

REFLEKSJE NA TEMAT ART. 62 USTAWY O PRZECIWDZIAŁANIU NARKOMANII NA TLE KARNOPRAWNYM I KONSTITUCYJNYM

KATARZYNA TKACZYK-RYMANOWSKA*

DOI: 10.26399/iusnovum.v15.1.2021.03/k.tkaczyk-rymanowska

I.

Wybór tematu artykułu nie jest przypadkowy. Oczywistym jest – z punktu widzenia prawa karnego – iż można być człowiekiem „odurzonym” środkami psychoaktywnymi, można „używać” takich środków – wciągać przez nos, przyjmować doustnie, inhalować, dokonywać iniekcji itd.¹ Są to czynności prawnokarnie irrelevantne, gdyż godzą one w dobra własne sprawcy – jego zdrowie, życie – i jako takie objęte są zasadą niekaralności. Prawnokarna ochrona ludzi przed nimi samym oznaczałby nadmierny paternalizm ze strony nie tylko społeczeństwa, ale i państwa. Zachowania takie, co prawda, stanowią pewien problem społeczny i mogą być przedmiotem ingerencji ze strony organów państwowych, np. oddziaływania profilaktycznego, nie powinny natomiast podlegać kryminalizacji. Zaś w obecnym stanie prawnym nie można środków o działaniu psychoaktywnym „posiadać” pod groźbą kary kryminalnej. Stąd pewne wątpliwości i pytania o *ratio legis* kryminalizowania posiadania środków psychoaktywnych. Czy „używanie” i „posiadanie” nie powinny być, w zakresie regulacji prawnych, traktowane podobnie, bardziej jako problem społeczny czy medyczny, a nie prawnokarny²? Czy prawo karne jest tu rzeczywiście konieczne i przydatne

* dr, adiunkt, WSPiA Rzeszowska Szkoła Wyższa, e-mail: k.tkaczyk79@gmail.com, ORCID: 0000-0002-5503-0624

¹ Na potrzeby niniejszego tekstu będę pod zamiennie używanymi pojęciami „środki psychoaktywne” czy „narkotyki” rozumiała tylko środki, o których mowa w Ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii z 2005 roku i których posiadanie jest objęte dyspozycją przepisów art. 62–62b ustawy – środki odurzające, substancje psychotropowe, nowe substancje psychoaktywne.

² Wiele modeli możliwego traktowania posiadania narkotyków przedstawia, analizując koncepcje przyjęte przez wybrane kraje, zob. K. Krajewski, *Sens i bezsens prohibicji*, Zakamycze 2001, s. 181 i n.

z punktu widzenia celów, jakie stawia sobie w art. 2 Ustawa z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii³? W doktrynie, powołując się na uzasadnienie wprowadzenia odpowiedzialności karnej za posiadanie narkotyków i konieczność dopasowania ustawodawstwa krajowego do regulacji unijnych⁴ i międzynarodowych⁵, często podkreśla się, iż powodem wprowadzenia do systemu prawa karnego art. 62 ustawy była chęć ścigania w ten sposób sprawców już na etapie przygotowywania się do udzielania narkotyku innej osobie. Nie zawsze bowiem w praktyce udawało się sprawcę ująć bezpośrednio na określonej czynności sprawczej z udziałem drugiej osoby, więc wprowadzenie art. 62 ustawy miało organom ścigania „ułatwić pracę”. Dlaczego jednak, skoro takie były intencje ustawodawcy, nie znalazło to odzwierciedlenia w przepisach? Czym innym przecież jest „posiadanie”, a czym innym „przygotowanie” do popełnienia czynu zabronionego. Nie zapominajmy też o kwestiach finansowych – zdecydowanie większych nakładów wymagałyby: odpowiedni program profilaktyki, działania edukacyjne, terapia, wszelka pomoc społeczna i zaangażowanie odpowiednich służb (np. jak to jest zorganizowane w Holandii) niż wprowadzenie represji karnej. Choć także uruchamianie całej maszyny wymiaru sprawiedliwości wobec incydentalnego, nikomu niezagrażającego palacza marihuany, przypadkowo ujętego przez funkcjonariuszy policji podczas patrolu, jest tańsze od pozostawienia go w spokoju? Czy lepiej karać, bo tak taniej (czyżby?) dla państwa i społeczeństwa oraz prościej – i statystycznie lepiej wygląda wykrywalność przestępstw, szumnie nazywana walką z przestępczością narkotykową – dla organów ścigania⁶? Czy karalność

³ Dz.U. z 2005 r., nr 179, poz. 1485.

⁴ Aktualne rozporządzenie Ministra Zdrowia z 17 sierpnia 2018 r. (Dz.U. z 2018 r., poz. 1591) w zakresie swojej regulacji wdraża dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/2103 z dnia 15 listopada 2017 r., zmieniającą decyzję ramową Rady 2004/757/WSiSW w celu włączenia nowych substancji psychoaktywnych do definicji narkotyku i uchylającą decyzję Rady 2005/387/WSiSW (Dz. Urz. UE L 305 z 21.11.2017 r., s. 12). Rozporządzenie to zostało notyfikowane Komisji Europejskiej w dniu 3 sierpnia 2018 r. pod numerem 2018/401/PL, zgodnie z §4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz.U. z 2002 r., poz. 2039, oraz Dz.U. z 2004 r., poz. 597), które wdraża postanowienia dyrektywy (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 września 2015 r., ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. UE L 241 z 17.09.2015 r., s. 1).

⁵ Chodziło m.in. o ratyfikowaną przez Polskę w 1994 roku konwencję NZ z 20 grudnia 1988 r. o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi (Dz.U. z 1995 r., nr 15, poz. 69). Jak słusznie jednak twierdzi K. Krajewski, możliwe są takie rozwiązania, które czynią zadość wymogom Konwencji, ale pozwalają na dekriminalizację zachowań typowych dla użytkowników narkotyków, por. K. Krajewski, *Problematyka kryminalizacji posiadania środków odurzających i psychotropowych w świetle regulacji prawnomiędzynarodowych*, PiP 1997, nr 1, s. 58 i n.

⁶ Wyrok TK z 4 listopada 2014 r., SK 55/13, 111/10/A/2014. TK stwierdził: „Priorytetem polityki wewnętrznej w Holandii wobec narkotyków jest program redukcji szkód, profilaktyka, terapia i rehabilitacja, działania edukacyjne i rozpowszechnianie informacji kierowanych zwłaszcza do grup ryzyka, pomoc społeczna w reintegracji konsumentów (...). Takie podejście wymaga odpowiednich nakładów finansowych rozbudowanej o odpowiednie służby pomocy zdrowia i służb pomocy społecznej. Polski ustawodawca może i powinien brać pod uwagę różnice występujące między Polską a takimi krajami jak Holandia. Różnice te dotyczą warunków, w jakich realizowana jest polityka antynarkotykowa i dotyczą przede wszystkim

posiadania nie stanowi jednak w tym wypadku zbyt dużego wyjścia na przedpole czynu zabronionego i represjonowania konsumentów środków psychoaktywnych, odbierając im konstytucyjne prawo do decydowania o samym sobie? Jak głęboko w to przedpole należałoby sięgnąć w kwestii abstrakcyjnego zagrożenia dla dóbr prawnych, aby zracjonalizować potrzebę prawnokarnej ingerencji w prywatne życie i zdrowie człowieka? Odpowiedź na tak postawione pytania przekraczałaby ramy niniejszego opracowania, chciałabym jednak spróbować odpowiedzieć, choć skróto, na przynajmniej część z nich.

Współczesność charakteryzuje skrajny relatywizm. Coś, co jeszcze nie tak dawno, traktowane byłoby jako działania budzące zdziwienie, oburzenie i głośny sprzeciw, zaczyna traktować się jako normalność, coraz częściej nie zauważając, że w ogóle ta „inna normalność” ma miejsce. Zatarły się granice. Nie inaczej jest w kwestii narkomanii. Używanie narkotyków jest co prawda „zajęciem mniejszości w ramach szerokiego ogółu”⁷, ale chyba ten proceder już nikogo dzisiaj nie dziwi. Nowa moda na „branie” rekreacyjne, bezproblemowy dostęp w sieci do każdej ilości, każdego rodzaju i w każdej postaci narkotyków powodują, iż używanie środków psychoaktywnych staje się „normą”. Mitem jest zakorzeniony głęboko w świadomości wielu osób obraz narkomana ze strzykawką w ręce, dokonującego iniekcji heroiny, w warunkach skrajnie odbiegających od cywilizowanych. Pytanie jednak w tym momencie nie dotyczy samego postrzegania narkomanii czy oceny procesu „odurzania się”, są to bowiem bardziej rozważania natury etyczno-religijno-filozoficznej⁸, tylko dopuszczalności ingerencji ustawodawcy karnego w cały ten proces – dopuszczalności, skuteczności oraz celowości. Nie zawsze bowiem ta dopuszczalność idzie w parze ze skutecznością, ani tym bardziej celowością. Co rzeczywiście uzasadnia utrzymywanie w polskim systemie prawa represji karnej jako koniecznego (bo raczej nie efektywnego) środka zwalczania narkomanii?

II.

