

Sygn. akt IV Ka 155/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 marca 2015 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Ziiolecka

Sędziowie: SSO Ewa Taberska

SSO Aleksander Brzozowski (spr.)

Protokolant apl. adw. A. B. (1)

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Danuty Mazur

po rozpoznaniu w dniu 18.03.2015 roku

sprawy **Ł. S.**

oskarżonego z art. 178a § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gnieźnie z dnia 23.10.2014 roku, sygn. akt II K 12/10

1. przyjmując, iż czyn zarzucany oskarżonemu stanowi wykroczenie z art. 87 § 1 kw, uchyla zaskarżony wyrok i na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 kpsw w zw. z art. 45 § 1 kw umarza postępowanie karne,
2. kosztami całego postępowania obciąża Skarb Państwa.

A. B. (2) M. E. T.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Gnieźnie wyrokiem z dnia 23 października 2014 roku w sprawie II K 12/10 uznał oskarżonego Ł. S. za winnego tego, że w dniu 5 kwietnia 2008 roku w G. na ul. (...) będąc pod wpływem substancji psychotropowej w postaci amfetaminy kierował samochodem osobowym marki B. o nr rej. (...), to jest przestępstwa z art. 178a § 1 kk i za przestępstwo to na podstawie art. 178a § 1 kk wymierzył mu karę 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 kk warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby i na podstawie art. 73 § 1 kk oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

Nadto na podstawie art. 71 § 1 kk w zw. z art. 33 § 1 i 3 kk wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych.

Na podstawie art. 63 § 1 kk Sąd Rejonowy zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 05.04.2008 roku do dnia 06.04.2008 roku przyjmując, iż jeden dzień pozbawienia wolności równa się dwóm stawkom dziennym grzywny.

Na podstawie art. 42 § 2 kk w zw. z art. 43 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres jednego roku oraz na podstawie art. 49 § 2 kk środek karny

w postaci świadczenia pieniężnego w kwocie 500 złotych na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej.

Na podstawie art. 63 § 2 kk na poczet orzeczonego zakazu zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 05.04.2008 roku do dnia 05.04.2009 roku.

Na podstawie art. 627 kpk w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 2 i art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 23.06.1973 roku o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w łącznej kwocie 6.939,77 zł, w tym opłatę w kwocie 170 złotych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który na podstawie art. 444 kpk oraz art. 425 § 1 i 3 kpk zaskarżył powyższy wyrok w całości zarzucając na podstawie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 1 i 2 kpk obrazę:

1) przepisów prawa materialnego a mianowicie:

- art. 178a § 1 kk kk polegającą na błędnej wykładni znamienia „stan pod wpływem środka odurzającego” albowiem Sąd Rejonowy błędnie uznał, że oskarżony „popęłił inkryminowany czyn znajdując się pod wpływem środka odurzającego, a nie tylko po użyciu środka podobnie działającego do alkoholu” w rozumieniu art. 87 § 1 kw,
- art. 4 § 1 kk polegającą na błędnej wykładni i błędnym niezastosowaniu tego przepisu albowiem zdaniem Sądu Rejonowego norma intertemporalna wyrażona w przepisie art. 4 § 1 kk w żadnej mierze nie może mieć zastosowania do wiedzy naukowej i badań, które były podstawą powszechnego przyjmowania w orzecznictwie, w czasie występowania okoliczności faktycznych będących przedmiotem oceny prawnej, innego znaczenia danej normy prawnej,

2) przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie przepisu art. 4 kpk, art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 424 § 1 pkt 1 kpk poprzez niezastosowanie się do ich treści i nie uwzględnienie całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, a w szczególności opinii biegłych z (...) w P. i (...) w T..

