

Sygn. akt II Ka 359/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 grudnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu – Wydział II Karny w składzie :

Przewodniczący : SSO Maria Żelichowska-Błażowska

Sędziowie: SSO Arkadiusz Penar

SSO Anna Pater (spr.)

Protokolant: st. sekr. sądowy Maria Olszowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Marii Gajdy

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2014 r.

sprawy P. Z.

oskarżonego o przestępstwo z art. 58 ust.1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Gorlicach

z dnia 15 maja 2014 r. sygn. akt II K 784/13

zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy, uznając apelację za oczywiście bezzasadną i zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze na rzecz Skarbu Państwa.

Sygn. akt II Ka 359/14

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 9 grudnia 2014 r.

P. Z. oskarżony był o to, że :

I. w okresie od października 2006 r. do stycznia 2007 r. w D. i G., rejonu (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy, udzielił innym osobom środka odurzającego, a w tym:

1. w nieustalonym dniu w października 2006 r. w D. rejonu (...) działając wspólnie i w porozumieniu z W. J., udzielił A. K. oraz A. K. (1) środka odurzającego w postaci marihuany w ilości łącznej po co najmniej 0,25 grama dla każdej z wymienionych osób w ten sposób, że poczęstował je posiadany przez siebie narkotykiem,

2. w nieustalonym dniu w styczniu 2007 r. w G. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił R. R. 1 działkę dealerską środka odurzającego w postaci haszyszu o łącznej wadze ok. 0,75 grama za kwotę 20 zł, przy przyjęciu, że czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi,

tj. o przestępstwo z art. 58 ust. 1 i art. 59 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk;

II. w okresie od października 2006 r. do dnia 22 stycznia 2007 r. w G., D. i na trasie K.-G., w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, popełnił następujące przestępstwa:

1. w nieustalonym dniu w październiku 2006 r. na trasie K.-G., kierował samochodem osobowym marki V. (...) nr rej. (...) po drodze publicznej znajdując się pod wpływem środka odurzającego w postaci marihuany,

tj. o przestępstwo z art. 178a § 1 kk,

2. w nieustalonym dniu w październiku 2006 r. w D. rejonu (...), kierował samochodem osobowym m-ki V. (...) nr rej. (...) po drodze publicznej znajdując się pod wpływem środka odurzającego w postaci marihuany,

tj. o przestępstwo z art. 178a § 1 kk,

3. w dniu 22 stycznia 2007 r. w G., kierował samochodem osobowym marki V. (...) nr rej. (...) po drodze publicznej znajdując się pod wpływem środka odurzającego w postaci marihuany przy stwierdzonym stężeniu w krwi 15 ng/ml,

tj. o przestępstwo z art. 178a § 1 kk,

tj. o przestępstwa z art. 178a § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk;

III. w dniu 22 stycznia 2007 r. w G., wbrew przepisom ustawy, posiadał środki odurzające w postaci 0,16 grama amfetaminy oraz 0,07 grama marihuany, przy przyjęciu, że czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi,

tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

Wyrokiem z dnia 15 maja 2014 r., sygn. akt II K 784/13, Sąd Rejonowy w Gorlicach:

- uznał oskarżonego P. Z. za winnego tego, że w nieustalonym dniu w październiku 2006 r. w D. rejonu (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą udzielił A. K. oraz A. K. (1) środka odurzającego w postaci marihuany w ilości łącznej co najmniej 0,25 grama dla każdej z wymienionych osób w ten sposób, że poczęstował je posiadany przez siebie narkotykiem, tj. uznał winnym popełnienia przestępstwa z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485) i wymierzył oskarżonemu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 kpw postępowanie o czyny opisane w punkcie II aktu oskarżenia przy przyjęciu, że oskarżony znajdował się po użyciu marihuany i że stanowią one wykroczenia z art. 87 § 1 kw umorzył, a kosztami postępowania w tym zakresie obciążył Skarb Państwa,