Rozwiązania prawne w kwestii posiadania narkotyków są bardzo różne, w zależności od kraju. Wydaje się, jak twierdzi RPOU, że Polska jest państwem, które przyjmuje jedną z bardziej restrykcyjnych regulacji w tym zakresie⁹. Niektóre

możliwości przeznaczania środków finansowych na jej realizację, sprawność organów władzy publicznej w zakresie pomocy społecznej i służby zdrowia, przygotowanie policji do realizowania celów polityki antynarkotykowej w formach nierepresyjnych. Istniejące różnice w tym zakresie między poszczególnymi państwami Europy Zachodniej a Polską uzasadniają utrzymanie w polskim systemie prawa represji karnej, jako koniecznego środka realizacji celów polityki antynarkotykowej” (s. 37 uzasadnienia).

⁷ S. Walton, *Odłot. Kulturowa historia odurzenia*, Warszawa 2017, s. 17.

⁸ Świetnie dylematy te opisuje w swojej książce cytowany wyżej S. Walton. W sieci można także odnaleźć wiele stron, które odwołując się do kultu konopi, opisują proces odurzania w celach religijnych. Przykładowo: <http://spliff.pl/strefa/item/465-konopie-i-religia-zakazane-sakramenty> (dostęp: 24.11.2019).

⁹ Raport Rzecznika Praw Osób Uzależnionych 2012/2013 dostępny do pobrania na stronie: http://jump93.pl/strona-50-raport_2012_2013_czesc_prawna.html (dostęp: 24.11.2019).

państwa rzeczywiście wycofują prawo karne z tego obszaru, inne przewidują odstąpienie od karania, a jeszcze inne – alternatywę dla tego prawa w postaci środków terapeutycznych. W Europejskim Raporcie Narkotykowym z 2013 roku sygnalizowano, iż w większości krajów europejskich posiadanie narkotyków na własny użytek (i niekiedy ich używanie) jest przestępstwem podlegającym karze pozbawienia wolności. Jednakże w niektórych krajach może podlegać innym sankcjom, takim jak grzywna lub zatrzymanie prawa jazdy. Dodatkowym czynnikiem jest rodzaj narkotyku – w przypadku dwóch trzecich krajów europejskich przepisy krajowe przewidują taką samą karę za przestępstwo związane z posiadaniem narkotyków na własny użytek, niezależnie od samej substancji. W pozostałych krajach ewentualna kara uzależniona jest od rodzaju substancji. Począwszy mniej więcej od 2000 roku w całej Europie mamy do czynienia z powszechną tendencją do ograniczania możliwości skazywania na karę pozbawienia wolności za posiadanie narkotyków na własny użytek. Niektóre kraje zmieniły swoje ustawodawstwo, aby znieść kary pozbawienia wolności (np. Portugalia, Słowenia, Bułgaria i Chorwacja), podczas gdy inne wydały krajowe wytyczne dla policji i prokuratorów, zalecając stosowanie sankcji innych niż kara pozbawienia wolności. Podejście przyjęte np. w Portugalii spotkało się z dużym zainteresowaniem na arenie międzynarodowej. Środki wprowadzone w 2001 roku przyczyniły się do zmniejszenia nacisku położonego na karanie osób posiadających narkotyki na własny użytek i kierowanie ich do sieci zwanej „komisją do spraw przeciwdziałania uzależnieniu od narkotyków”, zarządzanej przez ministerstwo zdrowia. W większości krajów europejskich przeważająca część sprawozdań na temat przestępstw związanych z narkotykami, kierowanych do EMCDDA, dotyczy używania narkotyków lub ich posiadania w celu użycia; w 2011 roku w Europie odnotowano w sumie ponad milion takich przestępstw, czyli o 15% więcej niż pięć lat wcześniej. Ponad trzy czwarte przestępstw związanych było z konopiami indyjskimi. Praktyki w zakresie wydawania wyroków w związku z przestępstwami dotyczącymi używania narkotyków i posiadania ich na własny użytek w pewnym stopniu rzucają światło na implementację nowych rozwiązań oraz rezultaty ich zastosowania w Europie. Dane zgromadzone przez EMCDDA w 2009 roku wskazują, że wiele krajów stosuje grzywny, daje ostrzeżenia lub nakłada obowiązek prac społecznych za posiadanie narkotyków na własny użytek, pomimo że niektóre kraje Europy Środkowej i Wschodniej, takie jak Bułgaria, Polska, Rumunia, Słowacja i Chorwacja, są bardziej skłonne do wydawania wyroków skazujących na karę pozbawienia wolności w zawieszeniu¹⁰. W Raporcie z 2014 roku sygnalizuje się już, iż w większości krajów europejskich posiadanie narkotyków na własny użytek – i niekiedy ich używanie – jest nadal przestępstwem, które może podlegać karze pozbawienia wolności, ale w wielu europejskich krajach kara pozbawienia wolności jest jednak

W raporcie tym wskazano, iż ukształtowanie tak restrykcyjnego prawa narkotykowego w Polsce doprowadziło w rezultacie do wymierzenia ostrza represji głównie w użytkowników narkotyków, nie służy to zaś zmniejszeniu zjawiska poważnej przestępczości narkotykowej czy popytu na zakazane substancje.

¹⁰ Europejski Raport Narkotykowy 2013, s. 62.

rzadko stosowana. Niektóre kraje całkowicie zrezygnowały z kary pozbawienia wolności, a inne poszły jeszcze dalej i posiadanie narkotyków na własny użytek traktują jedynie jako wykroczenie podlegające np. grzywnie¹¹.

Jak wynika z najnowszego Raportu, w 2017 roku w UE zgłoszono szacunkowo 1,5 mln przestępstw związanych z narkotykami, co wskazuje na wzrost o jedną piątą (20%) względem 2007 roku. Większość przestępstw (79%) miała związek z używaniem lub posiadaniem narkotyku, co przekłada się łącznie na około 1,2 mln przypadków, a więc o 27% więcej niż np. 10 lat wcześniej. Nadal wzrasta liczba przestępstw związanych z używaniem lub posiadaniem konopi indyjskich. Trzy czwarte (75%) przestępstw związanych z używaniem lub posiadaniem narkotyków dotyczyło – stosunkowo najmniej groźnego środka – konopi indyjskich (tradycyjnie jak w poprzednich latach)¹².

W polskim systemie prawnym odpowiedzialność karną za posiadanie narkotyków wprowadzono Ustawą z 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w art. 48. Początkowo opierała się ona na modelu permissywno-leczniczym, karano bowiem sytuacje tworzące podaż, obejmując w ust. 4 klauzulą niepodlegania karze zachowania konsumenckie (tj. posiadanie na własny użytek). Takie rozwiązanie pozwalało chyba całkiem skutecznie chronić większość okazjonalnych konsumentów, bowiem w razie spełnienia przesłanek z ust. 4 nie wszczynano postępowania, a wszczęte – umarzano. Jednakże Ustawą z 26 października 2000 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii ust. 4 został skreślony, a tym samym nastąpił zwrot w kierunku modelu restrykcyjno-represyjnego. Od tego czasu każde „posiadanie” podlegało karalności. W uzasadnieniu do zmian twórcy projektu tłumaczyli, iż konwencja z 1988 roku zaleca karanie posiadania narkotyków. Nawiązano także do ekspertyz, według których niekaralność posiadania narkotyków jawi się jako zasadnicza przeszkoda w zwalczaniu narkomanii¹³. Podniesiono także, iż rozwiązanie w postaci usunięcia ust. 4 przyczyni się do zwiększenia skuteczności w walce z narkomanią i ułatwi pracę policji¹⁴. Z perspektywy czasu okazało się jednak, iż nowelizacja nie wpłynęła w żaden istotny sposób na efektywność walki ze zjawiskiem narkomanii, a był to przecież główny jej cel¹⁵. Stan wprowadzony nowelą z 2000 roku obowiązywał do momentu wejścia w życie aktualnej ustawy z 2005 roku. Podczas prac nad jej kształtem rozważano różne warianty. Początkowo projekt ustawy przewidywał możliwość odstąpienia od wymierzenia kary w stosunku do osoby posiadającej środka odurzające lub substancje psychotropowe w ilości nieznacznej i na własny użytek, przy równoczesnym zobowiązaniu tej osoby do uczestnictwa w programach edukacyjno-profilaktycznych lub profilaktyczno-terapeutycznych prowadzonych przez organizacje pozarządowe i zakłady

¹¹ Europejski Raport Narkotykowy 2014, s. 68.

¹² Europejski Raport Narkotykowy 2019, s. 39.

¹³ Druk sejmowy 631/III kadencja, http://www.sejm.gov.pl/archiwum/prace/kadencja3/projust_all3.htm (dostęp: 24.11.2019).

¹⁴ Ibidem. Pytanie tylko, czy przepisy prawa karnego powinny być wydawane w celu ułatwienia pracy policji?

