

UZASADNIENIE

K. C. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 7 czerwca 2016 r. w S., woj. (...), w miejscu zamieszkania wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał znaczną ilość środka odurzającego w postaci 43,24 g ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), umieszczonego w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N stanowiącym załącznik do cytowanej ustawy, tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.);

II. w nieustalonym czasie do 7 czerwca 2016 r. w S., woj. (...), w miejscu zamieszkania przy ul. (...), wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii uprawiał krzaki ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), umieszczonego w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N, stanowiącym załącznik do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o przestępstwo z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.);

III. w dniu 7 czerwca 2016 r. w S., woj. (...), w miejscu zamieszkania przy ul. (...) posiadał przyrządy w postaci filtra powietrza, odbłyśnika wentylatorów, termometru elektrycznego, nawilżacza powietrza, przetwornicy prądu, programatora elektrycznego i wagi elektronicznej, co do których okoliczności wskazują, że służyły do niedozwolonego wytwarzania środków odurzających w postaci krzaków ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), umieszczonego w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N stanowiącym załącznik do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o przestępstwo z art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.);

IV. w dniu 7 czerwca 2016 r. w S., woj. (...), na ul. (...) prowadził samochód marki P. (...), nr rej. (...), nie stosując się do decyzji Prezydenta Miasta S. z dnia 1 marca 2016 r. DK.5430.1.12.2016 o cofnięciu uprawnień do kierowania pojazdami, tj. o przestępstwo z art. 180a k.k.

Sąd Rejonowy w Skierniewicach wyrokiem z dnia 10 stycznia 2017 r. wydanym w sprawie o sygn. akt II K 442/16:

1. uznał oskarżonego K. C. za winnego popełnienia zarzucanego czynu zabronionego z pkt I aktu oskarżenia z tą zmianą, iż wyczerpał dyspozycję art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) i za to na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) wymierzył oskarżonemu karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności;

2. uznał oskarżonego K. C. za winnego popełnienia zarzucanego czynu zabronionego z pkt II aktu oskarżenia wyczerpującego dyspozycję art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) i za to na podstawie art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności;

3. uznał oskarżonego K. C. za winnego popełnienia zarzucanego czynu zabronionego w pkt III aktu oskarżenia wyczerpującego dyspozycję art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) i za to na podstawie art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) wymierzył oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

4. uznał oskarżonego K. C. za winnego popełnienia zarzucanego czynu zabronionego w pkt IV aktu oskarżenia wyczerpującego dyspozycję art. 180a k.k. i za to na podstawie art. 180a k.k. wymierzył oskarżonemu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

5. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 85a k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone kary pozbawienia wolności w pkt 1-4 i wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności;

6. na podstawie art. 70 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w pkt od 1 do 3 wykazu dowodów rzeczowych nr I/533/16/N (k.28) i opisanych w pkt od 4 do 16 wykazu dowodów rzeczowych nr II/139/16/P, a przechowywanych w Sądzie Rejonowym w Skierniewicach oraz w Wojewódzkim Magazynie (...) Komendy Wojewódzkiej Policji w Ł., zarządzając ich zniszczenie;

7. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S. prowadzącej Kancelarię Adwokacką w S. kwotę 588 zł wraz z podatkiem 23% VAT, co łącznie stanowiło kwotę 723,24 złotych tytułem nieopłaconych kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu;

8. zwolnił oskarżonego od kosztów postępowania przejmując je w całości na rzecz Skarbu Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżył apelacją obrońca oskarżonego z urzędu w zakresie pkt 1 i 5 w całości i w zakresie pkt 2,3,4 co do kary. Zarzucił wyrokowi:

1. w zakresie pkt 1 wyroku:

a. obrazę przepisów prawa materialnego, a w szczególności art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) polegającą na bezzasadnym przyjęciu, iż znaleziona przy oskarżonym marihuana w ilości 43,24 grama wyczerpuje znamię tego przepisu, w sytuacji gdy zostały spełnione przesłanki do zastosowania art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.);

b. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a w szczególności:

I. art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, która doprowadziła do bezzasadnego skazania oskarżonego na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.);

II. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;

2. w zakresie pkt 1-4 wyroku rażąco niewspółmierność kar jednostkowych pozbawienia wolności wymierzonych oskarżonemu;

3. w zakresie pkt 5 wyroku rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary łącznej pozbawienia wolności poprzez zastosowanie zasady mieszanej w sytuacji, gdy zasadne jest zastosowanie kary łącznej przy uwzględnieniu zasady asperacji zbliżonej do zasady absorpcji.

