

## UZASADNIENIE

J. W. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 06 lipca 2015 r w Ł. działając wbrew przepisom ustawy posiadał środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste, z grupy I-N i IV-N umieszczony w załączniku nr 1 do niżej wymienionej ustawy o łącznej masie netto 3,84 grama,

tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jednolity z 2012 roku Dz.U. z 2012 poz. 124 oraz z 2015 r. poz. 28)

II. w dniu 06 lipca 2015r w Ł. prowadził pojazd mechaniczny marki M. o nr rej. (...) w ruchu lądowym znajdując się pod wpływem środka odurzającego (wynik badania krwi – obecne (...) 4,9 ng/ml),

tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k.

III. w nieustalonym dniu w styczniu 2013 roku i w nieustalonym dniu w połowie maja 2015 roku w Ł., wbrew przepisom ustawy, dwukrotnie udzielił M. P. (1) środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste umieszczony w wykazie środków odurzających (grupa I-N i IV-N) stanowiącym załącznik nr 1 do niżej wymienionej ustawy, w ilości nie mniejszej niż 1 gram,

tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jednolity z 2012 roku Dz.U. z 2012 poz. 124 oraz z 2015 r. poz. 28)

Wyrokiem Sądu Rejonowego dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi z dnia 18 stycznia 2016 roku, oskarżonego J. W. uznano za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów, przy czym w przypadku trzeciego z czynów Sąd Rejonowy przyjął, że ilość udzielonego środka odurzającego była nie większa niż 1 gram i za popełnione przestępstwa oskarżonemu wymierzono kary – odpowiednio: 20 stawek dziennych grzywny, 80 stawek dziennych grzywny i 20 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych. Jednostkowe kary grzywny Sąd objął karą łączną 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych. Ponadto Sąd na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 3 lat, zaliczając na podstawie art. 63 § 4 k.k. na jego poczet okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 7 lipca 2015 roku. Na podstawie art. 63 § 1 i 5 k.k. Sąd zaliczył oskarżonemu na poczet kary łącznej grzywny okres zatrzymania w sprawie oraz na podstawie art. 43a § 2 k.k. zobowiązał oskarżonego do zapłaty świadczenia pieniężnego w kwocie 5.000 złotych na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym i Pomocy Postpenitencjarnej. Orzekając w przedmiocie dowodów rzeczowych, Sąd w oparciu o art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów w postaci sześciu torebek foliowych wraz z zawartością oraz zarządził ich zniszczenie. W przedmiocie kosztów sądowych Sąd Rejonowy orzekł, zasądając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 3.435,83 złotych.

Apelację od powyższego wyroku na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. i art. 444 § 1 k.p.k. wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając zapadły wyrok w całości i na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. zarzucił:

1. w zakresie czynu I:

a. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku, polegający na błędnym przyjęciu, że czyn przypisany oskarżonemu stanowi typ podstawowy określony w art. 62 ust. ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej zwanej u.o.p.n.), podczas gdy występujące w sprawie okoliczności przedmiotowe i podmiotowe tj. posiadanie miękkiego środka odurzającego w ilości nieznacznej (3,84 grama), tylko na własny użytek w związku z chęcią łagodzenia skutków choroby nowotworowej oraz depresji, przyznanie się do winy oraz wyrażenie skruchy przez oskarżonego nigdy wcześniej niekaranego, powinny skutkować uznaniem, iż ten

czyn stanowi wypadek mniejszej wagi określony w art. 62 ust. 3 wskazanej ustawy, co spowodowało orzeczenie wobec oskarżonego rażąco niewspółmiernej kary, przejawiające się w skazaniu oskarżonego i nieskorzystaniu przez Sąd z umorzenia przewidzianego w art. 62a ustawy u.o.p.n.;

b. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku, polegający na błędnym przyjęciu, że ujawniona ilość środka odurzającego jest więcej niż nieznaczną. a oskarżony nie posiadał środka wyłącznie na własny użytek podczas gdy z materiału dowodowego wynika, że oskarżony istotnie posiadał „miękki” środek odurzający w postaci marihuany w ilości nieznaczącej (3,84 grama) wyłącznie na własny użytek, w związku z chęcią łagodzenia skutków choroby nowotworowej oraz depresji, co w konsekwencji spowodowało orzeczenie rażąco niewspółmiernej kary przejawiające się w skazaniu niekaranego wcześniej oskarżonego i nieskorzystaniu przez Sąd z umorzenia przewidzianego w art. 62a u.o.p.n.;

c. rażąco niewspółmierność kary będącą konsekwencją błędów w ustaleniach faktycznych opisanych w pkt a i b, a przejawiającą się w skazaniu oskarżonego i nieskorzystaniu z umorzenia przewidzianego w art. 62a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