Zdaniem apelującego sformułowanie tego zarzutu było konieczne, pomimo zgłoszenia w apelacji zarzutu obrazę przepisów prawa materialnego, bowiem Sąd Rejonowy w uzasadnieniu wyroku stwierdził, że poza obiektywnymi parametrami w postaci stężenia MDMA we krwi oskarżonego istniały charakterystyczne dla działania MDMA wykładniki w postaci szerokich źrenic i leniwej reakcji źrenic na światło, które to nawet przy przyjęciu cech osobniczych i związanych z uzależnieniem oskarżonego, świadczyły o tym, że w dacie czynu Ł. S.znajdował się pod wpływem MDMA, co w opinii apelującego nie znajduje uzasadnienia w sporządzonych opiniach biegłych toksykologów.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie, że czyn którego dopuścił się oskarżony stanowi wykroczenie z art. 87 § 1 kw i umorzenie postępowania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, wbrew stanowisku obrońcy, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku spełnia wymogi określone w art. 424 kpk i w pełni pozwala na kontrolę zaskarżonego rozstrzygnięcia. Za chybiony należało również uznać zarzut obrazę art. 410 kpk. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku jednoznacznie wskazuje na to, że Sąd Rejonowy wydając zaskarżony wyrok oparł się na całokształcie ujawnionego w toku rozprawy głównej materiału dowodowego. Natomiast rzeczywiście wątpliwości budzi trafność dokonanej przez ten Sąd oceny zgromadzonego materiału dowodowego, której skutkiem, jak trafnie podnosi apelujący, jest niezasadne przypisanie oskarżonemu realizacji znamion przestępstwa z art. 178a § 1 kk.

Sąd rozpoznający sprawę o czyn polegający na prowadzeniu pojazdu w stanie znajdowania się pod wpływem środka odurzającego, musi nie tylko stwierdzić istnienie takiego środka w organizmie osoby kierującej pojazdem, ale

również określić, czy wpłynął on na jej zachowanie w sposób analogiczny, jak w przypadku znajdowania się w stanie nietrzeźwości. Dopiero po takim ustaleniu możliwe jest przypisanie sprawcy znamienia, w postaci znajdowania się „pod wpływem” środka odurzającego w rozumieniu art. 178a § 1 kk.

Pojęcia stanu „po użyciu środka podobnie działającego do alkoholu” i stanu „pod wpływem środka odurzającego” nie są jednak zdefiniowane w żadnym akcie prawnym, tak jak ma to miejsce w odniesieniu do spożycia alkoholu. Brak definicji legalnej powoduje zatem istotne problemy interpretacyjne, nie ułatwiając praktyce sądowej odróżnienie obu tych pojęć i budząc jednocześnie spory doktrynalne. Należy zauważyć, że ustawodawca w odniesieniu do środków odurzających nie wprowadził definicji, polegającej na przyjęciu i odróżnieniu obu stanów „po użyciu” i „pod wpływem” tych środków tylko na podstawie kryterium ich stężenia w organizmie, zatem brak jest podstaw normatywnych do wprowadzenia i stosowania takiego materialnego domniemania na etapie stosowania prawa.

Dostrzegając faktyczne trudności, przed jakimi stała praktyka sądowa w zakresie prawidłowego 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. Praktycznie zatem w każdym przypadku stwierdzenia tego środka w organizmie, będzie więc konieczne dokonywanie ustaleń dowodowych w zakresie zachowania się osoby badanej w chwili zdarzenia. Trudności te nie mogą bowiem usprawiedliwiać odstępstwa od podstawowej, gwarancyjnej zasady prawa karnego *nullum crimen sine lege scripta*. Dopóki ustawodawca nie określi - jak ma to miejsce w przypadku alkoholu - jakie stężenia progowe środków odurzających uznaje za równoznaczne ze stanem znajdowania się pod ich „wpływem”, trudności tych nie będzie można uniknąć i sąd orzekający w każdej takiej sprawie będzie musiał ustalić, czy środek ten *in concreto* oddziaływał na kierującego pojazdem w stopniu, który zakłócał jego czynności psychomotoryczne w sposób analogiczny, jak w przypadku znajdowania się w stanie nietrzeźwości. Jeśli ustalenie to będzie miało charakter negatywny, wówczas będzie to równoznaczne z możliwością przypisania sprawcy jedynie działania w stanie „po użyciu” tego środka, w rozumieniu art. 87 § 1 kw – vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2013 roku w sprawie IV KK 136/13 (LEX nr 1379930).