¹⁵ M. Klinowski, *Karalne posiadanie narkotyków orzecznictwie Sądu Najwyższego*, PiP 2010, nr 7, s. 31 i n.

opieki zdrowotnej (nadzorowane i finansowane przez samorząd województwa). Było to rozwiązanie dość problematyczne. Z jednej strony pozwalało sądowi na indywidualne podejście do konkretnej osoby, nie odbierając jednakże państwu możliwości dalszego zwalczania działalności dealerskiej. Z drugiej – zastrzeżenie można by mieć do formy, w jakiej orzekałby sąd: odstąpienia od wymierzenia kary. Jest to przecież forma wyroku skazującego z wszelkimi jego konsekwencjami. Przyjęcie regulacji w tej wersji oznaczałoby zatem konieczność przeprowadzenia całego postępowania przygotowawczego i sądowego, aby sąd ostatecznie mógł odstąpić od wymierzenia kary. Takie rozwiązanie, po pierwsze, kłóci się z zasadami ekonomii procesowej. Po drugie – wyrok skazujący prowadzi do stygmatyzacji skazanego poprzez odnotowanie faktu skazania w KRK. Ostatecznie Komisja zdrowia nie poparła projektu w zaproponowanym brzmieniu, przedstawiając swoją propozycję: „art. 62 ust. 3 – w wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”¹⁶. I w takiej wersji przepis został przyjęty przez Sejm. Z czasem, co było wyrazem oportunistyki procesowej i próbą prowadzenia bardziej liberalnej polityki przeciwdziałania narkomanii, ustawodawca wprowadził regulację art. 62a ustawy. Ustawą z 1 kwietnia 2011 roku¹⁷ został dodany przepis art. 62a. Abstrahując od pewnych wątpliwości natury procesowej, jakie ten przepis może budzić, w kontekście umarzania czegoś jeszcze niewszczętego, regulacja ta nie wprowadziła dekryminalizacji posiadania, jak to czyniła ustawa z 1997 roku, a posiadanie narkotyków pod rządami tegoż przepisu zawsze było i jest przestępstwem. Przepis ten, z pewnymi zawirowaniami (np. już rok później próbowano zaostrzyć odpowiedzialność karną, m.in. poprzez skreślenie art. 62a), obowiązuje w przyjętej wówczas wersji do dziś.

W 2018 roku do przepisów przewidujących odpowiedzialność karną za posiadanie narkotyków dodano art. 62b¹⁸. Przewiduje on odpowiedzialność karną za posiadanie tzw. nowych substancji psychoaktywnych. Przepis został zredagowany podobnie jak posiadanie z art. 62 i 62a, z wyjątkiem braku regulacji tzw. wypadku mniejszej wagi.

Już od momentu wprowadzenia do karnego systemu prawnego w zakresie przeciwdziałania narkomanii pojęcia „posiadania” budziło wiele wątpliwości interpretacyjnych. Obecnie, po ponad dwudziestu dwóch latach jego obowiązywania, wydawać by się mogło, iż ma ono swoją ugruntowaną interpretację, zarówno orzeczniczą, jak i doktrynalną. Tak do końca jednak nie jest.

Posiadanie oraz używanie narkotyków są pojęciami, którymi nie można posługiwać się rozłącznie, choć nie są one tożsame. W praktyce występują one bowiem zazwyczaj równocześnie, chyba że mówimy o karkołomnych dość działaniach w postaci np. położenia na języku tabletki ekstazy przez drugą osobę, abym nie „posiadał”, tylko „konsumował”. I w tym miejscu pojawia się paradoks: używanie jest prawnokarnie irrelevantne, a posiadanie – każdorazowo podlega odpowiedzialności karnej.

¹⁶ Druk sejmowy 4243/IV kadencja, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf> (dostęp: 24.11.2019)

¹⁷ Dz.U. z 2011 r., nr 117, poz. 678.

¹⁸ Dz.U. z 2018 r., poz. 1490.

Posiadanie nie ma swojej legalnej definicji w zakresie odpowiedzialności karnej. W nauce zaś ugruntowało się przyjęcie, iż należy je rozumieć inaczej niż w ujęciu cywilistycznym¹⁹. Odwołując się do wykładni literalnej „posiadania” dochodzimy do wniosku, iż każde władanie środkiem, w tym też związane z jego użyciem lub zamiarem użycia, będzie generowało odpowiedzialność karną²⁰. Twierdzenie takie wydaje się pozostawać w sprzeczności z *ratio legis* przepisu art. 62 i 62a ustawy, w tym z uzasadnieniem celu wprowadzenia powyższej regulacji do porządku prawnego – karanie potencjalnych dealerów już na etapie posiadania przy sobie narkotyków, nawet niewielkiej ilości, z przeznaczeniem na handel. Odróżnienie jednakże w praktyce takiego dealera od konsumenta jest, moim zdaniem, na etapie samego posiadania w świetle art. 62 ust. 1 ustawy, po prostu niemożliwe. Ustawodawca wrzucił zatem do jednego „worka” obie kategorie „sprawców”, obejmując ich zbiorczym terminem posiadaczy i tworząc nową kategorię przestępstwa. Odwołując się do wykładni systemowej omawianego pojęcia, skoro ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii określa wprost w art. 33, art. 34 ust. 1 oraz art. 42 ustawy warunki, w których można legalnie używać albo posiadać środki, to z tego faktu należy wywnioskować zakaz ich używania lub posiadania w innych warunkach. Uważam, iż powyższe regulacje stanowią właśnie argument przeciwko łączeniu obu pojęć: „posiadania” z „używaniem”, wbrew wykładni językowej tego pojęcia. Skoro bowiem sam ustawodawca w obrębie jednego aktu prawnego używa różnych pojęć, to – zgodnie z zasadami wykładni synonimicznej – nie należy różnym zwrotom nadawać tego samego znaczenia²¹. Nie mogę więc podzielić stanowiska prezentowanego niekiedy w literaturze, iż z uwagi na wykładnię systemową i rozumienie pojęcia posiadania choćby na gruncie art. 263 k.k. – jako każde faktyczne władztwo, należałoby przyjąć szeroką definicję tegoż posiadania także w ujęciu przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii²². Patrząc na sporne zagadnienie choćby z perspektywy historycznej i założeń aksjologicznych pierwszej ustawy penalizującej posiadanie narkotyków, rzeczywiście nie jest proste zróżnicowanie obu tych czynności. Niemniej jest ono nie tylko możliwe, ale i konieczne, skoro

¹⁹ Inaczej: D. Wysocki, *Pojęcie posiadania w prawie karnym*, Prok. i Pr. 2000, nr 2, s. 7 i n.; krytycznie: A. Muszyńska, *Problematyka granic odpowiedzialności karnej za posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych w praktyce sądowej*, „Palestra” 2010, nr 7–8, s. 122. Takie rozgraniczanie pojęć spotkało się w literaturze z krytyką K. Krajewskiego (Glosa do wyroku SN z 21 stycznia 2009 r., II KK 197/08, PiP 2009, nr 11, s. 134) – zdaniem Autora oznacza ono odstępstwo od zasady jednolitości pojęć prawnych. Wydaje mi się jednak, iż z uwagi na znaczną autonomię poszczególnych gałęzi prawa, takiego odstępstwa *de facto* nie ma. Można by podnosić ten zarzut, gdyby w ramach jednego systemu dokonywano różnych interpretacji (np. jak to ma miejsce w rozumieniu pojęcia środek odurzający na gruncie Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a środek odurzający – w kontekście przestępstw komunikacyjnych z rozdziału XXI k.k., gdzie oba pojęcia są, niestety, interpretowane rozbieżnie). Jeśli jednak mówimy o różnych gałęziach prawa, nie wydaje się to rażącym problemem.

²⁰ Postanowienie SN z 3 lutego 2011 r., III KK 415/10.

²¹ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 103.

²² J. Raglewski, *Kilka uwag de lege lata i de lege ferenda w kwestii karania za posiadanie narkotyku w związku z przeznaczeniem go na własne potrzeby*, w: *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga Jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego*, pod red. A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowskiej-Hary, J. Kosonogi, H. Kuczyńskiej, Warszawa 2013, s. 1092–1105.

sam ustawodawca takiego rozróżnienia dokonał. Można sobie bowiem wyobrazić taką sytuację, w praktyce wcale nie tak rzadką, w której osoba posiadająca narkotyk, widząc podchodzących funkcjonariuszy policji, konsumuje środek, *de facto* na oczach policjantów. Albo bezpośrednio przed wstrzyknięciem heroiny interweniuje policja, w konsekwencji czego do iniekcji nie dochodzi. Przyjmując szerokie rozumienie pojęcia „posiadania”, można wysnuć wniosek, iż obie te sytuacje odnajdują odzwierciedlenie w opisie czynu z art. 62 ustawy. A tak nie jest. Pierwsza z nich nie będzie rodziła odpowiedzialności karnej z uwagi właśnie na niekaralne używanie (konsumowanie) środka, który przecież też jest w posiadaniu, druga – spowoduje możliwość przypisania sprawcy odpowiedzialności, co nie będzie do końca słuszne. Sąd Najwyższy, chcąc rozgraniczyć posiadanie niekaralne od karalnego (konsumenckie od komercyjnego), w wyroku z 21 stycznia 2009 roku stwierdził bowiem, iż dysponowanie narkotykiem związane z zażywaniem go lub chęcią niezwłocznego zażycia przez osobę, która nim dysponuje, nie stanowi posiadania w rozumieniu art. 62 ustawy²³. Jest to niezwykle istotna wskazówka odróżniająca oba rodzaje posiadania. Obok bowiem ilości posiadanego narkotyku, która także jest elementem ustalania celu i charakteru posiadania, SN wyraźnie stanął na stanowisku konieczności wykluczenia penalizacji konsumpcji narkotyków. Doprecyzowując, Sąd Apelacyjny w Lublinie 13 marca 2007 roku orzekł, iż dla przyjęcia karalnego bądź niekaralnego posiadania nie ma zupełnie znaczenia długotrwałość tego posiadania²⁴. Odrzucenie obu stanowisk prowadziłyby do nieuzasadnionego i zupełnie absurdalnego różnicowania osób, które już zażyły narkotyk, w stosunku do tych, które jeszcze nie zdążyły tego zrobić. I paradoksalnie, te pierwsze byłyby w lepszej sytuacji, z uwagi na brak przestępności czynu. Niestety, praktyka organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości jest inna, o czym świadczą statystyki stosowania art. 62 i 62a ustawy; dla organów ścigania wystarczy bowiem sam fakt znalezienia narkotyku przy sprawcy do oskarżenia go z art. 62 ustawy²⁵.