2 w zakresie czynu II:

a. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a to:

- art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów przejawiającej się w bezkrytycznym przyjęciu za wiarygodną pisemnej opinii biegłych (k. 120-122 zbioru A akt – opinia sądowo-lekarska) oraz opinii uzupełniającej złożonej na rozprawie i w konsekwencji oceny tego dowodu jako podstawy prawnej stwierdzenia, że oskarżony podczas zatrzymania był pod wpływem środka odurzającego w sytuacji, kiedy żadna ustawa nie określa, przy jakim stężeniu (...) rozgranicza się stan „bycia pod wpływem”, od stanu „po użyciu” – co doprowadziło do błędnych ustaleń w zakresie kwalifikacji prawnej czynu jako przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., a nie wykroczenia z art. 87 § 1 k.w.

3 w zakresie czynu III:

a. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść wyroku polegający na błędnym przyjęciu, że społeczna szkodliwość czynu zarzuconego oskarżonemu była większa niż znikoma, podczas gdy występujące w sprawie okoliczności przedmiotowe podmiotowe tj. udzielenie „miękkiego” narkotyku w postaci marihuany, w minimalnej ilości (bo nie przekraczającej 1 grama) osobie z grona najbliższych krewnych na jej prośbę, przez oskarżonego nigdy wcześniej niekaranego, który przyznał się do winy oraz wyraził skruchę, tłumacząc że środek odurzający miał na własny użytek w związku z chęcią łagodzenia skutków choroby nowotworowej i depresji, powinny skutkować uznaniem, iż społeczna szkodliwość czynu jest znikoma – co w konsekwencji spowodowało orzeczenie rażąco niewspółmiernej kary;

b. rażąco niewspółmierność kary będącą konsekwencją błędów w ustaleniach faktycznych opisanego w pkt a, a przejawiającą się w skazaniu niekaranego wcześniej oskarżonego i nie umorzeniu postępowania w związku ze znikomą społeczną szkodliwością czynu.

Obrońca oskarżonego na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniosł:

1 w zakresie czynu I: o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania karnego wobec oskarżonego na podstawie art. 62a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

2 w zakresie czynu II: o zmianę kwalifikacji prawnej czynu z art. 178a § 1 k.k. na czyn z art. 87 § 1 k.w., względnie o zmianę zaskarżonego wyroku i warunkowe umorzenie postępowania na okres próby dwóch lat i nie orzekanie zakazu prowadzenia pojazdów;

3 w zakresie czynu III: o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania karnego wobec oskarżonego na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.

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

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się w przeważającej części bezzasadna.

Na uwzględnienie zasługiwał jedynie pierwszy z wywiedzionych zarzutów, w którym skarżący podniósł, że czyn polegający na posiadaniu 3,84 grama ziela konopi innych niż włókniste powinien być uznany przez Sąd za wypadek mniejszej wagi. Niewątpliwie 3,84 grama jest ilością stosunkowo niewielką, a dodatkowo marihuana jako środek odurzający klasyfikuje się wśród tzw. „narkotyków miękkich”, w związku z czym zarówno kryterium ilościowe, jak i jakościowe przemawiają za uznaniem, że czyn ten w istocie zakwalifikowany być powinien z art. 62 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Ze względu na powyższe Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w tej części, co jednak miało wpływ wyłącznie na przyjętą podstawę skazania i podstawę wymiaru kary, sam zaś wymiar sankcji karnej pozostał niezmieniony wobec uznania, że kara 20 stawek dziennych grzywny po 20 złotych każda w pełni przystaje do społecznej szkodliwości tego przestępstwa.

Wszystkie pozostałe zarzuty skarżącego okazały się nietrafne. Kontynuując rozważania dotyczące pierwszego z czynów należy mieć na uwadze, że wbrew stanowisku obrońcy oskarżonego, 3,84 grama marihuany nie jest ilością „nieznaczną”. Wymaga dostrzeżenia, że posiadana przez oskarżonego ilość ziela konopi była wystarczająca do sporządzenia co najmniej 12 tzw. „skrętów”, przy przyjęciu średniej ilości używanego do tego środka – 0,3 grama (a maksymalnie – 38), co wynika z opinii biegłego z zakresu badań fizyko-chemicznych. Jednocześnie fakt, iż oskarżony częstował nią inne osoby (do czego sam się przyznał, potwierdzając udzielanie marihuany M. P. (1)) świadczy przeciwko wersji, że posiadał ją tylko i wyłącznie na własny użytek w celu łagodzenia skutków choroby nowotworowej oraz depresji, (tym bardziej, że choroba nowotworowa oskarżonego była w fazie remisji). Jeżeli nawet taki był główny cel oskarżonego, to i tak okoliczność częstowania innych środkiem odurzającym dowodzi, że nie było to jedyne przeznaczenie marihuany pozostającej w dyspozycji J. W.. Należy zatem stwierdzić, że w przedmiotowej sprawie nie było podstaw do zastosowania wobec oskarżonego umorzenia postępowania w oparciu o przepis art. 62a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

