony stąd, iż produkty wymienione w punkcie 2 wyroku zostały już w całości zużyte, najczęściej w gabinetach kosmetycznych osób je kupujących, a drugiej strony z racji ilości detalicznych produktów

ujawnionych w magazynie, produkty wymienione w punkcie 3 – słusznie zostały badane „wrywkowo”.

Apelacja obrońcy nie zdołała skutecznie podważyć dokonanych przez Sąd rejonowy ustaleń faktycznych w sprawie, zgodnie z którymi J. M. (1) w okresie od 2 stycznia 2018 roku do 11 września 2018 roku w miejscowości B., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako prokurent (...) sp. z o.o. z siedzibą w B., co najmniej w zamiarze ewentualnym, udostępnił odpłatnie sfalszowane produkty lecznicze szeregu wymienionym osobom, czym wyczerpał dyspozycję art. 124b ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne w zw. z art. 12 § 1 k.k., a ponadto w od bliżej nieustalonego okresu czasu do dnia 12 września 2018 roku w tym samym miejscu, działając

w tym samym charakterze i zamiarze, przechowywał w celu odpłatnego udostępnienia sfalszowane, wymienione szczegółowo produkty lecznicze (L. L., ampułki i plastry znieczulające), także wyczerpując dyspozycje w/w przepisów ustawy.

Nie przekonuje zarzut skarżącego, jakoby niesłusznie oddalono wnioski dowodowe o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii NIL, czy też innego podmiotu badającego sprzedawane produkty. Myli się bowiem skarżący oceniając, iż w sprawie zabrakło rzetelnego zbadania kwestii możliwości zakwalifikowania zachowań oskarżonego, jako oferowanie produktów leczniczych, a dodatkowo produktów sfalszowanych. Zdaniem sądu odwoławczego w tym zakresie dostatecznie zrozumiałą jest opinia NIL i

wnioski z niej płynące. Nie sposób więc skutecznie zarzucić sądowi meriti braku własnej inicjatywy w tej kwestii. Świadkowie przesłuchani w sprawie, będący osobami zatrudnionymi w firmie oskarżonego (a dokładnie reprezentowanej przez oskarżonego, w której podejmował on wszelkie decyzje), zgodnie twierdzą, że nikt w firmie nie badał składu chemicznego produktów, a pracownicy na polecenie oskarżonego oklejali je nalepkami drukowanymi „na miejscu” na firmowej kopiarce i bez uprzedniej jakiegokolwiek opinii osób fachowych badających produkty, a co czyniono „pod dyktando” J. M. (1). Siłą rzeczy żadna z tych osób, także oskarżony, nie posiadała wiedzy o faktycznym składzie produktów, czy innych informacjach zawartych na etykiecie lub opakowaniu, w szczególności co do ich skuteczności lub prawdziwości

umieszczanych
zapisów.

W tej sytuacji
oddalenie wniosku
obrony o
przesłuchanie w
charakterze
świadków osób
wymienionych w
punktach 5-40, 43,
44, 51-158, 171-443
aktu oskarżenia na
w/w okoliczności,
czy na okoliczność
oznakowania bądź
skuteczności
produktów
(postanowienie sądu
rejonowego z dnia
20.10.2022r.

k.3842), przekonuje.
Jeszcze raz bowiem
należy podkreślić,
iż przedmiotem
odpowiedzialności
oskarżonego nie było
to, czy sprzedawane
odbiorcom
przedmiotowe
produkty
komukolwiek
faktycznie
zaszkodziły, lecz to,
czy jako sfalszowany
produkt leczniczy,
uderzały z chronione
prawem dobro,
jakim jest rozumiane
ogólnie zdrowie
potencjalnych
klientów.

Oskarżony J. M. (1)
sprzedając w ramach
prowadzonej
działalności
produkty z bliżej
nieustalonych
źródeł, kupione

gdzieś na dalekim wschodzie (K.), bez jakiegokolwiek czy to własnego sprawdzenia zawartości każdego produktu, każdej sprowadzonej partii, czy to posiadania stosownej opinii uprawnionego podmiotu w tej materii, w ramach czynów przypisanych w punktach 2 i 3 wyroku i godził się na to, że sprzedaje – odpłatnie udostępnia sfalszowane produkty lecznicze, a także przechowuje w magazynie produkty, co do których co najmniej posiada taka wiedzę. Jeszcze raz podkreślić należy, iż przedmiotem odpowiedzialności oskarżonego nie było to, czy sprzedawane odbiorcom produkty lecznicze komukolwiek zaszkodziły, a jedynie czy były to produkty, o jakich mowa w art. art. 124b ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne.

Argumentacja zaprezentowana przez Sąd Rejonowy w pisemnych motywach

zaskarżonego wyroku, co do zasady, przekonuje i nie narusza w żaden sposób zasady swobodnej oceny dowodów. W ocenie Sądu Okręgowego rozumowanie przytoczone przez Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku spełnia te wymogi z uwagi na fakt, iż ocena wartości zebranych dowodów została dokonana przez Sąd I instancji wszechstronnie, we wzajemnym kontekście, zgodnie z wiedzą i doświadczeniem życiowym i jako taka w pełni korzysta z ochrony art. 7 kpk. Z tych wszystkich względów należy wskazać, że w istocie zbędne jest powtarzanie oceny materiału dowodowego zaprezentowanego przez Sąd I instancji, którą Sąd odwoławczy w pełni podziela.