W związku z powyższym skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie kary łącznej i jego zmianę w pkt 1 poprzez uznanie winy oskarżonego co do czynu wyczerpującego dyspozycję art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) oraz wymierzenie kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia przy zastosowaniu art. 37a k.k., a także o zmianę wyroku w pkt 1-4 poprzez wymierzenie kar w dolnych granicach ustawowego zagrożenia przy zastosowaniu art. 37a k.k. oraz o wymierzenie kary łącznej na nowo z zastosowaniem zasady absorpcji.

Pismem z dnia 25 sierpnia 2017 r. obrońca oskarżonego z wyboru wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w trybie art. 440 k.p.k.:

1. w zakresie rozstrzygnięcia z pkt 2 wyroku poprzez przyjęcie, że czyn zarzucany oskarżonemu w pkt II aktu oskarżenia stanowi wykroczenie z art. 65 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm.,) polegające na uprawie konopi włóknistych i wymierzenie mu za ten czyn kary grzywny

2. w zakresie rozstrzygnięcia z pkt 3 wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

W uzasadnieniu swojego pisma obrońca podniósł, że oskarżonemu przypisano czyn z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r. Nr 179, poz. 1485 ze zm., dalej: „u.p.n.”) pomimo braku ustaleń co do sumy zawartości delta-9-tetrahydrokannabinolu oraz kwasu tetrahydrokannabinolowego (kwasu delta-9 - (...)2-karboksyłowego) w kwiatowych i owocujących wierzchołkach roślin zabezpieczonych u oskarżonego. W rezultacie, zdaniem obrońcy, poczynienie ustalenia, że K. C. uprawiał konopie inne niż włókniste stanowiło rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, a więc naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. Odnośnie czynu z pkt 3 wyroku obrońca wskazał na naruszenie prawa materialnego poprzez błędne zastosowanie art. 54 ust. 1 u.p.n. w rezultacie przyjęcia, że samo uprawianie konopi stanowi wytwarzanie środka odurzającego w rozumieniu tego przepisu. W ocenie obrońcy takie zachowanie sprawcy można jedynie rozważyć na gruncie art. 63 ust. 1 u.p.n., nie zaś art. 54 ust. 1 tej ustawy.

Sąd Okręgowy w Łodzi zważył, co następuje:

Złożona od wyroku apelacja odniosła częściowo skutek, bowiem w wyniku dokonanej kontroli instancyjnej należało dokonać zmiany zaskarżonego wyroku. Zmiana wyroku nie była jednak wynikiem uwzględnienia zarzutów sformułowanych w apelacji, ale odbyła się na zasadzie art. 440 k.p.k. Jak bowiem należy przyjąć z art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 427 § 2 k.p.k. wynika, że w przypadku środka odwoławczego wniesionego przez zarówno przez oskarżyciela publicznego jak i obrońcę granice kontroli odwoławczej są wyznaczone przez zarzuty odwoławcze. Istnieje zatem wyraźnie oznaczona prekluzja dotycząca podnoszenia nowych zarzutów odwoławczych po upływie terminu zaskarżenia, a stracił na aktualności pogląd prezentowany dotychczas tak w literaturze jak i orzecznictwie, że w wypadku wniesienia środka odwoławczego na korzyść oskarżonego sąd odwoławczy nie jest związany granicami podniesionych w nim zarzutów.

Formalnie zatem należało skontrolować zaskarżony wyrok odnosząc się do zarzutów zawartych w środku odwoławczym i nie traktować jako zarzutów, tych uchybień, które zostały podniesione na późniejszym etapie, w toku postępowania drugoinstancyjnego, przez nowego obrońcę oskarżonego w złożonym piśmie. Niemniej jednak w piśmie tym częściowo zasadnie zasygnalizowano naruszenie przez Sąd I instancji przepisu prawa materialnego, co Sąd Odwoławczy i tak winien skontrolować uwzględniając treść art. 440 k.p.k., skoro przepis ten stanowi podstawę orzekania niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a przesłanką jego zastosowania jest stwierdzenie „rażącej niesprawiedliwości” orzeczenia.