W odniesieniu do drugiego z przypisanych oskarżonemu czynów, Sąd Okręgowy nie dopatrył się błędu w ocenie dowodów, jakimi były opinia sądowo-lekarska i uzupełniająca opinia złożona na rozprawie. Sąd meriti sprostął wymogom stawianym przez zasadę wyrażoną w art. 7 k.p.k. i ocenił w/w dowody w sposób swobodny, słusznie uznając je za całkowicie wiarygodne, przy czym ocena ta dokonana została z zachowaniem odpowiedniej dozy krytycyzmu. Autorytet biegłych, spójność i koherentność wyciągniętych przez nich wniosków przemawiają za wiarygodnością opinii, której tezy oparte zostały na fachowej literaturze przedmiotu. Biegli stwierdzili, że stężenie (...) w organizmie oskarżonego wynikało z zażycia marihuany na 4 – 5 godzin przed pobraniem jego krwi do badań, a zatem wersja, jakoby J. W. zażywał w/w środek odurzający poprzedniego dnia, musiała zostać odrzucona. Żadnych wątpliwości nie budzą również wywody opinii dotyczące skutków wpływu konkretnych ilości narkotyku na organizm człowieka i porównanie tego wpływu z działaniem alkoholu. Opinia w wyczerpujący sposób odpowiedziała na wszystkie pytania stawiane przez Sąd, a badania naukowe, na które się w niej powołano, dowodzą jej słuszności. Fakt, iż ustawa nie określa ilości środka odurzającego, który stanowi granicę między „stanem po użyciu” a byciem „pod wpływem”, nie oznacza, że ustalenia poczynione w tej kwestii w oparciu o wiarygodne badania empiryczne, porównujące wpływ oddziaływania określonych ilości środka odurzającego z wpływem określonej ilości alkoholu na organizm ludzki, są nieprawidłowe. Jak wynika z uzupełniającej opinii biegłych M. T. i P. P. (protokół rozprawy z dnia 7 stycznia 2016 r.), zawartość 2.0 - 2.5 ng/ml (...) we krwi odpowiada w tym zakresie zawartości 0,5 ‰ alkoholu. Oskarżony zaś w chwili badania miał we krwi 4,9 ng/ml (...), a więc znacznie więcej od dolnej granicy dzielącej stan „po użyciu” od stanu „pod wpływem” środka odurzającego, przy czym, jak wynika z obliczeń retrospektywnych, w chwili zatrzymania zawartość ta musiała wynosić więcej - ok. 10 ng/ml (...). Skarżący wskazuje na brak widocznych zaburzeń zachowania oskarżonego w chwili jego zatrzymania – a zatem i w czasie kierowania pojazdem. Należy jednak zauważyć, iż u osób z zawartością alkoholu

we krwi niewiele przekraczającą 0,5 ‰ również takie zaburzenia najczęściej nie są widoczne, co nie zmienia faktu, iż osoba taka odpowiada karnie z art. 178a § 1 k.k.

Odnosząc się do trzeciego z przypisanych czynów, należy dostrzec, że oskarżony udzielił M. P. (1) środka odurzającego dwukrotnie, a zatem nie był to jednorazowy incydent, który można by sprowadzić do umożliwienia spróbowania jak „smakuje” marihuana. Sam fakt, że J. W. zdecydował się udzielić narkotyku po raz wtóry, czyni tezę o znikomej społecznej szkodliwości czynu bezpodstawną, tym bardziej, że miało to miejsce w klubie (...), którego współwłaścicielem jest oskarżony. Jak przy tym wynika z zeznań M. P. (zbiór B k.48-49) widział on w klubie oskarżonego inne osoby palące marihuanę. Zachowania takie najwyraźniej były więc w tym lokalu tolerowane.

