

**W BRZMIENIU PO SPROSTOWANIU**

**Sygnatura akt VI Ka 590/18**

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **16 sierpnia 2018 r.**

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

Przewodniczący SSO Krzysztof Ficek

Protokolant Monika Dąbek

po rozpoznaniu w dniu 7 sierpnia 2018 r.

przy udziale Bartłomieja Kowalskiego Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Z.

sprawy **C. T.** ur. (...) w Z.

syna K. i I.

oskarżonego z art. 178a § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 25 kwietnia 2018 r. sygnatura akt II K 471/18

na mocy art. 437 kpk i art. 438 kpk w zw. z art. 109 § 2 kpw, art. 634 kpk w zw. z art. 121 § 1 kpw

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 1 uznaje oskarżonego C. T. za winnego tego, że w dniu 14 grudnia 2017 r. w Z. prowadził w ruchu lądowym pojazd mechaniczny marki V. (...) o nr rej. (...) znajdując się w stanie po użyciu podobnie do alkoholu działającego środka w postaci delta-9-tetrahydrokannabinolu w stężeniu 1,4 ng/ml we krwi, tj. popełnienia wykroczenia z art.87 § 1 kw i za to na mocy art.87 § 1 kw wymierza mu karę grzywny w wysokości 2000 zł (dwóch tysięcy złotych),

- uchyla rozstrzygnięcia z punktów 2-4,

- na mocy art.87 § 3 kw w zw. z art.29 § 1 i 2 kw orzeka wobec oskarżonego zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 1 (jednego) roku,

- na mocy art. 29 § 4 kw na poczet orzeczonego powyżej zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych zalicza oskarżonemu okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 14 grudnia 2017 roku do dnia 12 stycznia 2018 roku,

- na podstawie art. 29 § 3 kw zobowiązuje oskarżonego do zwrotu prawa jazdy, ustalając, że do chwili wykonania tego obowiązku okres, na który orzeczono zakaz, nie biegnie;

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zryczałtowane wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 50 zł (pięćdziesiąt złotych) i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 200 zł (dwieście złotych).

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Zabrze wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2018 roku sygn. akt II K 471/18 warunkowo umorzył postępowanie karne przeciwko C. T. oskarżonemu o przestępstwo z art.178a § 1 kk na okres próby 2 lat. Nadto w oparciu o art.67 § 3 kk orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 2 lat i świadczenie pieniężne w kwocie 5.000 złotych, zaś na podstawie art.63 § 4 kk zaliczył oskarżonemu na poczet tego zakazu okres rzeczywistego zatrzymania prawa jazdy od dnia 14 grudnia 2017 roku do dnia 12 stycznia 2018 roku. Oskarżonego zwolnił od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który orzeczenie Sądu I instancji zaskarżył w całości. Zarzucił :

1. naruszenie przepisów procedury karnej, to jest :

- art.4 kpk i art.7 kpk poprzez sprzeczną z tymi przepisami ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego i w konsekwencji błędne wnioski, co do popełnienia przez oskarżonego przypisanego mu czynu, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu przygotowawczym i przeprowadzonego na rozprawie prowadzi do zgoła odmiennych,

- art.410 kpk w zw. z art.424 § 1 i 2 kpk poprzez brak wyjaśnienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, dlaczego Sąd pierwszej instancji odmówił wiary dowodom stojącym w opozycji do ustaleń Sądu, a także brak odniesienia do tych dowodów,

- art.5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego,

- art.201 kpk poprzez jego niezastosowanie i nie powołanie nowych biegłych w sytuacji, w której opinia sporządzona przez biegłych jest niepełna i niejasna, gdyż zawiera wiele błędów, pomija istotne dla sprawy fakty oraz nie zawiera odpowiedzi na kluczowe, zadane przez obronę pytania, a co więcej twierdzenia biegłego stoją w sprzeczności z dorobkiem naukowym doktryny;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść zaskarżonego wyroku, wynikający z wyżej wskazanych naruszeń o charakterze proceduralnym, a polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego czynu, opisanego w wyroku, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego nie prowadzi do takiego wniosku.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy w Zabrze. Na wypadek uniewinnienia oskarżonego obrońca wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego kosztów ustanowienia obrońcy z wyboru w postępowaniu przed Sądem I instancji i w postępowaniu odwoławczym według norm przepisanych.

