

**W BRZMIENIU PO SPROSTOWANIU**

**Sygnatura akt VI Ka 1047/16**

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **21 października 2016 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Mierz

Protokolant Aleksandra Studniarz

przy udziale Krystyny Marchewki

Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G.

po rozpoznaniu w dniu 21 października 2016 r.

sprawy **R. R. syna R. i B.,**

**ur. (...) w G.**

oskarżonego art. 62 ust. 1 ustawy z dn. 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, art. 178a§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 28 czerwca 2016 r. sygnatura akt VII K 861/15

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk i art. 636 § 1 kpk

1. uchyla zaskarżony wyrok w punktach 2, 3, 5, 6, 7 i sprawę oskarżonego R. R. o zarzucony mu czyn z art. 178a § 1 kk przekazuje Sądowi Rejonowemu w Zabrze do ponownego rozpoznania;
2. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:
  - ustala, iż rozstrzygnięcie z punktu 4 odnosi się do kary pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 1 zaskarżonego wyroku,
  - wysokość wydatków zasądzonych w punkcie 10 obniża do kwoty 140 zł (sto czterdzieści złotych);
3. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
4. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w części na niego przypadającej, to jest w kwocie 10 zł (dziesięć złotych) w pozostałym zakresie wydatkami obciążając Skarb Państwa i wymierza mu opłatę za obie instancje w kwocie 60 zł (sześćdziesiąt złotych).

Sygn. akt VI Ka 1047/16

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 21 października 2016 roku

w trybie art. 423 § 1a k.p.k.

w części orzeczenia uchylającej zaskarżony wyrok i przekazującej sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrze

Apelacja obrońcy oskarżonego R. R. od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 28 czerwca 2016 roku (sygn. akt VII K 861/15) okazała się trafna o tyle, że w konsekwencji podniesionej w jej treści argumentacji, konieczne stało się uchylenie zaskarżonego wyroku w części odnoszącej się do zarzuconego oskarżonemu przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., a to w punktach 2, 3, 5, 6 i 7 i przekazanie sprawy o ten czyn do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Wprawdzie w części wstępnej wywiedzionej apelacji obrońca wskazuje, iż stanowi ona środek odwoławczy skierowany wyłącznie przeciwko orzeczeniu o karze w takim też zakresie formułując zarzuty pod adresem wyroku sądu pierwszej instancji, to jednak część z podniesionych w treści apelacji argumentów podważa w istocie zasadność przypisania oskarżonemu zarzuconego jego osobie przestępstwa z art. 178a § 1 k.k.. Podniesione w apelacji obrońcy argumenty w których odnosi się on do kwestii rozróżnienia stanu po użyciu środka odurzającego od stanu pod jego wpływem, jak i materii dowodzenia znamienia znajdowania się sprawcy pod wpływem środka odurzającego, pozostają trafne. Ich podniesienie w sprawie w której postępowanie dowodowe odnoszące się do ustalenia tego znamienia dotknięte pozostawało istotnymi brakami, doprowadzić musiało do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania. Rozpoznając niniejszą sprawę sąd odwoławczy miał w polu widzenia oświadczenie oskarżonego, który przyznał się do popełnienia zarzuconego mu przestępstwa, lecz wyjaśnienia tego rodzaju nie wykraczają w swojej istocie poza przyznanie, że oskarżony zażył środek odurzający oraz przyznanie tego, że środek ten mógł mieć na niego wpływ. Tak, jak w sprawach o prowadzenie pojazdu mechanicznego pod wpływem alkoholu, tak i w sprawach o jego prowadzenie pod wpływem środka odurzającego to nie wyjaśnienia oskarżonego nawet przyznającego się do winy, lecz dowody obiektywne, przede wszystkim wyniki stosownych badań, przesądzają o możliwości zakwalifikowania określonego zachowania jako przestępstwa z art. 178a § 1 k.k..