Opowiadając się wreszcie za wykorzystaniem przy interpretacji przepisu wykładni celowościowej, dochodzimy do bardziej racjonalnych wniosków, iż celem nie jest ściganie konsumentów, tylko tworzenie podstaw do ścigania osób biorących udział w rozprowadzaniu narkotyków jeszcze przed ich udzieleniem drugiej osobie. Ten sposób podejścia do problemu jest jednak próbą w pewnym sensie poprawienia ustawodawcy, do czego ani doktryna, ani judykatura nie są uprawnione. Prace legislacyjne leżą w gestii jednego konstytucyjnie do tego upoważnionego podmiotu. Dlatego uważam, przyjmując oczywiście intencje legislatora do wiadomości, iż jeśli rzeczywistym celem ustawodawcy była chęć ścigania potencjalnych dealerów jeszcze na etapie przed udzieleniem narkotyku innej osobie, to może lepiej byłoby wykorzystać instytucję przygotowania do określonego czynu zabronionego (np. udzielania,

²³ Wyrok SN z 21 stycznia 2009 r., II KK 197/08, OSNKW 4/2009, poz. 30.

²⁴ Wyrok SA w Lublinie z 13 marca 2007, II AKa 28/07, LEX 314613.

²⁵ Statystyki takie podają dla Wrocławia z początkowego okresu obowiązywania art. 62a ustawy (lata 2011–2014) A. Muszyńska i K. Łucarz, *Umorzenie postępowania karnego według art. 62a ustawy z 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, nr 2, s. 144 i n.

handlowania). Dzięki takiemu podejściu warstwa normatywna z art. 62 ustawy pokryłaby się z przebijającą z niego jego warstwą aksjologiczną.

Kolejny problem dotyczy ilości narkotyków, których posiadanie generuje odpowiedzialność karną. W doktrynie i orzecznictwie przyjęte zostało, iż powinna to być ilość wystarczająca na co najmniej jednorazowe odurzenie w dawce przyjętej za typową dla danego środka²⁶. Po pierwsze – w regulacji art. 62a ustawy ustawodawca uznał, że posiadanie ilości niewielkiej, na własny użytek, może jedynie skutkować – po spełnieniu pozostałych warunków – umorzeniem postępowania, ale nie odniósł się w żaden sposób do ilości narkotyku objętego terminem „posiada” w rozumieniu art. 62 ustawy. Przyjmuje się, iż lufka z osadem marihuany, ślady kokainy na banknocie²⁷ czy też woreczek strunowy zawierający śladowe ilości amfetaminy nie stanowią „posiadania”. Jeśli zatem ma to być ilość wystarczająca do jednokrotnego odurzenia, to zakładając, iż z 1 grama marihuany powstają 4 działki dilerskie, a z 1 grama amfetaminy – 8 porcji dilerskich²⁸, to posiadanie ilości mniejszej nie będzie „posiadaniem”, bo nie wystarczy na jednokrotne odurzenie²⁹. Precyzyjne określenie ilości narkotyku pozwalające na odurzenie różnych osób nie jest możliwe. Dana ilość środka może bowiem odurzyć nastolatka, ale może zostać zupełnie nie odczuta przez miejskiego osiłka. Problemem tutaj jest jednak fakt, iż przepisy ustawy nie wskazują minimalnej ilości narkotyków, której posiadać nie wolno. A przyjmując sztywne, nieuwzględniające osoby konkretnego posiadacza narkotyku wartości liczbowe „od-do”, traktujemy sprawców nierówno, w rezultacie czego do zakładów karnych mogą trafiać, i trafiają, osoby wymagające fachowej pomocy (uzależniony od konkretnego narkotyku może wymagać coraz większych dawek tego środka), a nie dealerzy narkotyków. Jeśli więc pod pretekstem walki z narkomanią do więzień trafiają konsumenci narkotyków, to nie warto w takie rozwiązanie wchodzić. Nieprawdą jest twierdzenie, iż karanie za posiadanie narkotyków jest skutecznym narzędziem walki z narkomanią. Lata doświadczeń prohibicyjnych różnych państw na świecie dobitnie

²⁶ Przykładowo: A. Muszyńska, *Problematyka granic odpowiedzialności karnej za posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych w praktyce sądowej*, „Palestra” 2010, nr 7–8, s. 124. Wyrok SN z 16 kwietnia 2009 r., IV KK 418/08, OSNKW 7/2009, poz. 53. Postanowienie SN z 28 października 2009 r., I KZP 22/09, Lex 522857.

²⁷ M. Derlatka, *Czy posiadanie narkotyków to sprawa prywatna*, „Palestra” 2010, nr 7–8, s. 115.

²⁸ Najmniejsza porcja amfetaminy wywołująca odurzenie to 0,2 g, aczkolwiek w niektórych orzeczeniach przyjmowano też wartość 0,15 g bądź nawet 0,1 g (por. post. S.A. w Rzeszowie z dnia 3.09.2013 r., II AKz 179/13; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 1.03.2013 r., II AKa 43/13; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 2.12.2014 r., II AKa 340/14). Natomiast w odniesieniu do marihuany, w orzecznictwie przyjmuje się, iż jedną porcję („działkę”) narkotyku stanowi masa od 0,2 do 1 g (por. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 23.03.2016 r., II AKa 63/16; wyrok SA w Lublinie z dnia 11.04.2013 r., II AKa 45/13; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14.02.2013 r., II AKa 1/13).

²⁹ Przed podobnym problemem stanął Sąd Rejonowy w Rzeszowie. W sprawie sygn. akt X K 250/18, w której oskarżony posiadał 0,388 g marihuany, pod względem masy ilość ta stanowiła maksymalnie 1 działkę/porcję handlową. Ale z uwagi na oznaczone stężenie delta-9-THC, wynoszące $12,00 \pm 1,20$ (% m/m), całkowita zawartość substancji czynnej w próbce wynosi 47 mg, co jest ilością wystarczającą do odurzenia 9 osób. Ostatecznie sprawca został skazany z art. 62 ust. 1 ustawy.

pokazują, iż prawnokarna ingerencja państwa w to – zewsząd negatywne – zjawisko prowadziła jedynie do eskalacji problemu, a w konsekwencji do uchylania³⁰, lub co najmniej znacznego modyfikowania wprowadzanych zakazów³¹. Państwo powinno ingerować w posiadanie narkotyków, jest to bowiem zjawisko na tyle niebezpieczne, nie tylko w aspekcie osobistym, zawodowym czy rodzinnym, ale także społecznym, lecz powinno – z poszanowaniem norm konstytucyjnych – wybrać najmniejszy możliwy środek tej ingerencji, traktując prawo karne, zgodnie z jego istotą, jako *ultima ratio*, i ograniczyć tylko do czynności sprawczych związanych z podażą narkotyków lub podejmowanych w stanie po użyciu/pod wpływem środków psychoaktywnych.

III.

W dniu 4 listopada 2014 r. TK orzekł, iż art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest zgodny z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. To właśnie lektura tegoż orzeczenia Trybunału dała asumpt do zabrania głosu w toczonej od wielu lat dyskusji na temat kryminalizowania posiadania narkotyków. Pojawiają się co jakiś czas w literaturze przedmiotu opracowania w zakresie kwestii posiadania właśnie w kontekście wybranych regulacji konstytucyjnych³². Nie będę przytaczać szczegółowo stanowiska TK; orzeczenie, dość obszerne, jest bowiem łatwo dostępne na stronach internetowych³³. Przedstawię tylko kilka twierdzeń, które w mojej opinii mogą jawić się jako kontrowersyjne.

Zasadnicza argumentacja Trybunału koncentruje się wokół prawa do prywatności, gwarantowanego przepisem art. 47 Konstytucji. Prawo to, nazywane potocznie „prawem do pozostawienia w spokoju”, czyli decydowania o sobie, swoim życiu osobistym i układaniu go według swojej woli, z ograniczeniem do minimum ingerencji z zewnątrz, nie ma jednak charakteru absolutnego. Dopuszczalne są, zdaniem TK, ograniczenia tego prawa w odpowiedniej proporcji do wartości, z uwagi na którą dokonuje się tej ingerencji. Warunki dopuszczalności

³⁰ Dobrym przykładem jest alkohol (przecież także środek o działaniu psychoaktywnym, z tą różnicą, iż legalny) i historia amerykańskich poprawek do Konstytucji, z których tylko jedna poprawka, 18., ustanawiająca prohibicję, została uchylona po trzech latach obowiązywania. Moim zdaniem, obecny od paru już lat problem rozwoju rynku tzw. dopalaczy także został spowodowany przez kryminalizowanie posiadania narkotyków. Podobne głosy pojawiają się też w literaturze. Chcąc uniknąć odpowiedzialności karnej za posiadanie środka kontrolowanego ustawą, zwrócono się w kierunku środków nieobjętych ustawą, a jeszcze bardziej niebezpiecznych. Popyt zrodził ogromną podaż, z którą obecne rządy nie potrafią sobie już w żaden sposób poradzić, a tzw. dopalacze można bez najmniejszego problemu nabyć z dostawą do domu.

³¹ S. Walton, *Odlot...*, op. cit., s. 261–332.