Przestępstwa narkotykowe same w sobie odznaczają się wysoką społeczną szkodliwością, o czym świadczą zagrożenia ustawowe przewidziane w ustawie z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, przy czym w przypadku czynu z art. 58 ust. 1 cyt. ustawy za jego popełnienie przewiduje się wyłącznie karę pozbawienia wolności. Stosownie do treści art. 115 § 2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. W niniejszej sprawie narażone zostało zdrowie ludzkie, a więc dobro o wyjątkowo istotnym znaczeniu, podlegające szczególnej ochronie, oskarżony natomiast działał z zamiarem bezpośrednim. Już powyższe czyni niemożliwym uznanie społecznej szkodliwości czynu za znikomy. Stwierdzić należy, że Sąd I instancji postąpił prawidłowo nie decydując się na umorzenie wobec oskarżonego postępowania karnego za popełniony czyn.

Przechodząc do kwestii dotyczących wymiaru kary, Sąd Okręgowy zważył, że orzeczone wobec oskarżonego kary jednostkowe jak i kara łączna nie mogą zostać uznane za rażąco niewspółmiernie surowe. Ocena taka jest w pełni zgodna ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Apelacyjny w Łodzi, który w wyroku z dnia 28 stycznia 2014 r. wydanym w sprawie II AKa 264/13 stwierdził, że „na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować”, LEX nr 1425460. Bez wątplenia 20 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 20 złotych w powszechnym odczuciu nie może jawić się jako kara nadmiernie surowa dla sprawcy posiadającego przy sobie marihuanę wystarczającą do sporządzenia co najmniej 12 tzw. „skrętów”. To samo dotyczy orzeczonej za czyn III kary 20 stawek dziennych grzywny przy zastosowaniu art. 37a k.k. a tym bardziej – kary 80 stawek dziennych grzywny za kierowanie pojazdem mechanicznym pod wpływem środka odurzającego. Kary te w żadnej mierze nie mogą zostać odebrane jako nadmiernie surowe w powszechnym odczuciu, przeciwnie natomiast, są one łagodne przy uwzględnieniu również bezkrytycznej postawy oskarżonego, który – jak wynika z jego wypowiedzi – uważa, iż używanie marihuany powinno być dozwolone, w istocie (mimo deklarowanej skruchy) nie widzi nic nagannego w swoim postępowaniu i czuje się niewinny, uważając, iż choroba usprawiedliwia zachowania sprzeczne z prawem.

Podsumowując, Sąd meriti stwierdził, że kary jednostkowe w orzeczonym wymiarze nie przekraczają stopnia winy oskarżonego i odzwierciedlają stopień społecznej szkodliwości popełnionych czynów, a wymierzona na zasadzie asperacji kara łączna 100 stawek dziennych grzywny po 20 złotych każda w pełni odpowiada zasadom wymiaru kary łącznej i w należyty sposób uwzględnia zarówno odstęp czasowy, okoliczności podmiotowo-przedmiotowe, jak i rodzaj naruszonych przez oskarżonego norm prawnych. Orzeczenie wobec oskarżonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym było w przedmiotowym stanie faktycznym obligatoryjne, przy czym trzyletni okres zakazu jest minimalnym, aktualnie przewidzianym przez ustawodawcę. Świadczenie pieniężne na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej orzeczone na podstawie art. 43a § 2 k.k. miało również charakter obligatoryjny i także zostało ono orzeczone w minimalnej dopuszczalnej wysokości. Podobnie obligatoryjny charakter miało orzeczenie przez Sąd Rejonowy przepadku w oparciu o przepis art. 70 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Prawidłowo orzeczono również o zaliczeniu na poczet kary łącznej grzywny i środka karnego okresu zatrzymania oskarżonego oraz dokumentu prawa jazdy. W

odniesieniu do rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów sądowych Sąd Okręgowy zważył, że obciążenie J. W. kosztami sądowymi za postępowanie pierwszoinstancyjne w całości było wynikiem prawidłowej oceny jego sytuacji majątkowej.

W konsekwencji dokonanych rozważań Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok wyłącznie w punkcie pierwszym przyjmując, że czyn oskarżonego stanowił wypadek mniejszej wagi i dokonując stosownej zmiany podstawy prawnej skazania i wymiaru kary, w pozostałej zaś części zaskarżone orzeczenie należało utrzymać w mocy, nie stwierdzając podstaw do wydania orzeczenia odmiennej treści.

O kosztach postępowania odwoławczego związanego z apelacją obrońcy oskarżonego orzeczono na podstawie art. 624 k.p.k. zwalniając go od ich ponoszenia wobec uznania, że ze względu na konsekwencje finansowe wynikające z wyroku Sądu I instancji, dodatkowa zapłata kosztów za postępowanie odwoławcze stanowiłaby dla oskarżonego nadmierną dolegliwość.