Odnosząc się do zawartej w tym względzie argumentacji apelacji obrońcy wskazać trzeba przede wszystkim, co następuje. Nie bez powodu ustawodawca rozróżnia stan pod wpływem środka odurzającego, o którym to stanie mowa w art. 178a § 1 k.k., od stanu po użyciu takiego środka, który stanowi znamię wykroczeń z art. 86 § 2 k.w., art. 87 § 2 k.w. oraz 96 § 1 k.w.. Nie każde stwierdzenie we krwi sprawcy jakiegokolwiek ilości środka odurzającego daje podstawy do uznania jego winy za przestępstwo z art. 178a § 1 k.k.. W kwestii tej wielokrotnie wypowiedział się Sąd Najwyższy stwierdzając między innymi w wyroku z dnia 7 lutego 2007 r. V KK 128/06: Stanem pod wpływem środka odurzającego jest taki stan, który wywołuje - w zakresie oddziaływania na ośrodkowy układ nerwowy, zwłaszcza zakłócenia czynności psychomotorycznych - takie same skutki jak spożycie alkoholu powodujące stan nietrzeźwości. Od tego stanu odróżnia się stan po użyciu środka działającego podobnie do alkoholu, a więc i środka odurzającego, który - w zakresie skutków jest równoważny stanowi po użyciu alkoholu. Stan taki jest znamieniem wykroczeń określonych w art. 86 § 2, 87 § 1 i 2 oraz 96 § 1 k.w.. W świetle przeprowadzonych dowodów zarysowały się zatem dwie możliwości: albo sprawca znajdował się "pod wpływem" środka odurzającego, albo też był w stanie "po użyciu" takiego środka. (...) (LEX nr 257849, Prok.i Pr.-wkł. 2007/6/9, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2007 r. V KK 128/06 zob. także R.A. Stefański [w:] Kodeks karny. Komentarz, pod red. O. Górniok, Warszawa 2006, s. 569, oraz Kodeks karny. Komentarz, pod red. A. Wąska, tom I, Warszawa 2006, s. 597). Dostrzegając faktyczne trudności, przed jakimi może stanąć praktyka sądowa w zakresie prawidłowego i sprawnego orzekania, stwierdzić należy, że w aktualnym stanie prawnym, sąd rozpoznający sprawę o przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji popełnione pod wpływem środka odurzającego, każdorazowo musi ustalić, czy środek ten miał realny wpływ na sprawność psychomotoryczną kierującego pojazdem w stopniu podobnym, jak w sytuacji znajdowania się pod wpływem alkoholu. Niezależnie od znacznej społecznej szkodliwości czynów z art. 178a § 1 k.k. polegających na prowadzeniu pojazdów mechanicznych pod wpływem środka odurzającego ustawodawca nie określił, tak jak ma to miejsce w przypadku alkoholu, ilości substancji, której stwierdzenie w organizmie sprawcy przesądza o jego znajdowaniu się w stanie pod wpływem środka odurzającego, co nie ułatwia rozpoznawania tej kategorii spraw budzących od dłuższego już czasu kontrowersje w orzecznictwie sądów.

Nie może przy tym dla interpretacji znamienia „pod wpływem środka odurzającego” istotną pozostawać znaczna trudność znalezienia obiektywnego miernika określającego zawartość środka odurzającego w organizmie sprawcy, skutkującego zaburzeniami czynności psychomotorycznych tożsamymi ze stanem nietrzeźwości, zdefiniowanym w art. 115 § 16 k.k. Jest to kwestia z zakresu prawa dowodowego. Nie podważając twierdzenia, że stwierdzona we krwi oskarżonego amfetamina w każdym stężeniu wpływa na sprawność psychofizyczną człowieka, nie można wszak zaprzeczyć, że stopień zakłócenia czynności psychomotorycznych zależeć będzie od poziomu stężenia owego związku chemicznego we krwi kierowcy. Jeśli wystąpi on w ilości niewielkiej, to oczywiście wpłynie na ośrodkowy układ nerwowy, ale w stopniu zbliżonym do tego, jaki wywołuje u człowieka stan "po użyciu" alkoholu. Dopiero większa dawka tej substancji w organizmie człowieka wywoła stan podobny do "stanu nietrzeźwości" zdefiniowanego w art. 115 § 16 k.k.. W celu ustalenia, czy stwierdzona we krwi sprawcy ilość środka odurzającego wywołuje skutki analogiczne do powodowanych przez alkohol w ilości odpowiadającej stanowi nietrzeźwości zdefiniowanemu w ustawie konieczne pozostaje zasięgnięcie opinii biegłego z zakresu toksykologii, który wykorzystując aktualną, ciągle poszerzającą się wiedzę w tym zakresie, w tym prowadzone badania w tej kwestii, podejmie próbę ustalenia, czy w oparciu o wynik badania krwi oskarżonego, a ściślej, stwierdzoną w tej krwi oskarżonego ilość amfetaminy, można stan jego w czasie czynu określić jako znajdowanie się pod wpływem środka odurzającego, czy też tylko po jego użyciu. Wydana w niniejszej sprawie opinia biegłych pozostaje niejasna i niepełna o tyle, że do tej spornej w nauce i praktyce prawa karnego kwestii zupełnie się nie odnosi obejmując swą treścią wyłącznie arbitralne stwierdzenie, że w czasie kierowania pojazdem oskarżony znajdował się pod wpływem środka odurzającego. Nie wynika z jej treści w oparciu o jakie kryteria wniosek taki został wyprowadzony. Nie wynika z niej powyżej jakiego stężenia amfetaminy we krwi stan oskarżonego określony mógł zostać jako znajdowanie się pod wpływem tego środka odurzającego i w oparciu o jakie kryteria, w tym źródła wiedzy i wyniki dostępnych badań biegli przyjęli, że stężenie takie stanowi o znajdowaniu się oskarżonego „pod wpływem środka odurzającego”. W sytuacji, gdy kwestia rozróżnienia stanów „po użyciu środka odurzającego” i „pod wpływem środka odurzającego” pozostaje nie tylko w nauce, lecz i praktyce tak sporna, poprzestanie na arbitralnym określeniu tej okoliczności nie mogło zostać uznane za dowód przekonujący do trafności twierdzenia biegłych, zwłaszcza w obliczu argumentów apelacji obrońcy powołującego się na okoliczności zatrzymania oskarżonego przeczące jego stanowi podobnemu do znajdowania się pod wpływem alkoholu. Ujawniona w dotychczasowym postępowaniu opinia nie powinna być zatem podstawą wyrokowania w sprawie. Tak samo arbitralne w tym zakresie pozostają pisemne motywy zaskarżonego orzeczenia. Nie wynika z nich, by ta istotna dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczność była w ogóle przedmiotem badania i oceny sądu, który orzeczenie swoje w tej kwestii oparł o opinię biegłych nie wyjaśniającą w wystarczającym stopniu podstaw jej wniosku o znajdowaniu się oskarżonego pod wpływem środka odurzającego.