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

Złożona apelacja okazała się zasadna w znacznej części, a mianowicie w zakresie w jakim obrońca podniósł zarzuty naruszenia przepisów proceduralnych, które to uchybienia miały przełożenie na nieprawidłowe końcowe ustalenia Sądu Rejonowego, że oskarżony C. T. w dniu 14 grudnia 2017 roku, prowadząc w ruchu lądowym pojazd mechaniczny, znajdował się pod wpływem środka odurzającego delta 9-tetrahydrokannabinolu. Błędnie zatem Sąd Rejonowy przypisał oskarżonemu popełnienie przestępstwa z art.178a § 1 kk. Jednocześnie, skoro badanie oskarżonego wykazało w jego krwi stężenie tego środka w ilości 1,4 ng/ml, nie mógł zostać uwzględniony wniosek apelującego o jego uniewinnienie. Obrońca pominął bowiem możliwość poniesienia odpowiedzialności za wykroczenie z art.87 § 1 kw osoby, która prowadząc pojazd mechaniczny w ruchu lądowym znajduje się w stanie po użyciu podobnie do alkoholu działającego środka, jakim niewątpliwie jest środek psychotropowy delta-9-THC. Nie zaszła także

w sprawie konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Nawet przy błędnych końcowych wnioskach biegłego sądowego z dziedziny toksykologii sądowej, rozstrzygając sprawę w granicach samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego, z uwzględnieniem kierunku zaskarżenia, możliwa była zmiana zaskarżonego wyroku.

Przechodząc do szczegółów zauważyć trzeba, że poza sporem jest jednolite stanowisko judykatury, na które zgodnie powołali się obrońca oskarżonego i biegły sądowy toksykolog. Zostało ono szeroko przypomniane w dwóch judykatach Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2013 roku (IV KK 136/130) i z dnia 3 grudnia 2014 roku (II KK 219/14). Wynika z nich, że wobec braku zdefiniowania stanu "pod wpływem środka odurzającego" oraz stanu "po użyciu środka podobnie działającego do alkoholu", którym posługuje się art. 87 § 1 kw - sąd rozpoznając sprawę o przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji popełnione pod wpływem środka odurzającego, a więc także o przestępstwo z art. 178a § 1 kk, 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.

Przenosząc ten pogląd na grunt niniejszej sprawy zauważenia wymaga, że Sąd I instancji problematyki tej nie dostrzegł i bezkrytycznie przyjął w całości opinię biegłego toksykologa, który nie tylko oznaczył stężenie we krwi oskarżonego środka psychotropowego oraz nieaktywnego metabolitu delta-9-THC, ale również zinterpretował relację funkcjonariusza Policji P. B. (opisał wygląd i zachowanie oskarżonego podczas kontroli drogowej), by następnie dokonać ustalenia, że C. T. jadąc samochodem znajdował się w stanie pod wpływem środka działającego podobnie do alkoholu. W ocenie Sądu odwoławczego biegły, na co nie zwrócił uwagi Sąd Rejonowy, wykroczył w ten sposób poza procesowe kompetencje.

Przypomnieć trzeba, że we krwi oskarżonego stwierdzono 1,4 ng/ml delta-9-THC oraz 21,4 ng/ml nieaktywnego metabolitu delta-9-THC. Jeśli zatem, jak pisze biegły, na podstawie stwierdzonego stężenia związku psychoaktywnego nie można określić czasu jego przyjęcia (niemożność przeprowadzenia wyliczenia retrospektywnego), nie jest uprawnione, również w świetle zasady *in dubio pro reo*, nawet jeśli od kontroli drogowej do pobrania krwi oskarżonego minęły niecałe dwie godziny, przyjęcie wyższego stężenia tego środka. Pomijając na razie zachowanie oskarżonego, zauważyć trzeba, że wartość 1,4 ng/ml delta-9-THC jest niska. W literaturze przedmiotu spotyka się próby oznaczenia progów granicznych dla niektórych środków odurzających czy substancji psychotropowych. I tak R. W. (1) uważa, że podstawowymi wytycznymi w odniesieniu do kwalifikacji prawnej stanu „po użyciu” i „pod wpływem” są:

- wyniki badań chemicznych krwi z limitem oznaczoności delta-9-THC co najmniej 2 ng/ml,
- przyjęcie, że przy stężeniu delta-9-THC wyższym aniżeli 10 ng/ml występuje niekwestionowane zakłócenie zdolności psychomotorycznej człowieka,
- rozważenie elementu tzw. niepewności interpretacyjnej dla zakresów niższych stężeń delta-9-THC we krwi np. poniżej 10 ng/ml a w szczególności poniżej 5 ng/ml,
- uwzględnienie pozytywnego wyniku policyjnych badań przedlaboratoryjnych moczu lub śliny,
- uwagi dotyczące zachowania osoby badanej oraz symptomy działania substancji psychoaktywnej odnotowane w notatce urzędowej, protokołach badań przedlaboratoryjnych oraz w protokole pobrania krwi,

(R. Wachowiak „Aktualne możliwości diagnostyczno-interpretacyjne w opiniowaniu sądowo-lekarskim wpływu wybranych związków psychoaktywnych na zdolność psychomotoryczną człowieka”, (...) Natomiast Ryszard A. Stefański w głosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2013 roku, IV KK 136/13 napisał, że „podczas obrad konferencji pt., Środki podobnie działające do alkoholu. Interpretacja wyników badań krwi kierowców dla potrzeb sądowych”, mającej miejsce w K. w dniach 28-29 listopada 2012 r., przyjęto, że możliwe jest ustalenie granicy stanów po użyciu i pod wpływem środka odurzającego dla niektórych środków odurzających. Przykładowo, w wypadku morfiny granicą, powyżej której obserwuje się wyraźne upośledzenie 30% objawów, jest 26-42 ng/ml,

zawartość kokainy 10 ng/ml w organizmie odpowiada stanowi pod wpływem środka odurzającego, zawartość 2,5 ng/ml tetrahydrokannabinoli (THC) we krwi powoduje skutki zaburzeń psychomotorycznych takie, jakie występują powyżej 0,5‰ alkoholu, a stężenie niższe niż 1 ng/ml wskazuje na użycie przetworów konopi w ciągu ostatnich 6 godzin” (OSP 2014/5/50)”. Skoro jednak ustawodawca do tej pory granic takowych nie oznaczył należy postępować zgodnie z przywołanymi orzeczeniami Sądu Najwyższego, nie zapominając o przytoczonych poglądach nauki.

W powołanej glosie zwrócono zasadnie uwagę, że „objawy stanu nietrzeźwości są na tyle zbadane i znane, że nie ma problemu, by ustalić taki stan na podstawie zewnętrznych objawów, a zatem nie powinno stwarzać trudności przyjęcie stanu pod wpływem środka odurzającego w sytuacji, gdy będą one odpowiadać typowym objawom stanu nietrzeźwości. W zależności od rodzaju środka odurzającego wykazują zróżnicowane działanie na organizm ludzki, z tym że im więcej środka zostanie wprowadzone do organizmu, tym silniejsze jego oddziaływanie na organizm, a tym samym - wyższe jego stężenie. Samo stwierdzenie obecności środka odurzającego lub jego metabolitów nie jest wystarczające do przyjęcia, że wywołał on zakłócenie czynności psychicznych w tym samym stopniu, jaki powoduje zawartość alkoholu powyżej 0,5‰. Wprawdzie opiaty, tetrahydrokannabinole, amfetaminy i kokaina działają negatywnie na organizm ludzki w każdej przyjętej dawce, lecz intensywność tego oddziaływania zależy od ilości spożytego środka. Dopiero ilość powodująca takie zakłócenia czynności psychicznych, jakie są charakterystyczne dla stanu nietrzeźwości, pozwala przyjąć, że w grę wchodzi stan pod wpływem środka odurzającego. Ciężar dowodu, inaczej niż przy stanie nietrzeźwości, przenosi się na zewnętrzne objawy osoby, która zażyła środek odurzający. Aby przyjąć, że sprawca znajduje się w stanie pod wpływem środków odurzających, konieczne jest stwierdzenie obecności w organizmie określonego środka odurzającego oraz istnienie zewnętrznych zaburzeń czynności psychicznych, odpowiadających tym, jakie wywołuje zawartość alkoholu określająca stan nietrzeźwości. Nie jest wykluczone przyjęcie tego stanu także w sytuacji, gdy nie przeprowadzono badań na zawartość środka odurzającego, a zewnętrzne objawy wskazują na znajdowanie się pod jego wpływem. Analiza chemiczna jest tylko jednym z dowodów mogących świadczyć o znajdowaniu się sprawcy pod wpływem środka odurzającego”. Zgodzić się trzeba i z tym, że nie do zaakceptowania jest stanowisko, by w razie prowadzenia pojazdu przez osobę, u której stwierdzono obecność środków odurzających, niezależnie od ich wpływu na ośrodkowy układ nerwowy przyjmować popełnienie tylko wykroczenia z art.87 § 1 kk albo zawsze przestępstwa z art.178a § 1 kk.