Należy zatem wskazać, że Sąd I instancji wydając zaskarżone rozstrzygnięcie dopuścił się naruszenia prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2009 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, skutkującego przypisaniem oskarżonemu przestępstwa w punkcie 3 wyroku poprzez uznanie go za winnym posiadania przyrządów w postaci filtra powietrza, odbłyśnika wentylatorów, termometru elektrycznego, nawilżacza powietrza, przetwornicy prądu, programatora elektrycznego i wagi elektronicznej, co do których okoliczności miały wskazywać, że służyły do niedozwolonego wytwarzania środków odurzających w postaci krzaków ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), umieszczonego w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N stanowiącym załącznik do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Rację ma obrońca wskazując, że przepis art. 54 ust. 1 w.w. ustawy penalizuje wyrabianie, posiadanie, przechowywanie, zbywanie lub nabywanie przyrządów, jeżeli z okoliczności wynika, że służą one lub są przeznaczone do niedozwolonego wytwarzania, przetwarzania lub przerobu środków odurzających lub substancji psychotropowych a nie wyłącznie do jego uprawy. Wytwarzaniem bowiem zgodnie z treścią art. 4 pkt 35 w.w. ustawy są czynności za pomocą których mogą być otrzymywane środki odurzające, substancje psychotropowe, prekursorzy, środki zastępcze lub nowe substancje

psychoaktywne, ich oczyszczanie, ekstrakcję surowców i półproduktów oraz otrzymywanie soli tych środków lub substancji. Niewątpliwie w świetle brzmienia przepisu art. 54 ust. 1 w.w. ustawy i powyższej definicji, należy odróżnić nielegalne wytwarzanie środków odurzających od nielegalnej ich uprawy i zbioru. Słusznie także skarżący przywołał aktualny w tym zakresie pogląd zawarty w orzeczeniu Sądu Najwyższego, zgodnie z którym wytwarzaniem środka odurzającego, o którym mowa w art. 40 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (obecnie art. 53 ustawy aktualnie obowiązującej) w sytuacji gdy inne przepisy tej ustawy odrębnie penalizują zakazaną uprawę określonej rośliny (n. konopi) oraz zbiór z niej takich jej części, które same są już uznawane za środek odurzający (np. ziela konopi i żywicy konopi) są dopiero dalsze czynności podejmowane po zbiorze np. suszenie, za pomocą których otrzymuje się gotowy środek odurzający zdalny do użycia, a więc określony preparat danej rośliny np. susz konopi. (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 8 marca 2005 roku, IV KK 14/05, Lex Polonica nr 37881 OSNKW 2005, nr 4, poz. 37).

Sąd Rejonowy przypisał zaś oskarżonemu w punkcie 3 wyroku czyn polegający na posiadaniu wymienionych w zarzucie przedmiotów jako służących do niedozwolonego wytwarzania środków odurzających w postaci krzaków ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), gdy w istocie ustalił, że przyrządy te służyły do uprawy krzaków konopi innych niż włókniste. Sąd I instancji w ogóle, jak się wydaje, nie zwrócił uwagi na konieczność rozróżnienia przyrządów służących do samej uprawy oraz do wytwarzania środków odurzających, czego z uprawą jak wykazano utożsamiać nie można. Co więcej z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Rejonowy przypisał oskarżonemu przestępstwo z art. 54 ust. 1 mimo, iż ustalił wprost, że wszystkie przyrządy wymienione w opisie czynu służyły właśnie do uprawy konopi innych niż włókniste (k. 136) i tylko do tej uprawy. Należało natomiast przeprowadzić stosowne czynności dowodowe celem ustalenia a następnie rozważenia, czy i które ewentualnie z wymienionych w zarzucie przedmiotów, zabezpieczonych po przeszukaniu pomieszczeń mieszkalnych oskarżonego, mogły służyć nie tyle do samej uprawy, ale także na przykład jego suszenia, czy przygotowania do porcjowania. Takich ustaleń Sąd Rejonowy nie poczynił, nie dostrzegając w ogóle takiej konieczności. Mając zaś na uwadze kierunek apelacji, ustaleń mniej korzystnych dla oskarżonego nie można czynić na obecnym etapie postępowania.

W konsekwencji należało z powyższego powodu na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k. zmienić wyrok Sądu I instancji poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu zarzucanego mu punkcie III wyroku a przypisanego w punkcie 3 wyroku, co należało poprzedzić rozstrzygnięciem o uchyleniu kary łącznej zawarte w punkcie 5 wyroku. Ponadto, należało uchylić rozstrzygnięcie w części dotyczącej orzeczenia przepadku dowodów rzeczowych opisanych punktach 4-16 wykazu dowodów rzeczowych nr II/139/16/P, skoro odpadła przesłanka stosowania przepadku tychże przedmiotów w postaci skazania za przestępstwo z art. 54 ust. 1 w.w. ustawy, umożliwiająca orzeczenie tego środka karnego.