Przeprowadzone w niniejszej sprawie postępowanie wymagać może poszerzenia nie tylko o opinię biegłych. W orzecznictwie sądów przyjmuje się, że ustalenia w kwestii znajdowania się oskarżonego pod wpływem środka odurzającego lub jedynie po jego użyciu czynione być mogą w oparciu o całokształt dostępnych w tym względzie dowodów, także zeznania świadków. Postępowanie dowodowe przeprowadzone dotychczas w tym zakresie pozostaje niepełne. Poza dowodem z opinii biegłego nie przeprowadzono w toku postępowania innych dowodów, które pomocne byłyby w rozstrzygnięciu kwestii wyczerpania przez oskarżonego znamienia znajdowania się pod wpływem środka odurzającego. Tymczasem dowodami istotnymi w tym względzie pozostawać mogą przede wszystkim relacje funkcjonariuszy policji, którzy podjęli decyzję o przeprowadzeniu kontroli drogowej pojazdu oskarżonego, a następnie kontrolę tę przeprowadzili decydując się także na poddanie oskarżonego badaniu na zawartość substancji narkotycznych we krwi. Nie zostali oni w dotychczasowym postępowaniu przesłuchani. W kontekście natomiast twierdzeń obrońcy oskarżonego, który w apelacji podnosi, że zarówno powody przeprowadzenia kontroli pojazdu oskarżonego, jak i poddania jego osoby badaniu na zawartość środków odurzających we krwi nie pozostawały związane z jego stanem, czy też nietypowym, wskazującym na pozostawanie pod wpływem środków odurzających sposobem prowadzenia pojazdu, nieodzowne pozostawałoby przesłuchanie funkcjonariuszy policji przeprowadzających z udziałem oskarżonego czynności w dniu wskazanym w zarzutach aktu oskarżenia. By zweryfikować trafność argumentów obrońcy w powyższym zakresie przesłuchanie takie powinno zmierzać do uzyskania informacji o przyczynach zatrzymania prowadzonego przez oskarżonego pojazdu do kontroli drogowej, w szczególności, czy tak

jak twierdzi obrońca, kontrola ta pozostawała rutynową, czy też przyczyną zatrzymania samochodu był sposób jego prowadzenia przez oskarżonego. Dalej przesłuchanie tych funkcjonariuszy zmierzać powinno do ustalenia jakie były powody poddania oskarżonego badaniu krwi, w szczególności, czy powodem takim było jego zachowanie podczas kontroli, czy też inne względy. Zapytać należałoby także funkcjonariuszy o sposób zachowania oskarżonego podczas kontroli, jak również o to, czy cokolwiek w jego wyglądzie lub zachowaniu wskazywać mogłoby na znajdowanie się przez R. R. w stanie pod wpływem środka odurzającego.