Nie przekonują argumenty skarżącego obrońcy, co do zarzutu obrazy prawa materialnego tj. 124b ust. 2 w zw. z art. 2 pkt 32 oraz art. 2 pkt 38 (a) ustawy z dnia

6 września 2001r.
prawo
farmaceutyczne
poprzez jego
niewłaściwą
wykładnię i błędne
uznanie, że
niezasadnym jest
zakwalifikowanie
produktów, jakie
zbywał oskarżony,
jako produktów
lecniczych - z
uwagi na ich
skład chemiczny
oraz stężenie tego
składu, albowiem w/
w produkty nie
były „przedstawiane
jako” substancje lub
mieszaniny
substancji
posiadające
właściwości
zapobiegania lub
leczenia określonych
chorób, czy
podawane w celu
postawienia
diagnozy lub w
celu przywrócenia,
poprawienia lub
modyfikacji
fizjologicznych
funkcji organizmu
poprzez działanie
farmakologiczne,
immunologiczne lub
metaboliczne, tylko
a contrario były
przedstawiane jako
kosmetyk o
działaniu
łagodzącym/
nawilżającym. Sąd
odwoławczy zważył
bowiem, że to
nie tyle kwestia
nazwania
konkretnego

produktu, tylko –
co do zasady –
jego przeznaczenie
i skład chemiczny
pozwalały na
prawidłowe
zakwalifikowanie
jako sfalszowanego
produktu
leczniczego. Sąd
odwoławczy zważył,
że logika potwierdza,
iż o charakterze
danego produktu nie
stanowi to, jak
był on „oficjalnie”
przedstawiany, czy
nazywany przez
sprzedawcę (lub „nie
nazywany”), a to „z
czego się składał”
oraz „do czego i jak
służył”(zastosowanie,
skład chemiczny,
przewidywane
działanie na
organizm).

Treść art. 2
pkt 32 Prawa
farmaceutycznego,
wskazuje, że
produktem
leczniczym jest
"substancja lub
mieszanina
substancji,
przedstawiana jako
posiadająca
właściwości
zapobiegania lub
leczenia chorób
występujących u
ludzi lub zwierząt
lub podawana w
celu postawienia
diagnozy lub w
celu przywrócenia,
poprawienia lub
modyfikacji

fizjologicznych
funkcji organizmu
poprzez działanie
farmakologiczne,
immunologiczne lub
metaboliczne", który
może być
przedmiotem
normalnego obrotu,
ale tylko na
podstawie recepty
lekarskiej w
aptekach
ogólnodostępnych i
punktach
aptecznych oraz
powinny posiadać
pozwolenie na
dopuszczenie do
obrotu. Zabroniona
jest natomiast ich
sprzedaż poza
aptekami, w tym
sprzedaż wysyłkowa.
Załączona do akt
opinia (...) Instytutu
(...) w sposób
niebudzący dla sądu
odwoławczego,
potwierdza, że
produkty
sprzedawane przez
oskarżonego (za
pośrednictwem
reprezentowanego
przez niego
podmiotu
gospodarczego) były
"sfalszowanymi
produktami
lecznymi" w
rozumieniu Prawa
farmaceutycznego.

Przekonują
ustalenia sądu
meriti, iż produkty z
zawartością
lidokainy, tertakainy
oraz epinefryny, tj.

substancji czynnych o właściwościach farmakologicznych znajdujących się w spornych produktach sprzedawanych przez (...) Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości B. takich jak: krem w tubce z opisem (...) L. 10,56%, ampułki znieczulające z opisem na naklejce „skład: (...) 4,9%, (...) 0,5%, (...) 0,2%”, plastry z naklejkami z opisem „plaster znieczulający skład (...) 4,8%, (...) 0,5%, czy plastry znieczulające bez naklejek, nie posiadały oznaczeń klasyfikujących je jako produkty lecznicze lub wyroby medyczne, a deklarowana ilość substancji czynnych w postaci lidokainy była w nich znacznie wyższa niż najmniejsza terapeutyczna wartość zarejestrowana w produktach leczniczych. Wyroby te nie posiadały także żadnych dokumentów dopuszczających je do obrotu lub rejestracji, jako wyrób medyczny, a nawet jako kosmetyk, a na opakowaniach brak

było oznaczenia producenta i kraju pochodzenia.

Sąd odwoławczy zważył, że do (...) Instytutu (...) w W. przesłano losowo pobrane próbki z różnych produktów zabezpieczonych w trakcie przeszukania firmy prowadzonej faktycznie przez oskarżonego. Były to cztery pudełka z zawartością kremów (...), ampułek znieczulających z opisem „skład: L. 4,9%, T. 0,5%, E. 0,2%”, plastrów znieczulających bez opisu i z opisem „Plaster znieczulający” oraz produktów o nazwie D. (...) A.. Nie budzi dla sądu odwoławczego wątpliwości wniosek wprowadzony przez organ badający przesłane próbki, iż z uwagi na swój skład produkty te (leki miejscowo znieczulające: lidokaina, tetrakaina, prylokaina, a w przypadku próbki nr 2 dodatkowo obkurczająca naczynia krwionośne epinefryna) nie spełniały definicji kosmetyku. Zgodnie z art. 5. ust. 1.

pkt. 1 Ustawy o kosmetykach zakazane jest wprowadzanie do obrotu kosmetyków zawierających substancje niedozwolone do stosowania w kosmetykach, a do takich należą: lidokaina, tetrakaina oraz epinefryna znajdujące się na Liście substancji niedozwolonych do stosowania w kosmetykach. L., tetrakaina oraz epinefryna znajdują się również w Wykazie substancji zakazanych w produktach kosmetycznych stanowiącym Załącznik II do Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. dotyczącego produktów kosmetycznych (wersja przekształcona) (Dz. Urz. UE L 342 z 22.12.2009, str. 59). Sąd słusznie jako przekonujący i zrozumiały uznał sąd rejonowy wniosek postawiony przez organ badający NIL, iż badane próbki ze względu na stwierdzony skład oraz stężenia

spełniały kryteria produktu leczniczego w rozumieniu Ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne. Co także ważne: na opakowaniach części badanych produktów tj. D. L.-C. L. 10,56 %, ampulka znieczulająca z opisem „skład: L. 4,9%, T. 0,5%, E. 0,2%” i plaster znieczulający „ L. 4,8 % T. 0,5% znajdował się skład oraz informacja o ich znieczulającym działaniu, a część nie posiadała żadnego oznakowania.