Nie podzielono natomiast zarzutów apelacyjnych, zawartych w złożonym środku odwoławczym ani nie stwierdzono innych uchybień, które spełniałyby przesłankę rażącej niesprawiedliwości w rozumieniu art. 440 k.p.k. w szczególności w zakresie przypisania oskarżonemu przestępstwa w punkcie 2 wyroku.

Sąd I instancji w pozostałym zakresie, ustalając stan faktyczny, na podstawie którego przypisano oskarżonemu przestępstwo z art. 62 ust. 2 w.w. ustawy (punkt 1 wyroku) oraz przestępstwo z art. 63 ust. 1 w.w. ustawy (punkt 2 wyroku) dokonał prawidłowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, poddał go bowiem właściwej analizie z uwzględnieniem zasad wiedzy, doświadczenia życiowego i zasad logicznego rozumowania. Ocena była całościowa i brak obiektywnych powodów do jej zakwestionowania, mając na uwadze zasadę swobodnej oceny dowodów, wyrażoną w treści art. 7 k.p.k. Ponadto, dokonano także prawidłowego zakwalifikowania czynów przypisanych oskarżonemu w punkcie 1 i 2, właściwie stosując przepisy prawa materialnego.

W szczególności, przypisując oskarżonemu przestępstwo polegające na posiadaniu znacznej ilości środka odurzającego w postaci 43,24 g (waga netto) ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), umieszczonego w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N stanowiącym załącznik do cytowanej ustawy, zatem przestępstwo z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, Sąd I instancji ani nie dopuścił się obrazy

prawa materialnego w postaci naruszenia treści art. 62 ust. 2 w.w. ustawy ani nie naruszył przy tym wskazywanych przez skarżącego przepisów postępowania, mających wpływ na treść wyroku.

Skarżący w pierwszej kolejności kwestionował przyjęcie przez Sąd Rejonowy, że środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 43,24 g stanowi znaczną ilość tego środka w rozumieniu art. 62 ust. 2 w.w. ustawy. Kwestia powyższa była przedmiotem pisemnych rozważań Sądu Rejonowego w uzasadnieniu skarżonego wyroku i należy w pełni zaaprobować wyrażone tam stanowisko. Taka ilość środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste zgodnie z opinią biegłego wystarczałaby do zaspokojenia nawet 200 osób, a co najmniej czterdziestu osób (przy przyjęciu maksymalnej ilości typowej działki handlowej), skoro jak wskazano w opinii typowa działka handlowa tego środka odurzającego wynosi od 0-5 g do 1 g. Porcja zaś jednorazowa marihuany mieszcząca się w szklanej cygaretkie wynosi od 0,15 g do 0,2 g. Należy przyjąć, że ilość znaczna narkotyków to taka, która pozwala odurzyć co najmniej kilkadziesiąt osób uzależnionych. Zatem przy uwzględnieniu nawet właśnie jednej ilości porcji handlowej w górnej granicy – 1 g, jako koniecznej do zaspokojenia jednej uzależnionej osoby, z ilości 43,24 g powstałoby ponad czterdzieści porcji. W doktrynie przeważający jest pogląd, zgodnie z którym do określenia „znacznej ilości” trzeba używać kryterium ilościowo-jakościowego i przyjmować, że chodzi o taką ilość, która zaspokaja potrzeby właśnie co najmniej kilkudziesięciu osób uzależnionych (M. Bojarski, W. Radecki: Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym, Wrocław 1998, s. 240; T. L. Chruściel, M. Preiss-Mysłowska: Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz. Warszawa 2000, s. 257; S. Kosmowski: Podstawowe problemy stosowania przepisów kryminalizujących nielegalny obrót narkotykami, Prob.Pr.Kar. 2004, nr 25, s. 35; T. Strogosz: Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz, Warszawa 2008, s. 373; K. Łuczarski, A. Muszyńska: Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz, Warszawa 2008, s. 480-481). Tak pogląd jest też konsekwentnie prezentowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego i wydaje się pozostawać poglądem ugruntowanym (postanowienie SN z 23 września 2009 roku, I KZP 10/09, OSNKW 2009/10/84, wyrok SN z dnia 1 marca 2006 r., II KK 47/05, OSNKW 2006/ 6,/57; postanowienia SN z dnia 1 lutego 2007 r., III KK 257/06, R-OSNKW 2007/339; z dnia 7 lutego 2007 r., III KK 245/06, R-OSNKW 2007/387; wyrok z dnia 10 czerwca 2008 r., III KK 30/08, Prok. i Pr. 2008/12/18; postanowienie SN z 23 lutego 2017 roku, IV KK 19/17. Legalis 1580554).

