

Sygn. akt II Ka 252/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 września 2014r

Sąd Okręgowy w Ostrołęce II Wydział Karny w składzie:

Przewodnicząca: SSO Anna Łaszczych

Sędziowie: SO Artur Bobiński

SO Ryszard Warda /spr./

Protokolant: Luiza Ustaszewska-Sęk

przy udziale Prokuratora Prok. Okr.: A. K.

po rozpoznaniu w dniu 3 września 2014r na rozprawie

sprawy **K. K. i Ł. K.**

oskarżonych o czyn z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratura

od wyroku Sądu Rejonowego w Ostrołęce z dnia 9 maja 2014r, sygn. akt II K 1456/12

orzeka:

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy, uznając apelację za oczywiście bezzasadną,

II. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt II Ka 252/14

UZASADNIENIE

K. K. i Ł. K. zostali oskarżeni o to, że w okresie od maja 2012r do dnia 7 września 2012r w C. gm. L. działając wspólnie i w porozumieniu uprawiali 7 roślin konopi innych niż włókniste wbrew przepisom ustawy mogącej dostarczyć znacznej ilości – 1137,36 gramów ziela konopi innych niż włókniste, tj. o czyn z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Rejonowy w Ostrołęce wyrokiem z dnia 9 maja 2014r wydanym w sprawie II K 1456/12 uznał oskarżonych w ramach zarzucanego im czynu za winnych tego, że w okresie od maja 2012r do dnia 7 września 2012r w C. gmina L. działając wspólnie i w porozumieniu uprawiali 7 roślin konopi innych niż włókniste wbrew przepisom ustawy co dostarczyło 1137,36 gramów ziela konopi innych niż włókniste i tak przypisany czyn zakwalifikował z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii i na mocy tego przepisu skazał ich i wymierzył każdemu z oskarżonych karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69§1 i §2 kk oraz art. 70§2 kk Sąd warunkowo zawiesił wykonanie kary wobec K. K. na okres próby 3 lat i oddał go w tym czasie pod dozór kuratora. Na podstawie art. 69§1 i §2 kk oraz art. 70§1 kk Sąd warunkowo zawiesił wykonanie kary wobec Ł. K. na okres próby 2 lat. Na mocy art. 71§1 kk każdemu z oskarżonych Sąd Rejonowy wymierzył karę grzywny w liczbie 100 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 15 zł. W dalszej części wyroku Sąd zaliczył na poczet orzeczonych kar grzywien każdemu z oskarżonych okres jego zatrzymania w sprawie przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia

wolności równa się dwóm dziennym stawkom grzywny. Na mocy art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii Sąd orzekł przepadek dowodów rzeczowych szczegółowo wymienionych w sentencji orzeczenia (pkt. 5). Orzekając o kosztach sądowych Sąd od każdego z oskarżonych zasądził na rzecz Skarbu Państwa kwoty po 714,95 zł.

Apelację od powyższego wyroku w całości na niekorzyść oskarżonych złożył oskarżyciel publiczny. Orzeczeniu temu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia w zakresie obejmującym ustalenie, że ilość uprawianych przez oskarżonych K. K. i Ł. K. roślin konopi nie mogła dostarczyć znacznej ilości środków odurzających i w konsekwencji uznanie oskarżonych winnych czynu określonego w art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy prawidłowa analiza okoliczności sprawy, okoliczności ujawnionych na rozprawie, rozważonych we wzajemnym powiązaniu prowadzą do wniosku, że ilość środków odurzających jakie mogły być uzyskane z uprawy konopi przez oskarżonych była znaczna.

W konkluzji apelacji oskarżyciel publiczny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Ostrołęce do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora nie jest zasadna i nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd I instancji prawidłowo zgromadził materiał dowodowy, poddał go właściwej ocenie, a następnie dokonał niebudzącej wątpliwości w ocenie Sądu Odwoławczego subsumcji stanu faktycznego pod obowiązujący przepis prawa.

Oskarżyciel publiczny nietrafnie zarzuca Sądowi orzekającemu, iż w niniejszej sprawie winien zakwalifikować zachowanie oskarżonych jako typ kwalifikowany przestępstwa z art. 63 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii, który przewiduje obostrzenie odpowiedzialności karnej za uprawę mogącą dostarczyć znacznej ilości słomy makowej, liści koki, żywicy lub ziela konopi innych niż włókniste.