Przekonująco także uprawniony do badań organ wykazał, że badane produkty nie były wymienione w Obwieszczeniu Prezesa Urzędu Rejestracji Produktów L., (...) i Produktów B. z dnia 5 czerwca 2019 r. w sprawie ogłoszenia Urzędowego Wykazu Produktów Leczniczych Dopuszczonych do (...) na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. Urz. Min. Zdrow. 2019 poz. 44), a więc nie były produktami leczniczymi dopuszczonymi do

obrotu na terenie RP.

Sąd odwoławczy zważył, iż oskarżony nigdy nawet nie zlecił badania dokładnego składu chemicznego sprzedawanych substancji, czy dokładnej zawartości poszczególnych związków chemicznych wchodzących z jego skład. Logika wskazuje, że godził się na to, iż sprzedawane (w takim celu wcześniej magazynowane po sprowadzeniu do Polski) produkty są leczniczymi, a przy tym „sfalszowanymi” w rozumieniu ustawy prawo farmaceutyczne. W produktach dowodowych stężenie lidokainy, czy terakainy było w większości znacznie wyższe niż deklarowane, a przykładowo badana ampulka znieczulająca oraz plaster znieczulający miały skład i stężenie substancji czynnych niezgodne z zadeklarowanym przez wytwórcę na opakowaniach.

Oskarżony, choć przyznawał własną niewiedzę, co do faktycznego składu chemicznego sprzedawanych produktów i niejasno deklarował zamiar przeprowadzenia takich badań w przyszłości przez wykwalifikowany podmiot, całkowicie niezasadnie upierał się, iż oferowane do sprzedaży i przechowywane w takim celu produkty, były tylko kosmetykami.

Zgodnie z obowiązującą w czasie popełnienia czynu Ustawą o produktach kosmetycznych z dnia 4 października 2018 r. art. 2. ust. 9., „produkt kosmetyczny” jest to produkt, o którym mowa w art. 2 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1223/2009 z dnia 30 listopada 2009 r.: „produkt kosmetyczny” oznacza każdą substancję lub mieszaninę przeznaczoną do kontaktu z zewnętrznymi częściami ciała ludzkiego

(naskórką, owłosieniem, paznokciami, wargami oraz zewnętrznymi narządami płciowymi) lub z zębami oraz błonami śluzowymi jamy ustnej, którego wyłącznym lub głównym celem jest utrzymywanie ich w czystości, perfumowanie, zmiana ich wyglądu, ochrona, utrzymywanie w dobrej kondycji ciała lub korygowanie zapachu ciała". Produkty, o jakich mowa w punktach 2 i 3 wyroku, z uwagi na swój skład (substancje miejscowo znieczulające: lidokaina, tetrakaina, prylokaina oraz substancja obkurczająca naczynia krwionośne: fenylefryna) nie spełniały definicji kosmetyku. Opinia przekonująco przytacza przepisy, zgodnie z którymi zakazuje się wprowadzania do obrotu kosmetyków zawierających substancje niedozwolone do stosowania w kosmetykach (a substancje

niedozwolone w
kosmetykach są
wymienione w
Wykazie substancji
zakazanych w
produktach
kosmetycznych,
stanowiącym
Załącznik II do
powyższego
rozporządzenia,
gdzie zarówno
lidokaina, jak i
tetrakaina oraz
deklarowana na
opakowaniu
zewnątrznym śladu
nr 2 adrenalina
(epinefryna)
znajdują się w
Wykazie substancji
zakazanych w
produktach
kosmetycznych).
Przekonuje
argumentacja sądu
meriti, iż ze względu
na stwierdzony skład
(głównie na
substancje czynne:
lidokaina,
tetrakaina,
prylokaina,
fenylefryna) oraz
działanie i
przeznaczenie,
produkty oferowane
do sprzedaży przez
oskarżonego w
ramach
prowadzonej firmy
spełniały kryteria
produktu
lecniczego w
rozumieniu Ustawy
z dnia 6 września
2001 r. Prawo
farmaceutyczne, a
przy tym, głównie
z racji czy to

niezgodności
faktycznego składu
z deklarowanym
na opakowaniu,
czy jego braku
sfalszowanego
produkty
lecniczego.

Poprawnie
wyjaśnienia
oskarżonego uznano
za wiarygodne tylko
częściowo, a
mianowicie w
zakresie, w jakim w
toku postępowania
przygotowawczego
przyznał m.in. że w
ramach
prowadzonej
działalności
gospodarczej
nabywał sporne
wyroby w Korei
Południowej.