- uznał oskarżonego P. Z. za winnego tego, że w dniu 22 stycznia 2007 r. w G., wbrew przepisom ustawy, posiadał środki odurzające w postaci 0,16 grama amfetaminy – przy przyjęciu, że czyn ten stanowił wypadek mniejszej wagi, tj. uznał oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485) i wymierzył oskarżonemu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności;

W miejsce kar jednostkowych orzeczonych w pkt. I i III wyroku Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu P. Z. karę łączną 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na dwuletni okres próby oraz karę grzywny w wysokości 80 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł, zaliczając na poczet grzywny okres zatrzymania oskarżonego od dnia 22 stycznia 2007 r. do dnia 24 stycznia 2007 r.

Sąd Rejonowy orzekł przepadek suszu roślinnego w kolorze zielonym oraz śladów fizykochemicznych proszku koloru białego, opisanych w postanowieniu KPP w G. w przedmiocie dowodów rzeczowych z dnia 22.08.2007 r., a zdeponowanych w KWP w K. - 3 Drz 31/07 Prokuratury Rejonowej w N. S. Sąd Rejonowy zwolnił oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Powyższy wyrok zaskarżył apelacją, w całości, obrońca oskarżonego P. Z..

Obrońca zarzucił:

1/ obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 438 pkt 2 kpk) poprzez nieuwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a w szczególności nieuwzględnienie treści wyjaśnień oskarżonego P. Z., jak i pominięcie opisu dowodów rzeczowych;

2/ obrazę przepisów prawa materialnego (art. 438 pkt 1 kpk) przede wszystkim poprzez przyjęcie, że czyn P. Z. opisany w pkt. I.1 części wstępnej wyroku stanowił przestępstwo z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy działanie oskarżonego P. Z. „wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą” wyklucza udzielenie środka odurzającego w postaci marihuany w ilości po co najmniej 0,25 g dla każdej z dwóch wymienionych w ten sposób, „że poczęstował je posiadany przez siebie narkotykiem”, skoro go nie posiadał w rozumieniu o ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, zaś posiadanie śladowych ilości środków odurzających, mniejszych niż jedna porcja narkotyku, kwalifikuje się jako przestępstwo z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

3/ błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść tego orzeczenia (art. 438 pkt 3 kpk) przede wszystkim poprzez zupełnie dowolne przyjęcie, że środek odurzający w postaci śladowych ilości (0,16 grama) amfetaminy jest wystarczający do odurzenia się, jak i zupełnie dowolne stwierdzenie sądu pierwszej instancji, że „Śladowa ilość narkotyku to jest ilość niemierzalna”, podczas gdy notoryjnie znany jest fakt, że każda ilość, w tym również ilość śladowa jest mierzalna, to znaczy, że można ją zważyć czy zmierzyć (jak to uczyniono w niniejszej sprawie zarówno wobec 0,07 grama marihuany, jak i 0,16 grama amfetaminy), a dokładność pomiaru zależy li tylko od użytych narzędzi i metod pomiaru, a w wyniku błędnego ustalenia przyjęci, że działanie oskarżonego stanowi przestępstwo z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego P. Z. od czynów zarzucanych mu zaskarżonym wyrokiem lub

- uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

W uzasadnieniu apelacji obrońca, że w orzecznictwie utrwalony jest pogląd, iż przedmiotem czynu polegającego na bezprawnym posiadaniu środków odurzających lub substancji psychotropowych musi być co najmniej tak ilość środków, która wystarcza przynajmniej na jednorazowe użycie przez jedną osobę w celach innych niż medyczne w dawce przyjętej czy uznawanej jako typowa dla danego środka odurzającego lub substancji psychotropowej. Oskarżony posiadał woreczek ze śladowymi ilościami białego proszku, a ilość śladowa nie wypełnia znamion czynu z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Dowód ten, orzekając jego przepadek, oznaczono jako „ślady fizykochemiczne proszku koloru białego”. Obrońca zakwestionował również możliwość użycia 0,16 grama amfetaminy w celu uzyskania efektu odurzenia, zarzucił dowolność stwierdzenia sądu, że amfetamina może być wprowadzona dożylnie i potęgować swoje działanie. Obrońca zakwestionował również ustalenie przez Sąd Rejonowy, że oskarżony „posiadał” marihuanę, którą następnie udzielił A. K. (1) i A. K., bowiem niemożliwe jest posiadanie wspólnie z inną osobą (W. J.), zwłaszcza, że marihuaną dysponowała inna osoba i to ona nabijała lufki i podawał do palenia oskarżonemu, A. K. i A. K. (1).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja jest całkowicie bezzasadna.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy wykonał wszystkie zalecenia wynikające z uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, uzupełnił odpowiednio postępowanie dowodowe, a w pisemnym uzasadnieniu wyroku wnikliwie, obiektywnie i rzeczowo odniósł się do wszystkich przeprowadzonych dowodów, poczynił kompletne ustalenia faktyczne i dokonał bezbłędnej oceny prawno-karnej czynów popełnionych przez oskarżonego.

Oczywiście bezzasadny okazał się zarzut obrazy prawa procesowego – bez wskazania przez obrońcę, który konkretnie przepis kodeksu postępowania karnego miał zostać naruszony. W związku z powyższym, ogólnikowym zarzutem stwierdzić należy, że Sąd Rejonowy ponownie rozpoznający sprawę z należytą wnikliwością, obiektywnie, rzeczowo ustosunkował się do wszystkich przeprowadzonych dowodów osobowych i rzeczowych, ocenił te dowody w sposób logiczny, uwzględniając zasady wiedzy i doświadczenia życiowego, a zatem nie naruszając reguł określonych w art. 7 kpk. Sąd Rejonowy przyjął za podstawę rozstrzygnięcia całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej (postąpił więc zgodnie z art. 410 kpk), w tym także uwzględnił treść wyjaśnień oskarżonego i dowody rzeczowe zgromadzone w toku postępowania, co oczywiście nie musiało skutkować uniewinnieniem oskarżonego. Przypomnieć bowiem należy, że Sąd Rejonowy jedynie częściowo dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego, a takiej oceny wyjaśnień oskarżonego skarżący w apelacji nie kwestionował, stąd też bezpodstawne było oczekiwanie, by wyjaśnienia oskarżonego mogły stanowić podstawę wyroku uniewinniającego. Sąd Rejonowy uwzględnił wszelkie okoliczności świadczące nie tylko na niekorzyść oskarżonego, ale także na jego korzyść, co skutkowało przypisaniem tylko części przestępstw, jakie w akcie oskarżenia zostały zarzucone P. Z.. Przede wszystkim Sąd Rejonowy uznał, że brak jest dostatecznych dowodów na odpłatne udzielenie przez oskarżonego R. R. haszyszu, jak również na przyjęcie, że oskarżony trzykrotnie kierował samochodem pod wpływem środka odurzającego. Tym samym więc wszystkie nieusuwalne wątpliwości wynikające z przeprowadzonych dowodów Sąd Rejonowy rozstrzygnął na korzyść oskarżonego, a przypisał oskarżonemu tylko takie występki z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, które udowodnione zostały mu w sposób nie nasuwających jakichkolwiek wątpliwości.