Dekodując znaczenie znamienia „znaczna ilość” środka odurzającego, którym posługuje się cytowana powyżej ustawa, należy przede wszystkim odnotować, iż analiza orzecznictwa wskazuje, że zachodzą rozbieżności co do interpretacji tego pojęcia. Według jednej grupy poglądów znaczna ilość narkotyków to taka, która wystarcza do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2009r, sygn. akt I KZP 10/09; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2011r, sygn. akt IV KK 127/11; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 2 lutego 2012r, sygn. akt II AKa 413/11). Zgodnie natomiast z poglądem odmiennym „znaczna ilość” środków odurzających lub substancji psychotropowych w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii jest ilość pozwalająca na sporządzenie co najmniej kilkaset jednorazowych porcji, mogących odurzyć co najmniej kilkaset osób (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 20 lutego 2008r, sygn. akt II AKa 10/08; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 18 października 2012r, sygn. akt II AKa 224/12). Istnieje jeszcze trzecia grupa poglądów zgodnie z którą znaczna ilość to taka, która wystarcza do odurzenia jednorazowo kilkudziesięciu tysięcy osób (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 maja 2007r, sygn. akt II AKa 85/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 maja 2008r, sygn. akt II AKa 70/08; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 1 lutego 2011r, sygn. akt II AKa 142/10).

W literaturze funkcjonuje pogląd, zgodnie z którym o znacznej ilości środków odurzających i substancji psychotropowych decydować może:

- 1) kryterium ilościowe, to jest waga określona w tonach, kilogramach, gramach lub porcjach;
- 2) kryterium jakościowe, tzn. rodzaj środka odurzającego lub substancji psychotropowej;
- 3) kryterium jakościowo - ilościowe, tzn. wielkość dawki środka odurzającego lub substancji psychotropowej wystarczającej do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób;

4) kryterium wartości rynkowej środka odurzającego lub substancji psychotropowej (T. Srogosz, Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii - komentarz, Warszawa 2008 r., s. 372-373; zobacz także podobnie: W. Kotowski, B. Kurzepa, A. Ważny, Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii - komentarz, LexisNexis 2013 r., s. 345).

W ocenie Sądu Odwoławczego przy ustalaniu, czy w konkretnej sprawie mamy do czynienia ze zwykłą, czy też ze znaczną ilością środków odurzających lub substancji psychotropowych należy brać pod uwagę takie okoliczności jak:

- a) rodzaj środka odurzającego (decydujące znaczenie ma tutaj podział na miękkie i twarde środki odurzające);
- b) wagę środka odurzającego;
- c) cel przeznaczenia (na użytek własny lub w celach dystrybucyjnych).

Oprócz tego należy mieć na względzie to, iż „znaczna ilość” nie może być ilością zbyt małą, albowiem w takiej sytuacji kwalifikowany typ przestępstw narkotykowych zdominowałby jego typ zasadniczy, który to powinien przecież być dominującym.

Argumentacja oskarżyciela publicznego zaprezentowana w uzasadnieniu wniesionej apelacji zmierzająca do odmiennych konkluzji jest chybiona.

W niniejszej sprawie z 7 uprawianych krzaków konopi innych niż włókniste oskarżeni mogli uzyskać łącznie 1137,36 gramów marihuany. Ilość ta w korelacji z innymi okolicznościami nie stanowi znacznej ilości środka odurzającego w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii.

Z opinii specjalisty terapii uzależnień (k.90-103, k. 104-117) wynika, że oskarżeni nie mają częstego kontaktu z substancjami odurzającymi, nie są uzależnieni. Biegła nie stwierdziła zewnętrznych objawów używania środków odurzających zarówno w stosunku do Ł. K., jak i K. K.. Dowód ten pokrywa się z wiarygodnymi wyjaśnieniami oskarżonych, którzy wskazali, że nie mieli wcześniej dużego kontaktu z substancjami odurzającymi. Po spróbowaniu marihuany postanowi trochę jej wyhodować na swoje potrzeby. Nie chcieli jej udostępnić innym osobom, nikomu też nie mówili o uprawie. W tych okolicznościach zachowanie oskarżonych należy ocenić raczej jako młodzieńczy i nieprzemyślany wybryk, niż uznać za typ kwalifikowany wytwarzania niedozwolonych substancji, który wiąże się pośrednio z produkcją narkotyków w celach dystrybucyjnych.

Skarżący w apelacji usiłuje zredukować przesłanki warunkujące zastosowanie art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r wyłącznie do ilości środka odurzającego, który można było otrzymać z uprawianych przez oskarżonych roślin konopi. Subsumcja taka w powyższych realiach dowodowych i prawnych nie może zyskać aprobaty Sądu Odwoławczego. Oskarżeni chcieli wytworzyć miękkie narkotyki na własne potrzeby. Przedstawiony przez nich proces produkcyjny wskazuje, iż z pozyskanego suszu mogliby wytworzyć kilkadziesiąt, a co najwyżej kilkaset porcji, które pozwalających na efektywne odurzenie. W tym sensie kryterium ilościowe (w oderwaniu od jakościowego) przyjęte w opinii biegłego z zakresu badań fizykochemicznych nie jest miarodajne dla oceny znamienia „znacznej ilości”.

W tym stanie rzeczy nie znajdując podstaw do zmiany, bądź uchylenia zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy na podstawie art. 437§1 kpk orzekł, jak na wstępie.