Nie znajduje akceptacji Sądu Odwoławczego w składzie rozpoznającym przedmiotową sprawę odosobnione stanowisko wyrażone między innymi w orzeczeniu, na które powołuje się skarżący, w którym przyjęto, że znaczna ilość narkotyku to taka, która wystarcza na odurzenie kilku tysięcy osób (tak wyrok SA w Krakowie z dnia 5 kwietnia 2013 roku, II AKa 47/13, Lex 1339362). Trzeba zwrócić uwagę, że nie jest właściwa tendencja do ograniczania zakresu znaczeniowego pojęcia "znaczna ilość" w miarę rozwoju przestępczości narkotykowej. Trzeba bowiem mieć na uwadze, że granice sankcji za typy kwalifikowane czynu z art. 62 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii są zakreślone na tyle szeroko, że możliwa jest odpowiednia reakcja karna w zależności od konkretnych ustaleń. Skoro można wymierzyć za typ kwalifikowany opisany w art. 62 ust. 2 w.w. ustawy karę od roku pozbawienia wolności do lat 10 pozbawienia wolności, to oznacza, że ustawodawca założył, że „znaczna ilość” może być zróżnicowana. Zatem, ustalenie posiadania takiej ilości środka odurzającego, który pozawala na zaspokojenie potrzeb na przykład kilku tysięcy osób uzależnionych lub więcej, winno skutkować wymierzeniem odpowiednio surowej kary, znacznie powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Przechodząc do dalszych zarzutów apelacyjnych, trafnie również Sąd Rejonowy ocenił dowód z wyjaśnień oskarżonego, opierając się nim jedynie częściowo. Uzasadniono logicznie z jakich względów należało w szczególności odmówić dania wiary wyjaśnieniom K. C. na okoliczność jego uzależnienia od marihuany, a w konsekwencji uprawy tej substancji na własne potrzeby. Przekonująca była argumentacja zawarta w pisemnym uzasadnieniu i nie jest celowym jej powielanie. Oceny o braku wiarygodności oskarżonego w części w jakiej twierdził, że jest osoba uzależniona od marihuany nie zmienia także przedstawione przed rozprawą apelacyjną zaświadczenie, z którego wynika, że był klientem poradni profilaktyki, leczenia i terapii uzależnień. Fakt, że oskarżony po wydaniu wyroku w przedmiotowej sprawie zgłosił się dobrowolnie na leczenie było w ocenie Sądu Odwoławczego jedynie kontynuacją przyjętej linii obrony. Podkreślić należy, że oskarżony w dniu 7 czerwca 2016 roku, zatem na moment popełnienia wszystkich przypisanych mu czynów, został poddany badaniu na obecność substancji psychoaktywnej w

jego krwi z wynikiem negatywnym. Gdyby oskarżony rzeczywiście był uzależniony od środków odurzających, zatem przyjmowałby je systematycznie od dłuższego czasu, w niewielkich odstępach czasowych, to wynika badania byłby pozytywny uwzględniając, że obecność środków psychoaktywnych we krwi zanika stosunkowo wolno.

Przy czym nie zaistniała sytuacja, w której organ rozstrzygający sprawę przyjął, że miał co do tej okoliczności jakąkolwiek wątpliwość a rozstrzygnął ją na niekorzyść oskarżonego. Dowody zgromadzone na rozprawie pozwoliły Sądowi meriti na ustalenie jednej wersji zdarzenia, przy prawidłowo dokonanej ocenie dowodów. Warto w tym miejscu wspomnieć, że nieuprawnione jest jednoczesne konstruowanie zarzutu w oparciu o art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. Skutecznie można powoływać się na naruszenie treści art. 5 § 2 k.p.k. tylko wtedy, gdy sąd orzekający po przeprowadzeniu postępowania dowodowego dokona wszechstronnej oceny dowodów, zgodnie z wymogami art. 7 k.p.k. i mimo tego nie usunie wątpliwości, co do istotnych okoliczności sprawy. Nie można zatem jednocześnie podnosić obrazy reguł przewidzianych w tych dwóch normach prawnych.