Z naprowadzonych okoliczności tak ważne jest ustalenie zewnętrznych objawów zachowania oskarżonego oraz ich zestawienia z objawami występującymi w stanie nietrzeźwości. Jeśli chodzi o te ostatnie, to przy stężeniu powyżej 0,5 ‰ do 0,7 ‰ alkoholu we krwi występują zaburzenia sprawności ruchowej (niezauważalne osłabienia refleksu), nadmierna pobudliwość i gadatliwość, a także obniżenie samokontroli oraz błędna ocena własnych możliwości, które często prowadzą do fałszywej oceny sytuacji. Natomiast do 2 ‰ objawami są zaburzenia równowagi, sprawności i koordynacji ruchowej, obniżenie progu bólu, spadek sprawności intelektualnej (błędy w logicznym rozumowaniu, wadliwe wyciąganie wniosków itp.) pogłębiający się w miarę narastania intoksykacji alkoholowej, opóźnienie czasu reakcji, wyraźna drażliwość, obniżona tolerancja, zachowania agresywne, pobudzenie seksualne, wzrost ciśnienia krwi oraz przyspieszenie akcji serca (Za: B. Woronowicz „Bez tajemnic o uzależnieniach i ich leczeniu” Instytut Psychiatrii i Neurologii, Warszawa 2003).

Przenosząc te rozważania na grunt niekwestionowanych ustaleń dotyczących zachowania oskarżonego podczas kontroli drogowej nie sposób przyjąć, by C. T. wykazywał objawy odpowiadające stanowi nietrzeźwości. Został zatrzymany do kontroli nie z powodu „podejrzanego” sposobu prowadzenia pojazdu czy też zaistnienia kolizji czy jakiegokolwiek innego zagrożenia drogowego. Pojazd przez niego kierowany wzbudził zainteresowanie policjantów w związku z niesprawnym światłem hamowania oraz podświetleniem tablicy rejestracyjnej. Poza rozszerzonymi źrenicami oraz bardzo spokojnym zachowaniem kierowcy nic innego nie wzbudziło podejrzeń funkcjonariuszy. C. T. nie zachowywał się „dziwnie”, nie miał zaburzenia sprawności ruchowej, obniżonej samokontroli, nie był nadmiernie pobudzony czy gadatliwy. Policjanci nawiązali z nim kontakt, rzeczowo odpowiadał na ich pytania. Nie odnotowano jakichkolwiek objawów podczas pobierania krwi oskarżonemu a wcześniej podczas badania śliny. Zgodzić się trzeba z obrońcą, że z okoliczności powiększonych źrenic nie sposób wyciągnąć wniosku, że w trakcie prowadzenia samochodu psychomotoryka oskarżonego była zakłócona w stopniu analogicznym, jak w przypadku znajdowania się

w stanie nietrzeźwości. Biegły toksykolog stwierdził, że poszerzone źrenice wskazują na upośledzenie narządu wzroku, szczególnie jego zdolności do akomodacji do zmieniających się warunków oświetlenia. Natomiast w przytoczonej pracy B. W. wskazano, że m. in. upośledzenie koordynacji wzrokowo-ruchowej oraz zaburzenia widzenia to objawy stężenia alkoholowego w przedziale od 0,3 ‰ do 0,5 ‰. Co się zaś tyczy spokojnego zachowania oskarżonego, według policjanta było ono za spokojne przy kontroli, w wyniku której kierowca utracił dowód rejestracyjny, to nie można pominąć wyводу apelującego, że spokój oskarżonego jest właściwy jego charakterowi. Na marginesie można jedynie dodać za obrońcę, że nie stwierdzono u oskarżonego takich efektów działania delta-9-THC jak podwyższona wrażliwość zmysłów, zmiana percepcji czasu i odległości, euforia przejawiająca się zadowoleniem, śmiechem, wielomównością, czasami nadmierne uspokojenie przechodzące w senność.