Oskarżony podał, iż
starał się uzyskać
zaświadczenia dla
tych produktów,
jako wyrobów
medycznych
odpowiedniej klasy,
nie badał jednak
ostatecznie składu
chemicznego
żadnych produktów
po tym, jak zostały
mu dostarczone do
Polski (ani sam, ani
za pośrednictwem
wyspecjalizowanych
podmiotów). Z
dalekiego wschodu
otrzymywał zawsze
produkty gotowe
i nie ingerował
w ich skład czy
stężenie, przy czym
jak sam podał:

niektóre produkty
przychodziły nawet
bez opisów.
Wyjątkowo
bezrefleksyjnie
przyznał także, że w
prowadzonej firmie
była drukarka do
etykiet, na której
były drukowane
naklejki, na
podstawie
informacji
uzyskanych od
sprzedawcy.
Wyjaśnienia
oskarżonego w tym
zakresie są zbieżne z
zeznaniami
pracowników (...)
Sp. z o.o. w B.. Taki
także obrót sprawy
sprawia, iż zdaniem
sądu odwoławczego
zasadnym było
ustalenie działania
oskarżonego w
ramach zamiaru
ewentualnego –
co do znamienia
sfalszowanego
produktu
lecniczego,
albowiem J. M. (1)
nie tyle chciał, co
godził się na to, iż
produkty oferowane
do sprzedaży,
sprzedane, a także
w tym celu
przechowywane to
nie żadne
„kosmetyki”, tylko
sfalszowane
produkty lecznicze.
Sąd odwoławczy
dopuszcza tu
działanie sprawcy, o
jakim mowa w art.
124b ust. 2 ustawy

z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne, co do tego znamienia także w takim zamiarze (ewentualnym), w rozumieniu zgody na sprzedaż poprawnie ocenionego produktu jako „leczniczego sfalszowanego”, jedynie pod przykrywką przyjętego przez siebie nazewnictwa jako: ”kosmetyku”.

Nie przekonuje zarzut skarżącego, jakoby załączone do akt opinie (...) Instytutu (...) w W. (z 06.12.2019r., czy 24.08.2021r.) były niepełne, niezrozumiałe, czy wewnętrznie sprzeczne. Słusznie sąd meriti przyjął w/w opinie za podstawę rozstrzygnięcia w sprawie, ponieważ są one miarodajne, a wnioski w nich wysnute logiczne i przekonujące. Zważyć w tym miejscu należy, iż specyfika oceny dowodu z opinii biegłych wyraża się w tym, że sfera merytoryczna opinii kontrolowana jest przez sąd, który nie posiada wiadomości specjalnych, tak

więc kontrola de facto następuje w zakresie zgodności z zasadami logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej. Kryteria oceny tego dowodu stanowią również: poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanych w nich stanowisk oraz stopień stanowczości wyrażonych w nich ocen. Sąd odwoławczy podziela wnioski sądu meriti, iż opinie sporządzone w niniejszej sprawie przez NIL są wnikliwe, logiczne i spójne, a wnioski w nich zawarte prawidłowo uzasadnione.

Art. 124b ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne penalizuje odpowiedzialność osoby, która wytwarza sfalszowany produkt leczniczy lub sfalszowaną substancję czynną, natomiast ust. 2 penalizuje odpowiedzialność

osoby, która
dostarcza lub
udostępnia
odpłatnie albo
nieodpłatnie
sfalszowany produkt
lecniczy lub
sfalszowaną
substancję czynną,
lub przechowuje
w tym celu
sfalszowany produkt
lecniczy lub
sfalszowaną
substancję czynną.
Zgodnie z art. 2 ww.
ustawy produktem
lecniczym - jest
substancja lub
mieszanina
substancji,
przedstawiana jako
posiadająca
właściwości
zapobiegania lub
leczenia chorób
występujących u
ludzi lub zwierząt
lub podawana w
celu postawienia
diagnozy lub w
celu przywrócenia,
poprawienia lub
modyfikacji
fizjologicznych
funkcji organizmu
poprzez działanie
farmakologiczne,
immunologiczne lub
metaboliczne (punkt
32); natomiast
sfalszowanym
produktem
lecniczym - jest
produkt leczniczy, z
wyłączeniem
produktu
lecniczego z
niezamierzoną wadą
jakościową, który

został fałszywie przedstawiony w zakresie:

- bądź to tożsamości produktu, w tym jego opakowania, etykiety, nazwy lub składu w odniesieniu do jakichkolwiek składników, w tym substancji pomocniczych, oraz mocy tych składników,

- bądź jego pochodzenia, w tym jego wytwórcy, kraju wytworzenia, kraju pochodzenia lub podmiotu odpowiedzialnego,

- bądź jego historii, w tym danych i dokumentów dotyczących wykorzystanych kanałów dystrybucji (punkt 38a).

Sąd odwoławczy zważył, iż prawidłowo określono przedmiot ochrony art. 124b ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne, jako zdrowie publiczne oraz odszyfrowano znamię: „wytwarzania sfalszowanego produktu leczniczego lub substancji czynnej”,

jako pojęcie szerokie i wykraczające poza znaczenie przyjęte w języku potocznym, gdzie ze sfalszowaniem produktu leczniczego można mieć do czynienia zarówno w odniesieniu do leków oryginalnych, czy ich odpowiedników. Falszowanie może dotyczyć samego leku (niewłaściwe składniki bądź składniki stosowane w nieodpowiednich proporcjach), a także tylko jego opakowania. Jeszcze raz także sąd odwoławczy podnosi, że bez znaczenia dla odpowiedzialności z art. 124b w/ w ustawy jest to, czy tak sfalszowany produkt leczniczy prowadzi do negatywnych następstw zdrowotnych końcowych odbiorców produktu, czy nie. Przedmiotowe produkty nie zawierały oznaczenia rzeczywistego producenta i prawdziwego kraju pochodzenia, a wręcz wprowadzały w błąd, że ich wytwórcą była/