³² M. Derlatka, *Konstytucyjność kryminalizacji posiadania narkotyków*, Prok. i Pr. 2010, nr 7–8, s. 87 i n.; M. Klinowski, *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii a konstytucyjna zasada proporcjonalności*, Prok. i Pr. 2009, nr 2, s. 69 i n.

³³ Wyrok TK z 4 listopada 2014 r., sygn. akt SK 55/13, Dz.U. z 2014 r., poz. 1568. Z głosami krytycznymi: J. Kulesza, PiP 2016, nr 11, s. 132 i n., oraz A. Jezusek, PS 2015, nr 11–12, s. 194 i n.

tej ingerencji reguluje art. 31 ust 3 Konstytucji³⁴. Przepis ten, wprowadzający tzw. zasadę proporcjonalności, ma zastosowanie w sytuacji konfliktu dobra, które jest cenne dla jednostki lub innego podmiotu oraz dobra ogólnospołecznego³⁵. Zasada proporcjonalności, jak dalej wskazuje TK, jest ściśle związana z założeniem racjonalnego działania ustawodawcy, który przy stanowieniu prawa kieruje się najlepszą dostępną wiedzą naukową, spójnym, uznanym w danym społeczeństwie, wyrażonym w Konstytucji, systemem wartości oraz wybiera środki najbardziej adekwatne do realizacji założonych celów³⁶. Przepis art. 31 ust 3 Konstytucji jednoznacznie wskazuje, ochrona których wartości uzasadnia wprowadzanie ograniczeń; są to m.in. zdrowie oraz porządek publiczny. Nie budzi wątpliwości, iż stosowanie narkotyków łączy się z daleko idącymi konsekwencjami zdrowotnymi i społecznymi. Nie jest to problem indywidualny, dotyka bowiem zarówno najbliższe osoby, jak i całe społeczeństwo, zaburzając harmonijne współżycie jego członków, godząc w ten sposób w porządek publiczny³⁷. Zdaniem TK należy zatem tak zorganizować życie publiczne, aby chronić jednostki przed niszczącym struktury społeczne zjawiskiem związanym z narkomanią³⁸. Jedną z naczelných zasad konstytucyjnych jest też takie kształtowanie porządku prawnego, który pozwoli eliminować zagrożenia dla zdrowia całych grup społecznych, ale też usuwać zewnętrzne zagrożenia zdrowia jednostki oraz pokusy skłaniające do dobrowolnego niszczenia swojego zdrowia. Kryminalizowanie zachowań stwarzających nawet tylko abstrakcyjne zagrożenie dla zdrowia publicznego jest zatem obowiązkiem władz państwowych³⁹. Obliguje to ustawodawcę do ustanowienia odpowiednich unormowań i środków ochrony, które stworzą wystarczające gwarancje przestrzegania i egzekwowania tych norm. Siegnięcie po prawo karne będące *ultima ratio* może być uzasadnione więc tylko wtedy, gdy w żaden inny sposób pożądanego celu nie uda się osiągnąć. Z uwagi na fakt, iż prawo do prywatności może zostać ograniczone w warunkach art. 31 ust 3 Konstytucji, konieczne jest zbadanie dopuszczalności tego ograniczenia, czyli tzw. test proporcjonalności⁴⁰: czy regulacja ograniczająca prawa i wolności człowieka jest przydatna dla ochrony dobra publicznego, czy jest niezbędna (konieczna) oraz

³⁴ Stąd nie do końca słuszne jest powoływanie się niekiedy przez zwolenników legalizacji narkotyków na prawo do decydowania o ich używaniu jako prywatnej sprawy każdego człowieka na przepis art. 30 Konstytucji, deklarujący, iż źródłem praw i wolności jest przyrodzona, niezbywalna i nienaruszalna godność człowieka. Ochrona godności człowieka, jako jedyna, ma charakter bezwzględny i nie podlega jakimkolwiek ograniczeniom. Prawo do prywatności natomiast nie jest i nie może być rozumiane w kategoriach absolutnych i jako takie może podlegać ograniczeniom, zgodnie z zasadą proporcjonalności.

³⁵ Uzasadnienie wyroku TK, s. 29.

³⁶ Ibidem.

³⁷ K. Krajewski, *Sens...*, op. cit., s. 58.

³⁸ Uzasadnienie wyroku TK, s. 30.

³⁹ Ibidem, s. 31–32.

⁴⁰ M. Szydło, w: *Konstytucja RP, Tom I, Komentarz art. 1–86*, pod red. M. Safjana, L. Boska, Warszawa 2016, s. 791 i n.; P. Burzyński, *Ustawowe określenie sankcji karnej*, Warszawa 2008, s. 119 i n.

proporcjonalna *sensu stricto*⁴¹. W moim przekonaniu, regulacja art. 62 ustawy takiego testu nie zdaje.

Po pierwsze, TK twierdzi, iż normy prawnokarne nadają się do realizacji celów zadeklarowanych przez ustawodawcę – przeciwdziałaniu narkomanii, ochronie zdrowia oraz odpowiadają aktualnym względom kulturowym⁴². Kryminalizowanie posiadania, w połączeniu z szeroką profilaktyką narkotykową oraz naciskiem na leczenie i terapię uzależnień stanowią, zdaniem TK, skuteczny środek walki ze zjawiskiem narkomanii, a jednoznacznych dowodów na to, iż jest to środek nieskuteczny, TK nie dostrzega. Nie zgadzam się z tym stanowiskiem. Z powoływanych w literaturze badań i raportów wynika, iż objęcie posiadania narkotyków reżimem odpowiedzialności karnej nie przyczyniło się w żaden istotny sposób do ograniczenia dostępności narkotyków ani samej ich konsumpcji w Polsce⁴³. Rozszerzenie zakresu penalizacji doprowadziło jedynie do rozproszenia sił zwalczających tego typu przestępczość, a siły te powinny koncentrować się na działaniach wymierzonych w rzeczywistych dealerów i winny zmierzać do ograniczenia podaży w postaci np. handlu narkotykami, a nie „łowić” indywidualnych konsumentów, którzy powinni być objęci systemem innego niż prawo karne modelu oddziaływania⁴⁴. W praktyce przecież znaczna część zasobów policyjnych zaangażowana jest w kontrolowanie spożywania konopi indyjskich jako głównego narkotyku z którym boryka się Europa (też i Polska), a przeszło połowa z ponad miliona przestępstw związanych z posiadaniem na własny użytek zgłoszonych w 2017 roku do EMCDDA dotyczyła właśnie posiadania konopi i ich przetworów⁴⁵. Co więcej, jak wynika z raportów EMCDDA, od 2000 roku Polska stała się jednym z największych producentów amfetaminy i jej pochodnych w Europie⁴⁶. O zwiększeniu podaży świadczy także fakt, iż z roku na rok rosły liczby ujawnianych nielegalnych substancji⁴⁷. Konsumpcja narkotyków nabrała dość powszechnego charakteru⁴⁸. Zaostrzona polityka zwalczania narkomanii doprowadziła do zwiększenia udziału w rynku nowych szkodliwych substancji⁴⁹. Zdaniem J. Vetulaniego penalizacja jedynie „rozkreśliła narkobiznes”⁵⁰. Także J. Sierosławski pod-

⁴¹ Orzeczenia TK: 16 maja 1995, K 12/93, OTK 1/1995, s. 161; 17 października 1995, K 10/95, OTK ZU 2.1995, poz. 10, s. 79–80; 9 stycznia 1996, K 18/95, OTK ZU 1/1996, poz. 1, s. 20; 28 października 1997, K 26/96, OTK XZU 2/1997, poz. 19, s. 159 i n.

⁴² Uzasadnienie wyroku TK, s. 34.

⁴³ Uzasadnienie projektu ustawy z 2005 r. Ponadto: Raport EMCDDA 2019, s. 22. Raport EMCDDA 2007, s. 17.

⁴⁴ Szczegółowo na temat możliwych modeli oddziaływania K. Krajewski, *Sens...*, op. cit., s. 185 i n.

⁴⁵ Raport EMCDDA 2019, s. 16. Konopie indyjskie są najpowszechniej używanymi substancjami – ich rozpowszechnienie kształtuje się na poziomie pięć razy większym niż pozostałych substancji. Ibidem, s. 43.

⁴⁶ Raport EMCDDA 2007, s. 113.

⁴⁷ Ibidem, s. 6.

⁴⁸ Ibidem, s. 36.

⁴⁹ B. Wilanowska, w: *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz do wybranych przepisów karnych*, pod red. P. Kłodacznego, Warszawa 2013, s. 73.

⁵⁰ „Polityka” z dnia 4 lutego 2006, <https://www.polityka.pl/archiwumpolityki/1865602,1,niebezpieczny-zawrot-glowy.read> (dostęp: 24.11.2019).

nosił, iż policyjne statystyki co prawda podskoczyły, ale dostępność narkotyków i ich spożycie nadal rosty⁵¹. Zdaniem M. Klinowskiego karalność posiadania jest narzędziem nieskutecznym i najprawdopodobniej odpowiada za rozwój czarnego rynku i wzrost podaży oraz popytu na nowe substancje szkodliwe⁵². Już choćby powyższe zastrzeżenia powinny wzbudzić wątpliwości Trybunału co do celowości kryminalizowania posiadania narkotyków na własny użytek.