Jednocześnie Sąd odwoławczy nie podzielił wyводу obrońcy o konieczności zasięgnięcia opinii biegłego z zakresu psychiatrii, który podjąłby próbę ustalenia, czy w oparciu o wynik badania krwi oskarżonego można stan jego w czasie czynu określić jako znajdowanie się pod wpływem środka odurzającego, czy też tylko po jego użyciu. Ustalenia stanu faktycznego są tego rodzaju, uwzględniając nadto niskie stężenie delta-9-THC we krwi oskarżonego, że rozstrzygnięcie tej kwestii nie wymaga w realiach sprawy wiadomości specjalnych.

Mając powyższe na uwadze Sąd odwoławczy uznał, że oskarżony w chwili prowadzenia pojazdu w ruchu lądowym w dniu 14 grudnia 2017 roku w Z. znajdował się w stanie po użyciu podobnie do alkoholu działającego środka. Nie mógł zatem zostać uniewinniony, jak chciał obrońca, który w uzasadnieniu apelacji przekonywał przeciw do takich ustaleń, ale w miejsce przypisanego mu przestępstwa należało uznać go za winnego popełnienia wykroczenia z art.87 § 1 kw. Wykroczenie to nie przedawniło się. Procedowanie przez Sąd II instancji w tym przedmiocie było możliwe w świetle art.400 § 1 kpk. Nie może też być mowy o decyzji dla oskarżonego niekorzystnej, skoro w miejsce przestępstwa Sąd Okręgowy przypisał mu wykroczenie, zaś suma dolegliwości w przypadku ukarania za wykroczenie jest mniejsza, nawet jeśli uwzględnić, że Sąd I instancji postępowanie warunkowo umorzył, orzekając jednocześnie 2 letni zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych i świadczenie pieniężne w kwocie 5.000 złotych.

Za wykroczenie z art.87 § 1 kw w miejsce czynu przypisanego w punkcie 1 wyroku Sądu Rejonowego orzeczono wobec C. T. karę grzywny w kwocie 2.000 złotych, która jest adekwatna do popełnionego wykroczenia. Powinna wdrożyć go do przestrzegania porządku prawnego i zapobiec tego rodzaju zachowaniu w przyszłości. Oskarżony jest osobą młodą, w tym roku miał skończyć szkołę zawodową i uzyskać zawód ślusarza, według obrony w okresie wakacyjnym wyjechał zagranicę do pracy. Jest zatem w stanie uiścić grzywnę w takiej wysokości.

Nadto Sąd odwoławczy uchylił rozstrzygnięcia z punktów 2-4 wyroku Sądu Rejonowego. Na podstawie art.87 § 3 kw orzekł obligatoryjny w przypadku popełnienia czynu z art.87 § 1 kw zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na 1 rok. Jest to okres wystarczający, by oskarżony uświadomił sobie naganność swojego zachowania, tym bardziej, że prawo jazdy wydano mu kilka miesięcy przed zdarzeniem (3 kwietnia 2017 roku). Nie można pominąć, że jadąc po użyciu delta-9-THC nie stworzył wprawdzie realnego zagrożenia na drodze, ale naruszył jedną z podstawowych zasad ruchu drogowego. Roczny okres zakazu jest wystarczający, by przekonać oskarżonego do przestrzegania w przyszłości reguły trzeźwego kierowania samochodem. Oskarżonemu w sprawie zatrzymano prawo jazdy w okresie od 14 grudnia 2017 roku do 12 stycznia 2018 roku. Dlatego na podstawie art.29 § 4 kw zaliczono mu ten okres na poczet rocznego zakazu. Prawo jazdy zwrócono mu 12 stycznia 2018 roku (k.16). Założyć należy, że dokument ten posiada. Stąd rozstrzygnięcie oparte o art.29 § 3 kw, zobowiązujące oskarżonego do zwrotu prawa jazdy, z zastrzeżeniem, że do czasu wykonania tego obowiązku dalszy okres zakazu, nie biegnie.

W pozostałym zakresie - zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za I instancję - Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na zasadach ogólnych, stosując przepisy kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, Sąd odwoławczy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 50 złotych jako zryczałtowane wydatki postępowania odwoławczego i wymierzył mu opłatę za II instancję w kwocie 200 złotych. Obciążenie oskarżonego tymi kosztami jest konsekwencją uznania jego odpowiedzialności i braku podstaw do zwolnienia go od ich uiszczenia.