miała być (...) Sp. z o.o. (D. B. F.), bądź nie wskazywały faktycznego składu substancji czynnych np. plastry, zaś gdy już skład był podany np. w przypadku LidoCream czy ampulek, to nie odpowiadał on rzeczywistej zawartości substancji czynnych w danym produkcie. Stężenia konkretnych substancji czynnych w poszczególnych produktach także ujawniono albo wyższe, albo niższe, niż deklarowane, bądź też zidentyfikowano w nich niedeklarowane o ogóle substancje czynne. Prawda wyglądała tak, że oskarżony J. M. (1) nie miał do końca pewności, jakiego rodzaju wyroby faktycznie sprzedaje, bo ani nie badał produktów ani samemu, ani nie zlecał tego innemu podmiotowi. Faktycznie nie otrzymał informacji, by sprzedany produkt wyrządził komukolwiek faktyczną krzywdę na zdrowiu, ale też godził się na to, że faktyczny skład chemiczny może nie być taki,

jak deklarowany przez jakiegoś, bliżej nieustalonego, producenta czy pośrednika handlowego z dalekiego wschodu, nawet jeśli jakiś skład w obcym języku napisano na sprowadzonym towarze. (...) wiedza o wielkości nielegalnych, podrabianych towarów na rynkach dalekiego wschodu, potęguje w/w wniosek. Jak słusznie zauważył sąd meriti wprowadzanie produktów do obrotu wyglądało tak, że to pracownicy zatrudnieni w (...) Sp. z o.o. drukowali na drukarce etykiety z nazwą produktu i jego składem, choć faktycznie nikt go nie znał, bo go nie badał, ani nie sprawdzał tego co być może już (gdzieś?) zapisano.

Z tego właśnie powodu słusznie ustalono, iż sprzedane i przechowywane dla dalszej sprzedaży wyroby, od samego początku były fałszywie w zakresie zarówno tożsamości produktu, jak i jego pochodzenia oraz faktycznego składu.

Stąd także nie przekonuje zarzut obrońcy, jakoby doszło do obrazy przepisów art. 413 § 1 pkt 4 kpk i art. 413 § 2 kpk, poprzez pominięcie w treści zaskarżonego wyroku dokładnego określenia przypisanych oskarżonemu czynów i ograniczenie się jedynie do wskazania sfalszowanego produktu leczniczego bez opisanego, na czym owo sfalszowanie ma polegać (z czego wynikać). Wynika natomiast z szeregu ustaleń, szczegółowo rozważanych w pisemnych motywach wyroku, gdzie wystarczającym dla przypisania odpowiedzialności karnej jest posłużenie się czasownikowym znamieniem, zacytowanym w ślad za treścią w/w przepisu (który nie ma charakteru blankietowego). Podstawy prawne skazania oskarżonego za każdy z przypisanych mu czynów, tak jak podstawę prawną rozstrzygnięcia o

karze łącznej uzupełniono jedynie o art. 4 §1 kk w brzmieniu na datę 12 września 2018r., albowiem przepisy ustawy Kodeks karny były na ten dzień (datę popełnienia czynu z punktu 3 wyroku) korzystniejsze dla sprawcy.

Bez wpływu na ostateczny wynik sprawy pozostaje to, iż sąd rejonowy w swoim uzasadnieniu zaniechał szczegółowych rozważań, co do zasądzonych kosztów procesu. Sytuacja majątkowa i osobista oskarżonego, choć nie tak dobra, jak to wynika z analizy motywów sądu meriti, czy określenia wysokości dziennej stawki kary grzywny, nie uzasadniała zwolnienia J. M. z jakiegokolwiek części tychże kosztów.

Ad. I. 3b.

Wniesiona apelacja okazała się częściowo zasadna, co do zarzutu związanego z ustaleniami faktycznymi, związanymi stricte z transakcjami

dotyczącymi firm:
(...) E. K. z/s w L.,
(...) A. B. z/s w B.
oraz (...) z/s w R..

Nie przekonuje tu zarzut obrony, gdy podnosi błędne ustalenia sądu meriti w zakresie podmiotów wskazanych tu jako „kupujący” określony produkt, w sytuacji, gdy na fakturze nie są podane dane właściciela określonej firmy, lecz osoby działającej w jego imieniu np. pracownika. Obrona niezasadnie bowiem wyklucza wskazanie w opisie przypisanego czynu, danych osoby faktycznie zamawiającej sfalszowany towar, w miejsce danych właściciela podmiotu gospodarczego w imieniu którego dana osoba działała. Tymczasem prawidłowe określenie stron cywilnej umowy kupna-sprzedaży może mieć znaczenie (być niezbędne i uzasadnione) tylko dla sprawy cywilnej (rosząd związanych z ewentualną odpowiedzialnością cywilną), w sprawie

karnej wskazanie z imienia i nazwiska osoby faktycznie kupującej określony produkt dla określonej firmy, jest ze wszech miar poprawne. Stąd nie przekonuje zarzut skarżącego, gdy oczekuje zmiany, wyeliminowania (?) transakcji, o jakich mowa w punkcie 2 wyroku, gdzie w opisie wskazano imię i nazwisko osoby zamawiającej towar, a nie będącej stroną umowy cywilnej kupna-sprzedaży, lecz tylko przedstawicielem, czy pracownikiem takiej strony.

Po dogłębnej analizie faktur załączonych do akt sprawy, rację należało natomiast przyznać obrońcy, co do następujących transakcji zawartych w opisie czynu z punktu 2 wyroku:

- w części dotyczącej salonu (...) E. K. z/s w L. i faktury FV (...) z dnia 08.01.2018r., gdzie w miejsce wskazanej wartości 100 zł. należało przyjąć wartości 80 zł.;

- w części dotyczącej salonu (...) A. B. z/s w B. i faktury (...)

z dnia 06.04.2018r.,
co do preparatu
łagodzącego D. B. F.
w ampulkach, gdzie
należało przyjąć, iż
odpłatne
udostępnienie
dotyczyło tylko 1
sztuki takiej ampulki
za kwotę 10 zł.;

- z racji braku
stosownego
potwierdzenia
załączonej do akt
fakturą, należało
wyeliminować
odpłatne
udostępnienie M.
M. prowadzącej
firmę (...) z/s
w R., preparatu
łagodzącego D. B. F.
w ampulce w ilości 1
sztuka w cenie 20 zł.
wynikające z faktury
(...) z dnia 11 czerwca
2018r.