W niniejszej sprawie bezsporne jest, iż u oskarżonego po prawie 6 godzinach od zdarzenia stwierdzono we krwi obecność MDMA w stężeniu 70 ng/ml, a nadto w momencie pobierania krwi stwierdzono u niego rozszerzone źrenice, leniwie reagujące na światło. Zatem kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy ma odpowiedź na pytanie czy te okoliczności pozwalają na jednoznaczne, nie budzące żadnych wątpliwości stwierdzenie, że oskarżony w momencie gdy kierował samochodem o godzinie 10.15 rano znajdował się pod takim efektywnym wpływem MDMA, że upośledzała ona jego sprawność psychomotoryczną w takim stopniu jak alkohol w przypadku osoby będącej w stanie nietrzeźwości. Zdaniem Sądu Okręgowego żadna ze sporządzonych w sprawie opinii nie udziela niestety jednoznacznej, w rozumieniu prawa karnego, odpowiedzi na to pytanie. W przypadku MDMA nie przeprowadza się bowiem badań retrospektywnych, nie są też wyznaczone, tak jak w przypadku alkoholu, współczynniki eliminacji narkotyku z organizmu. Co istotniejsze nie ma żadnych danych pozwalających na stwierdzenie jaki stopień stężenia MDMA w organizmie powoduje upośledzenie zdolności psychomotorycznych kierującego na poziomie równoznacznym ze stanem nietrzeźwości (takie ustalenia toksykologodzy poczynili tylko odnośnie THC). Dlatego też samo stężenie narkotyku we krwi kierującego nie stanowi dostatecznej podstawy do ustalenia, że kierował on pojazdem pod wpływem narkotyku. Konieczne zatem jest ustalenie w oparciu o inne dowody (opisujące wygląd sprawcy, jego zachowanie, funkcjonowanie jego organów), czy w danym wypadku środek ten miał realny wpływ na sprawność psychomotoryczną kierującego i czy upośledzał ją w takim stopniu jak alkohol w przypadku osoby znajdującej się w stanie nietrzeźwości. W ocenie Sądu Okręgowego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do sformułowania kategoriycznych i jednoznacznych wniosków w tym zakresie. Jak wynika bowiem z akt sprawy tor jazdy kierowanego przez oskarżonego pojazdu nie budził żadnych zastrzeżeń funkcjonariuszy policji. Powodem zatrzymania pojazdu oskarżonego było to, że oskarżony nie miał zapiętych pasów bezpieczeństwa. Oskarżonego i jego kolegów zatrzymano tylko dlatego, że byli notowani do akcji (...)i w trakcie kontroli pojazdu odnaleziono niewiadomego pochodzenia tabletki, a u pasażera P. P.znaleziono susz roślinny i szklaną lufkę. O

tym, iż zachowanie oskarżonego nie budziło żadnych zastrzeżeń funkcjonariuszy policji świadczy też to, że po zatrzymaniu oskarżonego i jego kolegów to on kierował swoim pojazdem w trakcie jazdy na komendę policji. Gdyby sprawność psychomotoryczna oskarżonego była zaburzona na poziomie równoznacznym ze stanem nietrzeźwości, to zwróciłoby to zapewne uwagę jadącego z nim funkcjonariusza policji. Również z akt sprawy nie wynika aby zachowanie oskarżonego w KPP G.wskazywało na to, że jest on pod wpływem MDMA. Także w trakcie pobierania krwi poza szerokimi i leniwymi źrenicami nie stwierdzono u niego żadnych innych symptomów zażycia narkotyków.