Po drugie, TK stanął na stanowisku, iż prawo karne jest niezbędne dla ochrony interesu publicznego, któremu służy. Prawo to jawi się tutaj zatem jako podstawowe narzędzie oddziaływania, a nie instrument *ultima ratio*. Również nie mogę zgodzić się z tym stanowiskiem. Podstawową cechą prawa karnego jest jego subsydiarność. Wkracza ono bowiem wówczas, gdy w żaden inny sposób nie udaje się skutecznie ochronić dobra prawnego. Niezbędność (konieczność) powinna być rozumiana nie tylko jako wybór środka najbardziej skutecznego, ale też i najbardziej opłacalnego pod względem ekonomicznym (najtańszego), który równocześnie nie będzie zbyt ingerował w prawa i wolności obywateli⁵³. Zdaniem A. Zolla przed decyzją o kryminalizacji należy zadać sobie pytanie, czy alternatywne środki do ochrony danego dobra są wykorzystywane? Jeśli dojdzie się do wniosku, że nie, to należy zbadać, jak wygląda egzekucja dotychczasowych rozwiązań i czy przypadkiem na tym polu nie wystarczy wprowadzenie pewnych korekt zwiększających skuteczność ochrony danego dobra prawnego. Decyzja o kryminalizacji musi być bowiem oparta na uzasadnionym przekonaniu o bezskuteczności ochrony dobra w przypadku stosowania pozakarnoprawnych środków⁵⁴. Argument ten ma też rację bytu w kwestii karalności posiadania narkotyków. Wiele powoływanych już przeze mnie wyżej publikacji wyraźnie podaje w wątpliwość skuteczność prawnokarnych regulacji.

Wreszcie TK podniósł, iż preferując normy prawnokarne do ochrony zdrowia i porządku publicznego, ustawodawca zachował wymóg proporcjonalności – czyli wybrał środki najmniej uciążliwe dla adresata. Trybunał wziął pod uwagę wiele przytaczanych w nauce argumentów (skarga do TK dotyczyła konopi i ich przetworów) – począwszy od badań potwierdzających negatywne skutki zażywania narkotyków (konopii), poprzez twierdzenia dotyczące problemu eskalacji używania narkotyków, aż do argumentu wysokiego ryzyka uzależnienia związanego z sięganiem po narkotyki tzw. miękkie. Te negatywne czynniki uznał Trybunał za wystarczające do przyjęcia dopuszczalności ingerencji prawnokarnej. Argument ten, w mojej ocenie, także budzi zastrzeżenia. TK twierdzi, iż brak jest jednoznacznych badań wskazujących na to, iż cel ustawodawcy mógłby zostać skuteczniej zrealizowany za pomocą mniej uciążliwych środków. Moim zdaniem, brak jest jednoznacznych badań dotyczących skuteczności właśnie zakazów prawnokarnych,

⁵¹ „Polityka” z dnia 19 lutego 2005, <https://www.polityka.pl/archiwumpolityki/1859322,1,uwolnic-gibona.read> (dostęp: 24.11.2019).

⁵² M. Klinowski, *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii a konstytucyjna zasada proporcjonalności*, Prok. i Pr. 2009, nr 2, s. 74.

⁵³ A. Zoll, w: *System prawa karnego. Źródła prawa karnego t. 2*, pod red. T. Bojarskiego, Warszawa 2011, pkt 33.

⁵⁴ Ibidem, pkt 35.

jest za to wielość publikacji i bogaty zbiór doświadczeń prohibicyjnych innych państw, z których wynika, iż jest ono nieskuteczne⁵⁵. Pojawiające się metody pozaprawnego oddziaływania i ograniczania omawianego zjawiska jawią się jako bardziej obiecujące. W związku z tym, jeśli ten sam cel możliwy jest do osiągnięcia przy zastosowaniu innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego wykracza poza to, co jest konieczne, narusza więc Konstytucję⁵⁶.

Przepis art. 31 ust. 3 Konstytucji dopuszcza możliwość ograniczania przysługujących praw i wolności, w formie ustawy. Nie jest w nim mowa o ustawie karnej, która powinna być stosowana w ostateczności. Pojawia się więc pytanie: z jakiego powodu ustawodawca od razu sięgnął po przepisy represyjne, mając do wyboru wiele innych narzędzi, od przepisów administracyjnych do prawa wykroczeń włącznie. Odpowiedzialność administracyjna ma, co prawda, zupełnie inny charakter (m.in. problem z ustalaniem winy podmiotu), niemniej mając do wyboru stygmatyzację posiadacza narkotyku (wpis do KRK), chyba byłaby ona zdecydowanie lepszą opcją z punktu widzenia interesu sprawcy niż odpowiedzialność karna.

Kolejny problem dotyczy sposobu definiowania narkotyku, którego posiadanie będzie rodziło odpowiedzialność karną. Przepisy art. 62 i 62b ustawy dotyczą środka odurzającego, substancji psychotropowej i nowej substancji psychoaktywnej, których definicje ustawodawca, po nowelizacji z 2018 roku, przeniósł częściowo do aktów podustawowych. Przyjęcie rozwiązania w postaci oddelegowania dookreślenia znamion czynu zabronionego w formie rozporządzenia wydanego przez władzę wykonawczą oraz zastosowanie niejasnych i ocennych zwrotów, takich jak „porównywalne zagrożenia społeczne” czy „naśladowanie działań środków odurzających lub substancji psychotropowych”, które decydują o uznaniu danej substancji za kontrolowaną (a tym samym za znamie czynu zabronionego), w moim przekonaniu budzi wiele wątpliwości z punktu konstytucyjnej zasady wyłączności ustawy oraz powiązanych ze sobą zasad demokratycznego państwa prawnego, wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP poprzez nieprzestrzeganie wymogu zasady prawidłowej legislacji, zasady *nullum crimen sine lege certa*, wynikającej z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, godząc w funkcję gwarancyjną prawa karnego poprzez naruszenie dyrektywy ustawowej wyłączności oraz ustawowej określoności czynu, zasady trójpodziału władzy wynikającej z art. 10 Konstytucji RP poprzez oddanie w ręce władzy wykonawczej kompetencji władzy ustawodawczej oraz właśnie zasady proporcjonalności, wyrażonej w art. 31 ust 3 Konstytucji RP w zakresie podstaw i zakresu dopuszczalnego ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności oraz sposobu ich ograniczania.

⁵⁵ J. Kulesza, *Glosa...*, op. cit., s. 134; A. Jezusek, *Glosa...*, op. cit., s. 198.

⁵⁶ Wyrok TK z 26 kwietnia 1999 r., K 33/98, OTK ZU 4/1999, poz. 71, s. 333–334; wyrok TK z 29 czerwca 2001 r., K 23/00, OTK ZU 5/2001, poz. 124, s. 713. Ponadto: K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, pod red. A. Zolla, Warszawa 2001, s. 314; T. Dukiet-Nagórska, *Uwagi o znaczeniu zasady proporcjonalności dla stanowienia prawa*, w: *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, pod red. A. Rzeplińskiego, I. Rzeplińskiej, I. Niełaczonej, P. Wiktorskiej, Warszawa 2013, s. 57.

Z doświadczeń innych państw wiemy, iż nie da się niektórych zjawisk społecznych zwalczać przy użyciu prawa karnego. Co najwyżej możemy próbować je ograniczać poprzez karanie zachowań im sprzyjających, jak np. tych związanych z podażą narkotyków. Kryminalizacja w takich sytuacjach, kiedy wiadomo, że nie uda się stosować przepisów, pociąga za sobą dodatkowe zagrożenia, zarówno dla zasady równości, kiedy różne pozaprawne względy będą decydowały o tym, kiedy i kogo będzie pociągało się do odpowiedzialności, ale też z przepisów karnych uczyni prawo obowiązujące jedynie symbolicznie⁵⁷. Dlatego w świetle powyższych uwag uważam, iż regulacja art. 62 i 62b ustawy nie jest zgodna z Konstytucją.

WNIOSKI

Środki odurzające towarzyszą człowiekowi przez całą jego historię, niezależnie od przestrzeni geograficznej czy kulturowej⁵⁸. W różnych kulturach narkotyki były stosowane w różnych celach, począwszy od religijnych, poprzez medyczne, relaksacyjne czy *stricte* halucynacyjne, w zależności od indywidualnych powodów i zmieniającego się świata. Typowym przykładem jest Polska, która stanęła przed problemem narkotykowym tak naprawdę dopiero po przemianach z 1989 roku – do tego czasu przecież w ustawodawstwie narkotykowym nie było przepisów kryminalizujących posiadanie narkotyków (wprowadzono je ustawą z 1997 roku⁵⁹). Nie jestem zwolenniczką ani absolutnej legalizacji posiadania środków psychoaktywnych, ani ich dostępności „w sklepie za rogiem”. Ale uważam, iż prawo karne nie jest właściwym środkiem walki z narkomanią w zakresie penalizowania zachowań, w których jedynym pokrzywdzonym, który zapewne zupełnie za pokrzywdzonego się nie uważa, jest wyłącznie konsument narkotyku. Przecież nikt nie karze niedoszłych samobójców czy osoby trudniące się uprawianiem prostytucji. Ani jednych, ani drugich prawo nie potrafi powstrzymać, i to w sposób zgodny z Konstytucją, przed robieniem sobie krzywdy. Są to przecież takie same zjawiska patologii społecznych i właśnie tak powinny być postrzegane. Karząc ewentualnych posiadaczy – konsumentów narkotyków, w perspektywie celów przeciwdziałania narkomanii, tracimy z oczu całą istotę sprawy. W demokratycznym państwie prawa nikt nie jest w stanie wyeliminować narkomanii, możliwa jest co najwyżej walka z podażą narkotyków, choć, jak widać, również mało skuteczna. Jeśli istnieje popyt, to zawsze znajdą się chętni do zadbania o podaż. Warto może byłoby zainteresować się popytem i źródłem tak intensywnego rozwoju zainteresowania procesem odurzania się. Jak twierdzi S. Walton, musimy przezwyciężyć utopijne myślenie, jeszcze z początków XX wieku, iż zakazy karnoprawne są w stanie odwieść człowieka od pewnej kategorii zachowań. Jest to w ogóle jedna z charakterystycznych cech prawa karnego, które już dawno odeszło od idei odstraszenia,

⁵⁷ A. Zoll, *System...*, op. cit., pkt 36.