Oczywiście bezzasadny był także zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Obrońca nie zakwestionował dokonanego przez Sąd Rejonowy ustalenia, że oskarżony posiadał amfetaminę w ilości 0,16 grama (okoliczność ta wynikała z przeprowadzonych dowodów, których obrońca nie podważał), lecz ocenę prawną tego czynu, skoro twierdził, że taka ilość amfetaminy stanowiła ilość śladową, niezdatną do odurzenia, a tym samym nie wypełniała znamion występkę z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych z punktu 3/ apelacji ściśle wiązał się z zarzutem obrazy prawa materialnego podniesionym w punkcie 1/, a zatem wystarczające jest łączne ustosunkowanie się do obu tych zarzutów. Z oceną prawną zachowania oskarżonego przedstawioną w uzasadnieniu apelacji nie sposób się zgodzić - Sąd Rejonowy w pełni prawidłowo przyjął, że posiadanie przez oskarżonego amfetaminy o wadze 0,16 grama wypełnia znamiona przestępstwa z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a ilości tej nie można traktować jako ilości „śladowej”, jako „pozostałości” po środku odurzającym. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, odwołując się m.in. do orzecznictwa Sądu Najwyższego, Sąd Rejonowy prawidłowo przedstawił rozważania na temat „śladowych” ilości środków odurzających oraz ilości, które pozwalają na jednorazowe użycie w celu osiągnięcia chociażby potencjalnego efektu odurzenia. Sąd odwoławczy rozważania te w całości aprobejuje, odwołując się nadto do orzecznictwa Sądu Najwyższego, z którego jednolicie wynika, co traktować należy jako narkotyk w ilościach śladowych, którego posiadanie nie stanowi przestępstwa (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.01.2010 r. sygn. II KK 289/08, publik. LEX nr 570140; postanowienie z dnia 28.10.2009 r. sygn. I KZP 22/09, publik. OSNKW 2009/12/103; postanowienie z dnia 20.01.2010 r., sygn. II KK 304/09, publik. OSNwSK 2010/1/102; wyrok z dnia 4.11.2008 r. sygn. IV KK 127/08, publik. LEX nr 477887; wyrok z dnia 20.04.2011 r. sygn. IV KK 26/11, publik. LEX nr 794512). Należy kategorycznie stwierdzić, że posiadana przez oskarżonego ilość amfetaminy w ilości zbliżonej do dawki minimalnej pozwalającej osiągnąć efekt odurzenia nie była ilością śladową, niezdatną do użycia w przeciwieństwie do zabezpieczonej u oskarżonego marihuany w ilości 0,07 grama, co do której Sąd Rejonowy słusznie stwierdził, że jest to ilość śladowa (nieopakowane resztki narkotyku) i jej posiadanie nie stanowi przestępstwa. Argumenty podniesione przez apelującego w tym zakresie były całkowicie nieprzekonujące.