Zasadnie również oskarżonemu przypisano przestępstwo polegające na uprawie, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, krzaków ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), umieszczonego w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N, stanowiącym załącznik do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. czyn z art. 63 ust. 1 w.w. ustawy. Sąd I instancji miał na powyższą okoliczność przede wszystkim dowód z wyjaśnień oskarżonego, w tej części niezmienny i konsekwentny jak i racjonalny przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności przedmiotowej sprawy. Na żadnym etapie w toku składanych wyjaśnień oskarżony nie kwestionował, że uprawiał konopie inne niż włókniste. Należało przyjąć, że brak podstaw, ażeby kwestionować tak jego wiedzę o uprawianych roślinach jak i towarzyszący mu zamiar. Oskarżony nie sygnalizował, ażeby miał jakiegokolwiek wątpliwości co do rodzaju uprawianej konopi. Chciał wykazać jedynie, że uprawiał ją na własne potrzeby, będąc od niej uzależnionym. Faktem jest, że inny dowód przeprowadzony w toku postępowania w postaci opinii biegłego z zakresu fizykochemicznych badań kryminalistycznych nie dawał podstaw do ustalenia, czy zasuszone małe rośliny w ilości 16 sztuk są konopiami innymi niż włókniste. Ze względu bowiem na małą ilość materiału badawczego nie było możliwe określenie zawartości delta-9-terahydrokannabinolu.

Powyższa okoliczność nie zmienia faktu, że Sąd I instancji dysponował przekonującym w tej części dowodem w postaci wyjaśnień oskarżonego. Oskarżony K. C. jednoznacznie stwierdził, że uprawiał marihuanę. Także co do tej okoliczności organ rozstrzygający sprawę nie miał wątpliwości, bowiem stan dowodów pozwolił na przyjęcie jednej niewątpliwej wersji zdarzenia.

Brak było zatem podstaw do uznania, że oskarżony w miejsce przypisanego mu przestępstwa, dopuścił się jedynie wykroczenia z art. 65 w.w. ustawy polegającego na uprawie konopi włóknistych. Taka koncepcja byłaby słuszna, gdyby rzeczywiście w toku postępowania karnego dysponowano jedynie dowodem rzeczowym w postaci zabezpieczonych roślin i opinii biegłego, który z uwagi na stan roślin nie byłby w stanie wykazać, czy są to konopie włókniste czy inne niż włókniste w rozumieniu ustawy. Wówczas zaistniałyby wątpliwości, które należało w myśl art. 5 § 2 k.p.k. rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego. W tej sprawie jednak, jak już podkreślono, Sąd dysponował kluczowym dowodem w postaci wyjaśnień samego oskarżonego.

Wobec zmiany wyroku Sądu I instancji, aktualny do rozważenia stał się także zarzut rażącej niewspółmierności kary sformułowany w oparciu o art. 438 pkt 4 k.p.k. a odnoszący się do kar jednostkowych wymierzonych w punkcie 1, 2 i 4 wyroku. Podkreślenia przy tym wymaga, że zarzut określony treścią art. 438 pkt 4 k.p.k. jest zarzutem z kategorii ocen i zasługuje na uwzględnienie tylko wówczas, gdy zostanie wykazane, że sąd orzekający pominął istotne okoliczności mające wpływ na wymiar kary, bądź tym okolicznościom nie nadał właściwego znaczenia i w konsekwencji wymierzył karę niewspółmierną w stopniu rażącym. Rażąca niewspółmierność w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. to nie każda różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie dyrektyw wymiaru kary ale taka, która byłaby różnicą wyraźną, niedającą się zaakceptować, przy uwzględnieniu swobody sędziowskiej przy kształtowaniu represji karnej. Przepis bowiem art. 53 k.k. zawierający dyrektywy wymiaru kary, pozostawia organowi orzekającemu pewien zakres swobody w procesie jej wymierzania, pozwalając indywidualizować wymiar kary do każdego poszczególnego sprawcy w jego

konkretnej sytuacji, a granice tej swobody określiła właśnie wskazana w przepisie art. 438 pkt 4 k.p.k. "rażąca niewspółmierność kary".