Jak wynika z niekwestionowanych w tym zakresie przez Sąd Rejonowy twierdzeń biegłego R. W.(k. 173) zakłócenia akomodacji występują również w niskich przedziałach stężenia MDMA we krwi i nie ma żadnych skal, które różnicowałyby to upośledzenie w zależności od wielkości tego stężenia (k. 172). Również z załączonych do akt sprawy materiałów z konferencji toksykologów w K.wynika, że rozszerzenie źrenic i brak reakcji na światło jest typowym objawem zażycia amfetaminy i metaamfetaminy. Skoro jednak nie można w żaden obiektywny sposób określić stopnia tego upośledzenia w zależności od wielkości występującego we krwi stężenia narkotyku, to nie można też jednoznacznie stwierdzić, że objaw ten występuje tylko u osób, których zdolności psychomotoryczne do kierowania pojazdami są upośledzone w stopniu równym stanowi nietrzeźwości. Nie można bowiem wykluczyć, że rozszerzenie źrenic może w określonych wypadkach towarzyszyć też stanowi określanemu jako stan po użyciu środka odurzającego, skoro jest to typowy objaw zażycia amfetaminy, a jak wynika z opinii biegłych o tym jak narkotyk oddziałuje na daną osobę decydują jej indywidualne predyspozycje. Należy również zauważyć, że z dołączonych do akt materiałów przygotowanych na XXX Konferencję Toksykologów Sądowych w A.wynika wręcz, że przeprowadzone badania nie pozwalają na jednoznaczne potwierdzenie zakresu negatywnego wpływu amfetaminy na sprawność psychomotoryczną kierującego pojazdem.

Zatem należy jednoznacznie stwierdzić, że Sąd Rejonowy, jak trafnie podnosi obrońca, zbyt dużą wagę nadał stwierdzonej u oskarżonego leniwej reakcji źrenic na światło. Objaw ten nawet w powiązaniu z faktem, że stężenie MDMA we krwi oskarżonego przekraczało 50 ng/ml nie daje, przy braku innych dowodów, dostatecznych podstaw do stwierdzenia, że sprawność psychomotoryczna oskarżonego w trakcie kierowania samochodem była zaburzona w takim stopniu jak u osoby nietrzeźwej. Wyznaczone od niedawna przez biegłych progi stanu po użyciu (25 ng/ml) i stanu pod wpływem amfetaminy i jej analogów (50 ng/ml) są progami wyznaczonymi na potrzeby farmakologii i w żaden sposób, co umknęło uwadze Sądu Rejonowego, nie mogą być jednoznacznie traktowane jako wyznaczniki stanu „po użyciu” i stanu „pod wpływem” środka odurzającego w rozumieniu przepisów prawa karnego. Jakkolwiek wiadomości specjalne toksykologów nie budzą wątpliwości, to nie mogą oni dokonywać wykładni obowiązujących przepisów i zastępować sądu w ocenie materiału dowodowego. Przyjęte przez biegłych progi mają charakter pomocniczy i dopóki ustawodawca nie określi ich w akcie normatywnym rangi ustawy nie stanowią dostatecznego wyznacznika stanu określanego w przepisach prawa karnego jako stan „pod wpływem” środka odurzającego.

Sąd Okręgowy nie podziela również stanowiska Sądu Rejonowego wyrażającego aprobatę dla twierdzeń biegłych z (...)w T.– C. M.w B., że nie należy stosować odmiennych kryteriów wpływu MDMA na sprawność psychomotoryczną w przypadku kierujących uzależnionych od amfetaminy. Stanowiska to pozostaje w sprzeczności z twierdzeniami biegłych R. W.i A. T.(k. 378 - 379). Odwoływanie się w tej kwestii przez Sąd I instancji do „stanu nietrzeźwości” i „stanu po użyciu alkoholu” jest całkowicie chybione (k. 603). W przypadku alkoholu ustawodawca wyznaczył progi „stanu nietrzeźwości” i „stanu po użyciu alkoholu” i ta okoliczność zwalnia sądy z obowiązku rozważania, czy w przypadku osoby uzależnionej od alkoholu spożyty alkohol upośledzał jej zdolności psychomotoryczne w takim samym stopniu jak w przypadku osoby spożywającej go okazjonalnie. Właśnie dlatego, że odnośnie środków odurzających takie progi nie zostały do tej pory wyznaczone sąd winien w każdym przypadku rozważać czy dane stężenie narkotyku we krwi rzeczywiście upośledzało zdolności psychomotoryczne kierującego w stopniu analogicznym do stanu nietrzeźwości. Wydaje się bowiem oczywiste, że w przypadku osoby, której organizm uodpornił się na narkotyk, jej podatność na jego działanie jest mniejsza, przy takim samym stężeniu we krwi, niż u osoby zażywającej go okazjonalnie.