Z tego także powodu
wyrok zmieniono
poprzez poprawne
wskazanie danych
wynikających z
faktur załączonych
do akt, a będących
przejawem
przestępczej
działalności
oskarżonego (gdzie
w zakresie czynu
przypisanego w
punkcie 2 wyroku:

- w jego opisie
w części dotyczącej
salonu (...) E. K. z/s
w L. i faktury FV (...)
z dnia 08.01.2018r.,
w miejsce wskazanej

wartości 100 zł.
przyjęto wartości 80 zł.

- w jego opisie w części dotyczącej salonu (...) A. B. z/s w B. i faktury (...) z dnia 06.04.2018r., co do preparatu łagodzącego D. B. F. w ampulkach przyjęto, iż odpłatne udostępnienie dotyczyło 1 sztuki takiej ampulki za kwotę 10 zł.

- wyeliminowano z jego opisu odpłatne udostępnienie M. M. prowadzącej firmę (...) z/s w R. preparatu łagodzącego D. B. F. w ampulce w ilości 1 sztuka w cenie 20 zł. , które miało wynikać z faktury (...) z dnia 11 czerwca 2018r.).

Ad. I.4. oraz Ad. II.1.

Zarzuty zawarte w apelacji obrońcy J. M. (1) związane z rażąco niewspółmiernością orzeczonych wobec oskarżonego kar grzywnien, jako nieadekwatnych do jego sytuacji osobistej, majątkowej, rodzinnej, procesowej i zachowania w toku postępowania, były o tyle skuteczne,

iż sąd odwoławczy obniżył wysokość orzeczonych kar grzywnien, ale jako kar orzekanych obok kar pozbawienia wolności orzeczonych za każdy z czynów. Z tego powodu, w ostatecznym rozrachunku zasadnym okazała się apelacja prokuratora związana z zarzutem rażącej niewspółmierności orzeczonych kar (punkt II).

Sąd odwoławczy zważył, że wobec J. M. (1) orzeczono jedynie samoistne kary grzywnien - jako kary jednostkowe i jako kara łączna, a przy tym ich wysokość, w szczególności wysokość dziennych stawek tej kary, określono na 1000 zł., czyli w kwocie wyjątkowo wysokiej, a wręcz niespotykanej, co potwierdza zawodowe doświadczenie orzecznicze. Faktycznie ustawodawca przewidział maksymalną wysokość jednej dziennej stawki grzywny na kwotę 2000 zł., ale

też absolutnie nie dla kogoś, kto w deklaracji (...) za 2020r. wykazał przychód w kwocie 7.200zł., a za rok 2021 – w kwocie 7.080 zł. Tylko orzeczenie wobec J. M. (1) kar pozbawienia wolności w dolnych granicach za każdy czynów (po 6 miesięcy kary pozbawienia wolności), którym towarzyszy kara grzywny orzeczona obok (w rozmiarze po 200 stawek w wysokości 200 zł. każda stawka) - z racji działania sprawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, bądź uzyskania takiej korzyści, jawią się jako adekwatne do okoliczności sprawy tj. do stopnia społecznej szkodliwości czynów, w szczególności rozmiaru przestępczej działalności i motywacji oskarżonego.

W ocenie sądu odwoławczego zasadnym jest także orzeczenie następnie kary łącznej w oparciu o zasadę mocno zbliżoną do absorpcji, z

racji podobieństwa obu przypisanych oskarżonemu czynów oraz ich faktycznej łączności, gdzie czyn z punktu 3 wyroku tj. przechowywanie produktów, w istocie poprzedzał i pozwalał na popełnienie czynu związanego z odpłatne ich udostępnianiem. Akt oskarżenia wskazywał na uprzednią karalność oskarżonego, ale mając na uwadze ustaloną przez sąd rejonowy nową okoliczność tj. niekaralność oskarżonego w chwili czynów – na co wyraźnie wskazuje zapis zawarty w Rubryce 1.1., punkcie 18 (na stronie 135) pisemnego uzasadnienia Sądu Rejonowego, a także wobec braku apelacji strony przeciwnej w zakresie takiego ustalenia, za wystarczające dla osiągnięcia celów kary uznano warunkowe zawieszenie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby lat 2 (możliwy formalnie przy tak dokonanym ustaleniu w zakresie

karalności), z
jednoczesnym
zobowiązaniem
oskarżonego do
informowania sądu,
na piśmie co
6 miesięcy, o
przebiegu okresu
próby.

W ocenie sądu
odwoławczego tak
określona kara
łączna ma szanse
w pełni osiągnąć
oczekiwane cele kary
w zakresie prewencji
szczególnej i ogólnej,
bez potrzeby
sięgnięcia do
wnioskowanego
przez prokuratora
zakazu prowadzenia
działalności
związanej
gospodarczej
związanej z obrotem
produktami
leczniczymi. W
ocenie sądu
odwoławczego,
konsekwencje jakie
oskarżony już
poniósł, choćby z
racji
przesłuchiwania w
procesie karnym
ponad 400
wcześniejszych
klientów jego firmy,
gdzie siłą rzeczy
każdy z nich
powziął wiedzę o
stawianych J. M. (1)
zarzutach karnych
ich charakterze,
są wystarczająca
„nauczką” dla
oskarżonego na
polu prowadzonej

działalności, a
zapadły dodatkowo
wyrok - przestrożą
na przyszłość.