W świetle ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji należało uznać, że kary jednostkowe choć mogą być uznane za surowe wobec uprzedniej niekaralności oskarżonego, to z pewnością nie można uznać ich za kary rażąco surowe. Ich wymiar znajduje bowiem odzwierciedlenie w okolicznościach poczytanych przez Sąd I instancji na niekorzyść K. C.. Warto zauważyć, że obrońca kwestionując wymiar poszczególnych kar nie przedstawił żadnych konkretnych argumentów świadczących o błędnej decyzji organu rozstrzygającego sprawę, a zawarł jedynie własną ocenę orzeczonych kar jako nieadekwatnych do celów kary i dyrektyw z art. 53 k.k. i jako takich rażąco surowych.

Sąd Rejonowy zaś słusznie wziął pod uwagę, że czyny oskarżonego cechowała wysoka społeczna szkodliwość a także wysoki stopień winy. Należało mieć na uwadze konieczność zrealizowania przez orzeczoną karę tak funkcji wychowawczych wobec oskarżonego, jak i wzgląd na społeczne oddziaływanie kary. Całkowicie niezasadne w szczególności, wbrew stanowisku obrońcy, byłoby skorzystanie wobec oskarżonego z możliwości orzeczenia kar wolnościowych, w oparciu o art. 37 a k.k. Łagodne potraktowanie oskarżonego nie spełniłoby celów kary, skoro swoim przestępnym zachowaniem wykazał daleko idące lekceważenie obowiązujących przepisów karnych. Sąd jednocześnie uwzględnił szereg okoliczności łagodzących, w tym stanowisko procesowe oskarżonego. Słusznie przy tym uznając, że fakt, iż oskarżony nie utrudniał przeprowadzenia postępowania karnego nie należało poczytywać jako szczególnie istotnego, skoro został schwytany w zasadzie na tzw. gorącym uczynku. Na zmianę reakcji karnej zastosowanej przez Sąd I instancji nie mogło wpłynąć także wykazanie na etapie postępowania odwoławczego, że oskarżony w 2017 roku pracował na podstawie umowy o pracę a także, iż uzyskał pozytywną opinię pracodawcy. Są to niewątpliwie okoliczności pozytywne, ale dotyczące zachowania po dokonanych przestępstwach, a ponadto nie równoważą one nadal istotnych okoliczności obciążających oskarżonego dotyczących czynów przez niego popełnionych, w tym wysokiego stopnia winy i społecznej szkodliwości czynów.

Sąd Rejonowy powołał się także na fakt, że przypisane czyny oskarżony popełnił w trakcie innego toczącego się postępowania dotyczącego posiadania narkotyków. Okoliczności tej nie potraktował jednak w sposób tożsamy z uprzednią karalnością, co oczywiście byłoby błędem rażącym jako wyraz naruszenia zasady domniemania niewinności. Fakt ten pozwolił jedynie Sądowi Rejonowemu na dokonanie, zresztą słusznego, spostrzeżenia odnośnie rozeznania oskarżonego co do konsekwencji naruszenia przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Nawet bowiem przy przyjęciu, że oskarżony byłby uniewinniony w sprawie wówczas się toczącej, to wiedział jakie przepisy obowiązują i jakie są konsekwencje karne ich naruszenia, skoro postawiono mu określone zarzuty.

Wobec opisanej powyżej zmiany wyroku, należało wymierzyć na nowo karę łączną. Mając na uwadze treść art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. można było orzec karę łączną pozbawienia wolności w granicach od 1 roku i 4 miesięcy do 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności. Uwzględniając w pierwszym rzędzie kluczową dyrektywę wymiary kary łącznej wynikającą z art. 85 a k.k. a także związek przedmiotowo-podmiotowy między przypisanymi trzema przestępstwami (ścisły między przestępstwami z art. 62 ust. 2 i art. 63 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii odleglejszy z przestępstwem z art. 180 a k.k.), uznano, że adekwatną jest kara łączna w wymiarze 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, zatem wymierzona nieznacznie powyżej minimalnej granicy.

W pozostałym zakresie zatem zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Mając na uwadze, że oskarżony pozostaje w izolacji w związku z odbywaną karą pozbawienia wolności, w perspektywie będzie odbywał karę orzeczoną przedmiotowym wyrokiem, a nadto uwzględniając jego sytuację rodzinną i majątkową, na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono go od obowiązku uiszczania kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.