⁵⁸ S.P. Petrovic, *Narkotyki i człowiek*, Warszawa 1988, s. 6–7; S. Walton, *Odlot...*, op. cit., s. 54 i n.

⁵⁹ Na gruncie ustawy z 1985 roku posiadanie narkotyków było zabronione w rozumieniu prawa administracyjnego i obwarowane konfiskata.

choć jak widać, jej szczątki zachowały się w całkiem niezłym stanie w ustawodawstwie narkotykowym. Walka z posiadaniem narkotyków, jaka prowadzona jest współcześnie, stanowi zwykle marnotrawienie pieniędzy. Płacimy rządowi za znalezienie realnych rozwiązań rzeczywistych dylematów społecznych, a nie za uderzanie głowami wciąż w ten sam kamienny mur⁶⁰. Mur, jak widać, stoi niezruszenie.

„Każdy narkotyk, legalny lub nielegalny, gwarantuje jakąś nagrodę. Każdy niesie ze sobą pewne ryzyko. I każdy można przedawkować. Ostatecznie, jak sądzę, jest sprawą każdego z nas zważenie nagrody i ryzyka oraz podjęcie decyzji, które z nich przeważa nad drugim. Moją filozofię można wydestylować do czterech słów: bądź poinformowany, potem wybieraj”⁶¹. Abstynencja z wyboru jest bowiem dużo lepsza i bardziej realna niż wariant przymusowy, który prędzej czy później, jak uczy historia, upadnie. Sądzę, że to właśnie wpłynięcie na popyt jest najskuteczniejszym narzędziem ograniczenia problemu. Zmniejszenie liczby zainteresowanych, choćby niektórymi tylko narkotykami (a z ostatnich raportów EMCDDA wynika, iż chyba po raz pierwszy w historii spada procent zainteresowania opioidami), zdławi podaż, która stanie się nieopłacalna. Ale to już nie rola prawa karnego, tylko właściwych, dostosowanych do kategorii odbiorców, procedur edukacyjnych, informacyjnych itp. Cały system walki z narkotykami wydaje się postawiony na głowie⁶². Zamiast rzetelnych informacji – negatywne kampanie społeczne podszyte strachem, wyniosłymi komunikatami i brakiem krytycznego myślenia, bądź co najwyżej ograniczone do nudnych wykładów dla młodzieży, pogadanki „narkotyki to zło i nie dyskutujcie”⁶³. Ma to, moim zdaniem, skutek przeciwny od zamierzonego. Truizmem jest twierdzenie, iż przyczyny sięgania po środki psychoaktywne to: ciekawość, presja otoczenia, stres bądź też poczucie braku wiary w siebie i swoje możliwości, uwidaczniające się zwłaszcza w kryzysowych sytuacjach. Przyczyną jest też zwykła chęć doświadczania odmiennych stanów, która towarzyszy człowiekowi od początków jego historii i nie uda się tego zmarginalizować, grożąc palcem. Zdławienie wiary w środki psychoaktywne jako remedium na otaczającą rzeczywistość, od której właśnie się ucieka, jest jedyną możliwą drogą sukcesu. Nie posiadam, bo zwyczajnie nie jestem zainteresowany – to, myślę, skuteczniejsza niż kara kryminalna opcja zmniejszenia problemu narkotykowego. Każda inna polityka, jak pokazuje historia⁶⁴, jest nieskuteczna i niewarta zachodu i prowadzi tylko do rozwoju przestępczości zorganizowanej, która obecnie, jak podają raporty EMCDDA, warta jest miliardy euro rocznie⁶⁵.

⁶⁰ S. Walton, *Odlot...*, op. cit., s. 328.

⁶¹ A. Shulgin, *PIHKAL*, s. 14–15, cyt. za: S. Walton, *Odlot...*, op. cit., s. 312–313.

⁶² Zob. przykładowo konsekwencje współczesnej prohibicyjnej polityki narkotykowej: D. Barrett (red.), *Dzieci wojny narkotykowej, o wpływie polityki antynarkotykowej na młodych*, Warszawa 2013.

⁶³ Interesujący jest w tym zakresie Raport Rzecznika Praw Osób Uzależnionych z 2016/2017 roku, dostępny na stronie: <http://www.politykanarkotykowa.pl/publikacje/nowy-raport-rzecznika-praw-osob-uzalezniionych-20162017/> (dostęp: 24.11.2019).

⁶⁴ K. Krajewski, *Sens...*, op. cit., s. 19 i n. oraz s. 81 i n.

⁶⁵ Raport EMCDDA 2019, s. 22.

Ale abym nie był zainteresowany – potrzebuje rzetelnej wiedzy i prawa wyboru. Wybór narzucony nie jest wyborem.

Kryminalizacja posiadania narkotyków skutkuje wymierzeniem ostrza represji głównie w użytkowników narkotyków, nie służy zaś zmniejszeniu rozmiarów zjawiska poważnej przestępczości narkotykowej czy popytu na narkotyki. W 2017 roku w Europie miało miejsce ponad milion konfiskat narkotyków, a ogromna większość z nich dotyczyła przejęć niewielkich ilości posiadanych na własny użytek, od konsumentów, co nie groziło w żaden zupełnie sposób całej machinie związanej z rynkiem narkotykowym⁶⁶. Aby odwrócić te niekorzystne tendencje, potrzebna jest równoczesne działanie: dekryminalizacja posiadania na własny użytek nieznacznych ilości narkotyku z wprowadzeniem opartych na dowodach naukowych, rzetelnych ogólnokrajowych programów profilaktycznych (także w szkołach, w ramach programu nauczania) na temat substancji psychoaktywnych⁶⁷. Ważną grupą docelową w tego typu podejściu są właśnie młodzi ludzie, jako część społeczeństwa najbardziej wrażliwa na omawiane zjawisko. Z uwagi na znaczną cyfryzację umysłów tej kategorii osób, rozwijane są obecnie różne możliwe sposoby dotarcia do tej grupy, a z racji, iż jest ona najbardziej zaznajomiona z najnowszą technologią, powstają specjalne aplikacje na komputery stacjonarne i urządzenia mobilne⁶⁸, wykorzystywane w różnych celach, w tym w profilaktyce, ale też monitorowaniu czy nadzorowaniu lub leczeniu uzależnionych⁶⁹. Niektóre z aplikacji wykorzystują całkiem skuteczne techniki zapobiegania, oparte na akceptowanych normach społecznych, kwestionujące błędne wyobrażenia dotyczące używania narkotyków przez rówieśników⁷⁰. Ponadto powstają specjalne gry, takie jak np. *Dobre zachowanie*, oparte na określonym programie mającym ograniczyć ryzykowne zachowania poprzez wykorzystywanie w określonych grupach wiekowych zachęt behawioralnych do wzmocnienia pozytywnych norm i zasad⁷¹.

Świetny sposób na walkę z uzależnieniem przyjęto w 2017 roku na Islandii⁷². Używanie narkotyków przez młode osoby radykalnie spadło, gdyż zaczęto tworzyć zdrowe alternatywy. Podejście to zakłada nadzorowany czas wolny po szkole, powszechny dostęp do zajęć sportowych i kulturalnych; „rodzice byli zachęceni do udziału w pogadankach o znaczeniu spędzania określonej ilości czasu ze swoimi dziećmi, zamiast poświęcania im czasu jedynie sporadycznie, o rozmawianiu z dziećmi o ich życiu, o tym, by wiedzieć kim są znajomi ich dzieci oraz o tym, by

⁶⁶ Ibidem.

⁶⁷ Raport Rzecznika Osób Uzależnionych, op. cit., s. 57.

⁶⁸ <http://wyborcza.pl/TylkoZdrowie/7,137474,24303872,odwyk-przez-smartfona-aplikacja-towarzyszy-czlowiekowi-w.html> (dostęp: 24.11.2019).

⁶⁹ Przykładem takiej aplikacji, skierowanej już do uzależnionych, jest geolokacja dla osób przyjmujących narkotyki drogą iniekcji, która pomaga w znalezieniu punktu objętego programem wymiany strzykawki i igieł.

⁷⁰ Przykłady takich aplikacji: Quitzilla: Rzuć złe nawyki i uzależnienia (dostępne w Google Play), Nie Piję, Nie Biorę Anioł Stróż (Google Play), Nałogometr (Google Play) itd.

⁷¹ <https://www.radiokrakow.pl/audycje/lustro-50458/gra-w-dobre-zachowanie-skuteczny-sposob-na-dyscypline-w-klasie/> (dostęp: 24.11.2019).