Gdyby zatem przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych nie doprowadziło do wyjaśnienia kwestii znajdowania się oskarżonego pod wpływem środka odurzającego, dla ustalenia czy oskarżony znajdował się w takim stanie konieczne będzie odwołanie się do pozostałych z dostępnych dowodów, również w postaci relacji świadków odnoszących się do stanu sprawcy w czasie zdarzenia. W uzasadnieniu apelacji obrońca odwołuje się do warunków zatrzymania oskarżonego powołując się na okoliczności korzystne dla niego co do których przeprowadzone dotychczas postępowanie zawiera istotne braki. Twierdzenia obrońcy nie dają się weryfikować w oparciu o przeprowadzone w dotychczasowym postępowaniu dowody. Doprecyzowania wymaga także w jakim czasie w stosunku do rozpoczęcia jazdy powrotnej do Z. oskarżony zażył amfetaminę. Wyjaśnienia jego w tym względzie nie pozostają precyzyjne. Z relacji podróżującego z oskarżonym J. C. nie wynika nic, co oskarżonego obciążałoby w tej istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy kwestii. Poza zeznaniami funkcjonariuszy policji istotny może okazać się także dowód z informacji zawartych w protokole pobrania krwi od oskarżonego zawierającym wywiad i obserwacje sporządzającego protokół.

Kwestia możliwości potraktowania stanu oskarżonego w czasie kierowania samochodem jako stanu pod wpływem środka odurzającego pozostaje zatem w realiach niniejszej sprawy otwarta. W ponownym postępowaniu będzie Sąd Rejonowy musiał zatem uwzględnić wskazania zawarte w niniejszym uzasadnieniu. Przede wszystkim jednak przeprowadzi dowód z opinii biegłego (lub biegłych) publicznej instytucji naukowej lub specjalistycznej, bądź ośrodka badawczo – naukowego ( (...) w K., Katedra i Zakład Medycyny Sądowej (...) im. K. M. (2) w P., Katedra i Zakład Medycyny Sądowej i Toksykologii Sądowo – Lekarskiej (...) w K.), w której to opinii biegli w sposób przekonujący odniosą się do istotnej dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy kwestii podejmując próbę oceny, czy z uwagi na stwierdzoną we krwi oskarżonego ilość substancji czynnej możliwe pozostaje przyjęcie, że środek ten wywołał dla jego psychomotoryki skutki zbliżone do tych, jakie powoduje alkohol w stężeniu decydującym o zakwalifikowaniu stanu sprawcy jako stanu nietrzeźwości. Sądowi odwoławczemu znane są występujące w tym względzie poglądy wedle których kryteria ilościowe określania stanu pod wpływem środka odurzającego bądź to pozostają niemożliwe do ustalenia. Pamiętać jednak przy tym trzeba, że także w przypadku alkoholu rzeczywisty wpływ na stan psychomotoryczny konkretnej osoby ma osobnicza wrażliwość na tą substancję, jak i stopień uzależnienia tej osoby (inna u osoby stale używającej alkoholu, a inny u sporadycznego konsumenta). Gdy jednak stwierdzona we krwi oskarżonego ilość substancji psychoaktywnej będzie tak znaczna, że pozwoli na jednoznaczne w tej kwestii wnioski, nic nie stoi na przeszkodzie, by wyłącznie w oparciu o takie wyniki oprzeć rozstrzygnięcie, czy w czasie czynu oskarżony znajdował się pod wpływem, czy też po użyciu środka odurzającego. Jeśli tego rodzaju opinia nie doprowadzi do udzielania jednoznacznej odpowiedzi w tej kwestii, rozstrzygnięcie tego zagadnienia oprzeć będzie musiał sąd (może także i w tym względzie posiłkować się opinią biegłego) o wszelkie pozostałe z dostępnych w sprawie dowodów, nie wykluczając opisanych w niniejszym uzasadnieniu, a ocenionych z uwzględnieniem wskazań wiedzy, prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego. W ponownym postępowaniu będzie sąd musiał zasięgnąć opinii innej niż dotychczasowa placówki naukowej, która mając na względzie aktualny dorobek nauki w tej kwestii weźmie ten dorobek pod uwagę przy opiniowaniu zwłaszcza, że podlega on stałej ewolucji. Gdy sprawstwo oskarżonego w odniesieniu do zarzuczonego mu przestępstwa zostanie wykazane, orzekając o karze w ponownym postępowaniu rozważy sąd pierwszej instancji, czy z uwagi na uprzednią karalność oskarżonego za przestępstwo podobne (o ile będzie jeszcze aktualna), jak również znaczną odległość jaką oskarżony miał pokonać w dniu jego zatrzymania przez policję oraz przy uwzględnieniu stopnia wpływu środka odurzającego na zdolności psychomotoryczne oskarżonego jaki wynikać będzie z opinii biegłego, konieczne nie będzie orzeczenie wobec oskarżonego bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Apelacja wywiedziona przez prokuratora również na niekorzyść oskarżonego otwiera sądowi możliwość uwzględnienia przy rozstrzyganiu niniejszej sprawy i tej okoliczności, że badanie krwi oskarżonego przeprowadzone zostało ponad dwie godziny po jego zatrzymaniu.