Podsumowując zatem powyższe rozważania należy stwierdzić, że Sąd Rejonowy przypisując oskarżonemu zrealizowanie znamion przestępstwa z art. 178a § 1 kk naruszył przepis art. 5 § 2 kpk albowiem występujące w sprawie wątpliwości rozstrzygnął na niekorzyść oskarżonego. Wprawdzie obrońca nie zwerbalizował wprost tego uchybienia,

ale obowiązkiem sądu odwoławczego w przypadku apelacji wniesionej na korzyść oskarżonego, nawet jeżeli pochodzi ona od podmiotu fachowego, jest tzw. totalna kontrola zaskarżonego rozstrzygnięcia, zwłaszcza, że zarzut obrazy przepisów postępowania w zakresie oceny zebranego materiału dowodowego został przez obrońcę zasygnalizowany.

W realiach niniejszej sprawy mimo przeprowadzenia szeregu dowodów, w tym powołania kilku zespołów biegłych, nie można, wbrew odmiennemu stanowisku Sądu Rejonowego, w sposób nie budzący wątpliwości przypisać oskarżonemu, w ramach ustalonego stanu faktycznego, realizacji znamion przestępstwa z art 178a § 1 kk, albowiem nie można w sposób jednoznaczny stwierdzić czy w chwili czynu sprawność psychomotoryczna oskarżonego była zaburzona w stopniu analogicznym do stanu nietrzeźwości. Dokonane w tym zakresie przez Sąd Rejonowy wywody jawią się jako dowolne. Być może rzeczywiście z dużym czy nawet bardzo dużym prawdopodobieństwem można w realiach niniejszej sprawy zakładać, że oskarżony był w stanie „pod wpływem” środka odurzającego, ale nie można tego stwierdzić z całą pewnością. W świetle przeprowadzonych dowodów zarysowały się zatem dwie możliwości: albo oskarżony znajdował się "pod wpływem" środka odurzającego, albo też był „w stanie po użyciu” takiego środka. W takiej sytuacji należy wybrać wersję korzystniejszą dla oskarżonego - vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2017 roku w sprawie 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. Obydwie wersje były prawdopodobne, przy czym trzeba wyraźnie powiedzieć, że pierwsza ("pod wpływem") była prawdopodobniejsza. Niemniej i w takim układzie procesowym, gdy konkurowały ze sobą warianty o różnym stopniu prawdopodobieństwa, należało wybrać ten, który był dla sprawcy najkorzystniejszy. Do takiego postąpienia, czyli przyjęcia, że R. K. był w czasie zdarzenia po użyciu środka odurzającego w postaci marihuany, obliwowała reguła in dubio mitius, wynikająca wprost z zasady in dubio pro reo, o której mowa w art. 5 § 2 k.p.k.”

Dlatego też Sąd Okręgowy uchylił zaskarżony wyrok i przyjmując zgodnie ze wskazaną powyżej regułą, że czyn zarzucany oskarżonemu stanowił wykroczenie z art. 87 § 1 kw, na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 kpsw w zw. z art. 45 § 1 kw umorzył postępowanie z uwagi na przedawnienie karalności.

Z uwagi na to, że omówione powyżej uchybienia Sądu Rejonowego dawały dostateczną podstawę do wydania wyroku przez Sąd Okręgowy omawianie zarzutu obrazy przepisu art. 4 § 1 kk, zgodnie z treścią art. 436 kpk, jest bezprzedmiotowe.

Ponieważ Sąd Okręgowy umorzył postępowanie karne kosztami całego procesu zgodnie z art. 632 pkt 2 kpk należało obciążyć Skarb Państwa.

A. B. (2) M. E. T.