⁷² http://www.islandia.org.pl/artykuly/2017/uzaleznienia_narkotyki_islandia.html (dostęp: 24.11.2019).

dzieci wieczorami były w domu”⁷³. „Zaprojektuj sam siebie to najlepszy program na świecie” – jak twierdzą jego twórcy. I choć programowi daleko do doskonałości, ma wiele wad i braków, to cieszy się niewątpliwie taką zaletą, że nie stygmatyzuje i marginalizuje osób, a pozwala na zmianę niepożądanego zachowania poprzez zmianę podejścia i postrzegania narkotyków. To z kolei może prowadzić do zmniejszenia przyzwolenia na pewne patologiczne zachowania i poczucia, że są one normalne. A stąd najbliżej do konkluzji, iż nie posiadam – bo nie jestem zainteresowany.

BIBLIOGRAFIA

- Barrett D. (red.), *Dzieci wojny narkotykowej, o wpływie polityki antynarkotykowej na młodych*, Warszawa 2013.
- Burzyński P., *Ustawowe określenie sankcji karnej*, Warszawa 2008.
- Derlatka M., *Czy posiadanie narkotyków to sprawa prywatna*, „Palestra” 2010, nr 7–8.
- Derlatka M., *Konstytucyjność kryminalizacji posiadania narkotyków*, Prok. i Pr. 2010, nr 7–8.
- Dukiet-Nagórska T., *Uwagi o znaczeniu zasady proporcjonalności dla stanowienia prawa*, w: *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, pod red. A. Rzeplińskiego, I. Rzeplińskiej, I. Niełacnej, P. Wiktorskiej, Warszawa 2013.
- Europejski Raport Narkotykowy 2007.
- Europejski Raport Narkotykowy 2013.
- Europejski Raport Narkotykowy 2014.
- Europejski Raport Narkotykowy 2019.
- <http://spliff.pl/strefa/item/465-konopie-i-religia-zakazane-sakramenty> (dostęp: 24.11.2019).
- http://jump93.pl/strona-50-raport_2012_2013_czesc_prawna.html (dostęp: 24.11.2019).
- http://www.sejm.gov.pl/archiwum/prace/kadencja3/projust_all3.htm (dostęp: 24.11.2019).
- <http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf> (dostęp: 24.11.2019).
- <https://www.polityka.pl/archiwumpolityki/1865602,1,niebezpieczny-zawrot-glowy.read> (dostęp: 24.11.2019).
- <https://www.polityka.pl/archiwumpolityki/1859322,1,uwolnic-gibona.read> (dostęp: 24.11.2019).
- <http://www.politykanarkotykowa.pl/publikacje/nowy-raport-rzecznika-praw-osob-uzaleznionych-20162017/> (dostęp: 24.11.2019).
- <http://wyborcza.pl/TylkoZdrowie/7,137474,24303872,odwyk-przez-smartfona-aplikacja-towarzyszy-czlowiekowi-w.html> (dostęp: 24.11.2019).
- <https://www.radiokrakow.pl/audycje/lustro-50458/gra-w-dobre-zachowanie-skuteczny-sposob-na-dyscypline-w-klasie/> (dostęp: 24.11.2019).
- http://www.islandia.org.pl/artykuly/2017/uzaleznienia_narkotyki_islandia.html (dostęp: 24.11.2019).
- Jezusek A., *Glosa do wyroku TK z 4 listopada 2014 r., sygn. akt SK 55/13*, PS 2015, nr 11–12.
- Klinowski M., *Karalne posiadanie narkotyków orzecznictwie Sądu Najwyższego*, PiP 2010, nr 7.
- Klinowski M., *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii a konstytucyjna zasada proporcjonalności*, Prok. i Prawo 2009, nr 2.

⁷³ Ibidem.

- Krajewski K., *Glosa do wyroku SN z 21 stycznia 2009 r., II KK 197/08*, PiP 2009, nr 11.
- Krajewski K., *Problematyka kryminalizacji posiadania środków odurzających i psychotropowych w świetle regulacji prawnomiędzynarodowych*, PiP 1997, nr 1.
- Krajewski K., *Sens i bezsens prohibicji*, Zakamycze 2001.
- Kulesza J., *Glosa do wyroku TK z 4 listopada 2014 r., sygn. akt SK 55/13*, PiP 2016, nr 11.
- Muszyńska A., *Problematyka granic odpowiedzialności karnej za posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych w praktyce sądowej*, „Palestra” 2010, nr 7–8.
- Muszyńska A., Łuczak K., *Umorzenie postępowania karnego według art. 62a ustawy z 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, nr 2.
- Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006.
- Petrovic S.P., *Narkotyki i człowiek*, Warszawa 1988.
- Raglewski J., *Kilka uwag de lege lata i de lege ferenda w kwestii karania za posiadanie narkotyku w związku z przeznaczeniem go na własne potrzeby*, w: *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga Jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego*, pod red. A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowskiej-Hary, J. Kosonogi, H. Kuczyńskiej, Warszawa 2013.
- Szydło M., w: *Konstytucja RP, Tom I, Komentarz art. 1–86*, pod red. M. Safjana, L. Boska, Warszawa 2016.
- Walton S., *Odlot. Kulturowa historia odurzenia*, Warszawa 2017.
- Wilanowska B., w: *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz do wybranych przepisów karnych*, pod red. P. Kłodaczego, Warszawa 2013.
- Wojtyczek K., *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, w: *Racjonalna reforma prawa karnego*, pod red. A. Zolla, Warszawa 2001.
- Wysocki T.D., *Pojęcie posiadania w prawie karnym*, Prok. i Pr. 2000, nr 2.
- Zoll A., w: *System prawa karnego. Źródła prawa karnego t. 2*, pod red. T. Bojarskiego, Warszawa 2011.

REFLEKSJE NA TEMAT ART. 62 USTAWY O PRZECIWDZIAŁANIU NARKOMANII NA TLE KARNOPRAWNYM I KONSTYTUCYJNYM

Streszczenie

W artykule zaprezentowano kilka uwag krytycznych pod adresem regulacji zawartych w art. 62–62b Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 2005 roku. Celem tej publikacji jest zwrócenie uwagi na wątpliwości, jakie budzi wspomniana regulacja nie tylko od strony przedmiotowej opisanej w art. 62 ustawy, ale i w kontekście przepisów konstytucyjnych. Stanowi więc ona próbę odpowiedzi na pytania o *ratio legis* kryminalizowania posiadania środków psychoaktywnych. Autorka wysuwa tezę, iż „używanie” i „posiadanie” powinny być w zakresie regulacji prawnych traktowane podobnie, bardziej jako problem społeczny czy medyczny, a nie prawnokarne, choć w aktualnym stanie prawnym tak nie jest, o czym świadczą prezentowane w pracy orzecznictwo oraz zgromadzona literatura. Karalność posiadania stanowi zbyt duże wyjście na przedpole czynu zabronionego i w konsekwencji prowadzi do represjonowania konsumentów środków psychoaktywnych, tworząc odrębną kategorię przestępców i przestępstw. Posiadanie na własny użytek niewielkich ilości narkotyków powinno być, zdaniem Autorki, rozpatrywane w kategoriach bardziej patologii społecznych (podobnie jak prostytutka, samobójstwo), które to zjawiska nie powinny generować odpowiedzialności

karnej. W prezentowanym artykule dokonana została także analiza art. 62 ustawy w kontekście art. 31 ust 3 oraz art. 47 Konstytucji RP, w wyniku której Autorka doszła do wniosku, iż wskazany przepis art. 62 ustawy nie spełnia tzw. testu proporcjonalności i jest niezgodny z Konstytucją.

Słowa kluczowe: posiadanie, narkomania, przeciwdziałanie, konstytucja, prohibicja

OPINIONS ON ARTICLE 62 ACT ON THE PREVENTION OF DRUG ADDICTION IN THE LIGHT OF CRIMINAL LAW AND THE CONSTITUTION

Summary

The article presents a few critical comments on the regulations laid down in Articles 62-62b Act on the prevention of drug addiction of 2005. The paper aims to draw attention to some doubts that the regulation raises not only because of the subject matter referred to in Article 62 but also due to the context of the constitutional provisions. It is an attempt to answer the question about the legal reason for criminalising the possession of psychotropic substances. The author presents a thesis that drug 'use' and 'possession' should be treated by law similarly and more as a social or medical problem than a criminal one, although it is not so in the present legal state, which is confirmed by the case law and literature referred to in the article. Penalisation of drug possession constitutes excessive entry in the forefield of prohibited acts and, as a result, leads to repressing consumers of psychoactive drugs by creating a separate category of offenders and offences. In the author's opinion, the possession of small amounts of drugs for one's own use should be rather treated in terms of social pathology (like prostitution or suicide), which should not generate criminal liability. The article also presents an analysis of Article 62 Act on the prevention of drug addiction from the perspective of Article 31 and Article 47 of the Constitution of the Republic of Poland. As a result, the author draws a conclusion that the provision of Article 62 referred to herein does not pass the so-called proportionality test and is unconstitutional.

Key words: drug possession, drug addiction, prevention, Constitution, prohibition

Cytuj jako: Tkaczyk-Rymanowska K., *Refleksje na temat art. 62 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii na tle karnoprawnym i konstytucyjnym*, „Ius Novum” 2021(15) nr 1, s. 47–66. DOI: 10.26399/iusnovum.v15.1.2021.03/k.tkaczyk-rymanowska

Cite as: Tkaczyk-Rymanowska, K. (2021) 'Opinions on article 62 act on the prevention of drug addiction in the light of criminal law and the Constitution'. *Ius Novum* (Vol. 15) 1, 47–66. DOI: 10.26399/iusnovum.v15.1.2021.03/k.tkaczyk-rymanowska