Po pierwsze, Sąd Rejonowy uwzględniając orzecznictwo Sądu Najwyższego, a także poglądy doktryny wskazał ilości narkotyków zdatne do tego, by doprowadzić do odurzenia jednej osoby, przy czym nie jest wymagana wiedza specjalna biegłych w konkretnej sprawie, by stwierdzić, jakie ilości narkotyków mogły osiągnąć u oskarżonego efekt odurzenia. Po wtóre obrońca całkowicie błędnie starał się wykazać, że zabezpieczona w samochodzie oskarżonego amfetamina stanowiła ilości „śladowe” albowiem tak została opisana w wykazie dowodów rzeczowych (także i w punkcie VII wyroku). Stanowisko obrońcy jest oczywiście błędne, należy bowiem odróżnić pojęcie „ilości śladowych” (czyli nikłych resztek, pozostałości po środku odurzającym) od „śladów fizykochemicznych proszku koloru białego” (jak opisano amfetaminę posiadaną przez oskarżonego) – „ślad fizykochemiczny” jako opis dowodu rzeczowego w istocie mógł oznaczać nie tylko ilość amfetaminy zdolną do osiągnięcia efektu odurzenia jednej osoby, ale również taką ilość, która mogła prowadzić do uzyskania wielu działek tego środka niedozwolonego. Tym samym czyn oskarżonego realizował znamiona występku określonego w art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii; jednocześnie Sąd Rejonowy prawidłowo uznał, że posiadanie przez oskarżonego amfetaminy o wadze 0,16 grama stanowiło wypadek mniejszej wagi i ostatecznie przypisał oskarżonemu zrealizowanie znamion występku z art. 62 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Równie bezzasadny był także zarzut naruszenia prawa materialnego powołany w punkcie 2/ apelacji kwestionujący udzielenie przez oskarżonego A. K. (1) i A. K. środka odurzającego w postaci marihuany wobec niezrealizowania przez oskarżonego znamienia „posiadania” tego środka. Obrońca starał się wykazać w apelacji, iż niemożliwe było posiadanie „wspólnie i w porozumieniu z inną osobą” (W. J.), oskarżony nie był w posiadaniu środka odurzającego, a zatem nie mógł udzielić marihuany w/w osobom. Na poparcie swojego stanowiska skarżący powołał się na orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 21.01.2009 r. sygn. II KK 197/2008 podkreślając, że zwrot „posiadać” oznacza tyle samo co „mieć”, posiadanie oznacza zatem „świadome i faktyczne dysponowanie rzeczą”. Nie kwestionując takiego definiowania „posiadania” środka odurzającego stwierdzić jednak należy, że definicja ta przystaje do ustalonego przez Sąd Rejonowy stanu faktycznego – w oparciu o przeprowadzone dowody Sąd Rejonowy ustalił przecież, że oskarżony faktycznie i świadomie dysponował marihuaną, którą następnie wspólnie z W. J. udzielił A. K. i A. K. (1). Obrońca całkowicie pominął, że zarówno z konsekwentnych zeznań A. K. i A. K. (1) wynikało w sposób nie nasuwający jakichkolwiek wątpliwości, że oskarżony wspólnie z W. J. nabył marihuanę, a następnie w samochodzie wspólnie z W. J. udzielił ten środek towarzyszącym im kobietom (vide k. 41, 64, 500, 541), jak i okoliczność ta wynikała z wyjaśnień samego oskarżonego (vide k. 46, 564). Wbrew treści pisemnego uzasadnienia wyroku obrońca stwierdził, że Sąd Rejonowy ustalił, iż „marihuaną dysponowała inna ustalona osoba (W. J.) i to ona nabijała lufki i podawała do palenia tak oskarżonemu P. Z., jaki i A. K. oraz A. K. (1)” – Sąd Rejonowy jednoznacznie ustalił, że w J. P. Z. i W. J. spotkali się niustalonymi osobami, od których nabyli marihuanę, przy czym pieniądze na zakup wyłożył oskarżony, zaś W. J. w obecności oskarżonego odebrał marihuanę, a następnie w D. oskarżony zaproponował A. K. (1) i A. K. zapalenie marihuany, wspólnie z W. J. nabili dwie lufki marihuaną i tytoniem, z których jedną J. podał następnie towarzyszącym im kobietom (vide str. 2 pisemnego uzasadnienia wyroku). W oparciu o niewadliwie ocenione zeznania A. K. (1) i A. K. (której to oceny obrońca nie kwestionował) Sąd Rejonowy ustalił także, że każda kobiet uzyskała w ten sposób co najmniej ćwierć grama narkotyku. Tak więc argumenty obrońcy zmierzające do wykazania, że oskarżony nie był w posiadaniu marihuany, a tym samym nie mógł jej udzielić A. K. i A. K. (1) były oczywiście dowolne, sprzeczne z dowodami i pomijające ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Rejonowy. W konsekwencji jako oczywiście bezzasadny należało uznać zarzut obrazy art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, Sąd Rejonowy prawidłowo bowiem uznał, że czyn oskarżonego ustalony w oparciu o bezbłędnie ocenione dowody realizował znamiona tego właśnie przestępstwa.

Reasumując należy stwierdzić, że zarzuty podniesione w apelacji obrońcy były całkowicie bezzasadne, a tym samym apelacja nie mogła doprowadzić do zmiany wyroku w kierunku postulowanym przez obrońcę bądź uchylenia wyroku i przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. W związku z powyższym Sąd Okręgowy nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji, uznając ją za oczywiście bezzasadną utrzymał w mocy zaskarżony wyrok wydając orzeczenie na podstawie art. 437 § 1 kpk. Na zasadzie art. 624 § 1 kpk Sąd Okręgowy zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.