Rację ma natomiast
skarżący prokurator,
gdy podnosi, iż
w sprawie zabrakło
orzeczenia o środku
penalnym
przypadku
równowartości
korzyści majątkowej
uzyskanej z
przestępstwa, w
związku z
popęlnieniem czynu,
o jakim mowa
w punkcie 2
wyroku, który ma
w sprawie charakter
obligatoryjny (taki
też zarzut oraz taki
wniosek zawarto w
apelacji
prokuratora).

Zgodnie z treścią art.
45 § 1 kk, jeżeli
sprawca osiągnął z
popęlnienia
przestępstwa,
choćby
pośrednio, korzyść
majątkową
niepodlegającą
przypadkowi
przedmiotów
wymienionych w art.
44 § 1 lub 6, sąd
orzeka przepadek
takiej korzyści albo
jej równowartości.
Przypadku nie
orzeka się w całości
lub w części,
jeżeli korzyść lub
jej równowartość
podlega zwrotowi

<p>pokrzywdzonemu lub innemu podmiotowi. Skoro w związku z odpłatnym udostępnianiem sfalszowanych produktów leczniczych, o jakich mowa w punkcie 2 wyroku, oskarżony osiągnął korzyść majątkową tj. pozyskał na konto swojej firmy pieniądze wpłacone każdorazowo z racji zakupu wymienionych w tym punkcie wyroku produktów, przypadek ten miał charakter obligatoryjny. Osiągnięta korzyść to kwota 79.990,25 zł., którą sąd odwoławczy obliczył dodając każdą z sum wymienionych na wymienionych z zarzucie fakturach (czyn z punktu 2 wyroku), z uwzględnieniem zmian w opisie tego czynu, o jakich mowa w punkcie Ad. I.3b. apelacji.</p>			
<p>Wniosek</p>			
<p>a. <u>prokuratora</u> – o wymierzenie oskarżonemu w miejsce samoistnych kar grzywnien, za każdy z przypisanych mu</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny a, # niezasadny b;</p>		

czynów, kar
pozbawienia
wolności oraz
grzywien tj.:

- za czyn przypisany
w punkcie 2
wyroku, kary 2
lata pozbawienia
wolności i grzywny
w rozmiarze 200
stawek dziennych po
2000 zł. każda i
środka penalnego
przepadku
równowartości
korzyści osiągniętej
z popełnionego
przestępstwa oraz
środka karnego
w postaci zakazu
prowadzenia
działalności
gospodarczej
związanej z obrotem
produktami
leczniczymi na okres
3 lat,

- za czyn przypisany
w punkcie 3
wyroku, kary 1
roku pozbawienia
wolności i grzywny
w rozmiarze 200
stawek dziennych po
2000 zł. każda i
środka penalnego
przepadku
przedmiotów
pochodzących
bezpośrednio z
popełnionego
przestępstwa oraz
środka karnego
w postaci zakazu
prowadzenia
działalności
gospodarczej
związanej z obrotem

produktami
lecznymi na okres
2 lat,

- kary łącznej
2 lat pozbawienia
wolności i kary
łącznej grzywny
w rozmiarze 540
stawek dziennych
po 2000 zł. każda
oraz łącznego środka
karnego w postaci
zakazu prowadzenia
działalności
gospodarczej
związanej z obrotem
produktami
lecznymi na okres
5 lat,

- a w pozostałym
zakresie o
utrzymanie
zaskarżonego
wyroku w mocy;

b. obrońcy –
o zmianę wyroku
i uniewinnienie
oskarżonego J. M.
(1) od popełnienia
obu przypisanych
mu czynów,
względnie o
wymierzenie kar
grzywny za każdy z
przypisanych
czynów w dolnych
granicach
ustawowego
zagrożenia, a kary
łącznej w oparciu
o zasadę pełnej
absorpcji oraz o
zwolnienie
oskarżonego od
obowiązku
poniesienia kosztów
postępowania w

<p>całości, względnie w części dotyczącej opłaty, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji;</p> <p>wymierzenie mu kary grzywny i środka karnego w postaci obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody;</p>			
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>			
<p>- szerzej skazano w punkcie 3.1. uzasadnienia, w części wyodrębnionej jako: „Ad. I.4, i II;</p>			
<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>			
<p>4.1.</p>			
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności</p>			
<p>5. ROZSTRZYGNIECIE</p>			

SĄDU ODWOŁAWCZEGO	
1.7. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji	
5.1.1.	Przedmiot utrzymania w mocy
- sprawstwo w zakresie obu przypisanych oskarżonemu czynów, obciążenie oskarżonego wydatkami powstałymi na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego;	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
- wskazano w punkcie 3.1.;	
1.8. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
5.2.1.	Przedmiot i zakres zmiany
a. uchylenie rozstrzygnięcia o karze łącznej grzywny, zawartego w punkcie 4 zaskarżonego wyroku,	

b. w zakresie czynu przypisanego w punkcie 2 wyroku:

- przyjęcie, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym,

- w jego opisie w części dotyczącej salonu (...) E. K. z/s w L. i faktury FV (...) z dnia 08.01.2018r., w miejsce wskazanej wartości 100 zł. przyjęcie wartości 80 zł.

- w jego opisie w części dotyczącej salonu (...) A. B. z/s w B. i faktury (...) z dnia 06.04.2018r., co do preparatu łagodzącego D. B. F. w ampulkach przyjęcie, iż odpłatne udostępnienie dotyczyło 1 sztuki takiej ampulki za kwotę 10 zł.

- wyeliminowanie z jego opisu odpłatnego udostępnienia M. M. prowadzącej firmę (...) z/s w R. preparatu łagodzącego D. B. F. w ampulce w ilości 1 sztuka w cenie 20 zł. wynikające z faktury (...) z dnia 11 czerwca 2018r.

- przyjęcie, że czyn ten wyczerpuje dyspozycję art.124b

ust. 2 ustawy z dnia
6 września 2001r.

prawo

farmaceutyczne w
zw. z art. 12 kk i
w zw. z art. 4 §1
kk w brzmieniu na
dzień 12 września
2018r. i w miejsce
samoistnej kary
grzywny orzeczonej
za ten czyn, na
podstawie art. 124b
ust. 2 ustawy z dnia
6 września 2001r.

prawo

farmaceutyczne w
zw. z art. 124b ust.
1 ustawy z dnia
6 września 2001r.

prawo

farmaceutyczne i
art. 33 § 2
kk wymierzenie
oskarżonemu J. M.
(1) kary 6 miesięcy
pozbawienia
wolności i kary
grzywny w
rozmiarze 200
stawek dziennych
przy przyjęciu, iż
wartość jednej
stawki dziennej jest
równoważna kwocie
200 złotych,

c. w zakresie
czynu przypisanego
w punkcie 3 wyroku:

- przyjęcie, że
oskarżony działał w
zamiarze
ewentualnym, a jego
czyn wyczerpuje
dyspozycję art.124b
ust. 2 ustawy z dnia
6 września 2001r.

prawo

farmaceutyczne w
zw. z art. 12 kk i
w zw. z art. 4 §1
kk w brzmieniu na
dzień 12 września
2018r. i w miejsce
samoistnej kary
grzywny orzeczonej
za czyn przypisany
w punkcie 3 wyroku
kary, na podstawie
art. 124 b ust.
2 ustawy z dnia
6 września 2001r.

prawo

farmaceutyczne w
zw. z art. 124 b
ust. 1 ustawy z dnia
6 września 2001r.

prawo

farmaceutyczne i
art. 33 § 2 kk
wymierzenie wobec
oskarżonego J. M.
(1) kary 6 miesięcy
pozbawienia
wolności i grzywny
w rozmiarze 200
stawek dziennych
przy przyjęciu, iż
wartość jednej
stawki dziennej jest
równoważna kwocie
200 złotych,

d. na podstawie art.
85 § 1 i 2 kk, art.
86 §1 kk w zw. z art.
4 §1 kk w brzmieniu
na dzień 12 września
2018r. połączenie
orzeczonych wobec
oskarżonego J. M.
(1) jednostkowych
kar pozbawienia
wolności i
jednostkowych kar
grzywn i
wymierzenie kary
łącznie 8 miesięcy

pozbawienia wolności i kary łącznej grzywny w rozmiarze 250 stawek dziennych przy przyjęciu, iż wartość jednej stawki dziennej jest równoważna kwocie 200 złotych,

e. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 kk warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej wobec oskarżonego J. M. (1) kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby lat 2,

f. na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 kk zobowiązanie oskarżonego do informowania sądu, na piśmie co 6 miesięcy, o przebiegu okresu próby;

g. na podstawie art. 45 § 1 kk orzeczenie wobec oskarżonego J. M. (1) przepadku na rzecz Skarbu Państwa korzyści osiągniętej z przestępstwa przypisanego w punkcie 2 wyroku w kwocie 79.990,25 zł.;

Zwięźle o powodach zmiany

- wskazano w punkcie 3.1.;			
1.9. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji			
1.1.7. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia			
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
5.3.1.2.1.		# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
5.3.1.3.1.		# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia			
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
1.1.8. Zapatrywania prawne i wskazania			

co do dalszego postępowania		
1.10. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
punkt 3	Wobec zmiany wyroku i – w ostatecznym rozrachunku – podwyższeniu wymierzonych oskarżonemu kar, poprzez orzeczenie kar jednostkowych i kary łącznej surowszego rodzaju (tj. kary pozbawienia wolności) oraz orzeczenia wobec J. M. (1) środka karnego przepadku korzyści majątkowej uzyskanej z popełnionego przestępstwa, o kosztach procesu za postępowanie odwoławcze orzeczono w oparciu o art. 634 kpk w zw. z art. 628 pkt 2 kpk oraz art. 8,	

art. 2 ust. 1 pkt 3,
art. 3 ust. 1 oraz
art. 10 ust. 1 ustawy
z dnia 23.06.1973r.
o opłatach w
sprawach karnych
(DZ. U. z 1983r.
Nr 49, poz. 233 z
późn. zm.). Zdaniem
sądu odwoławczego
ustalona sytuacja
materialna i osobista
oskarżonego,
jakkolwiek
uzasadniała
obniżenie
orzeczonych wobec
J. M. (1) wysokości
stawek dziennych
jednostkowych kar
grzywn
jednostkowych,
orzeczonych obok
kary pozbawienia
wolności i kary
łącznej grzywny, jak
i wysokość jednej
stawki dziennej
każdej z tych kar (i to
zdecydowanie) – to
nie uzasadniała już
zwolnienia
oskarżonego od
jakiegokolwiek części
powstałych w
sprawie kosztów
procesu.

7. **PODPIS**

**0.11.3. Granice
zaskarżenia**

Kolejny numer załącznika

1

Podmiot wnoszący apelację	prokurator		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wyrok Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim z dnia 26.04.2023 roku w sprawie II K 151/22		
0.11.3.1. 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		
0.11.3.2. 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	
0.11.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana

1.3. Granice zaskarżenia	
Kolejny numer załącznika	2
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca J. M. (1)

Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wyrok Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim z dnia 26.04.2023 roku w sprawie II K 151/22	
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