

Sygnatura akt IV Ka 138/24

1.

2.WYROK

2.1.W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 kwietnia 2024 r.

4.Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

1.Przewodniczący:	1.SSO Agnieszka Połyniak
1.Protokolant:	1.Marta Synowiec

przy udziale Macieja Krocza Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 9 kwietnia 2024 r.

6.sprawy B. J.

7.syna M. i M. z domu L.

8.urodzonego (...) w Ś.

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

10.na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

11.od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

12.z dnia 15 listopada 2023 r. sygnatura akt VI K 688/23

13.uchyła zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

UZASADNIENIE			
Formularz UK 2	Sygnatura akt	IV Ka 138/24	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1		
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA			

<p>1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji</p>	
<p>wyrok Sądu Rejonowego w Świdnicy z 15 listopada 2023r. , sygn. akt VI K 688/23</p>	
<p>1.2. Podmiot wnoszący apelację</p>	
<p># oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego</p>	
<p># oskarżyciel posiłkowy</p>	
<p># oskarżyciel prywatny</p>	
<p># obrońca</p>	
<p># oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego</p>	
<p># inny</p>	
<p>1.3. Granice zaskarżenia</p>	
<p>1.1.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</p>	

# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
1.1.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu		
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć		

	wpływ na treść orzeczenia			
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia			
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka			
#	art. 439 k.p.k.			
#	brak zarzutów			
1.4. Wnioski				
#	uchylenie	#	zmiana	
2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy				
1.5. Ustalenie faktów				

1.1.3. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.	B. J.	uprzednia karalność oskarżonego, w tym za czyny z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii	karta karna	147 - 148
1.1.4. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				
1.6. Ocena dowodów				
1.1.5. Dowody będące podstawą ustalenia faktów				
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu		
2.1.1.1	karta karna	treść dokumentu w okolicznościach sprawy nie budzi wątpliwości		
1.1.6. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów				

(dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)			
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu	
3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków			
Lp.	Zarzut		
3.1.	<p>obrońca oskarżonego zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:</p> <p>1. obrazę przepisów postępowania: art. 7 KPK polegającą na dokonaniu przez Sąd a quo dowolnej oceny dowodu z opinii wydanej na podstawie badań z zakresu toksykologii (dalej: opinia toksykologiczna), sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	

życiowego i
wysnuciu
dowolnego,
nieuprawnionego
wniosku, że ww.
opinia
toksykologiczna
może stanowić
samoistną podstawę
do ustalenia
znajdowania się
oskarżonego w
stanie pod wpływem
środków
odurzających i
substancji
psychotropowych
(s.2 i 3 uzas. wyr.),
podczas gdy dowód
ten samoistnie (a
tak jest w realiach
niniejszej sprawy,
vide brak dowodów
z zeznań świadków,
protokół badania
śliny, protokół
pobrania krwi i
wyjaśnienia
oskarżonego,
błędnie uznane
przez Sąd a
quo za częściowo
niewiarygodne, vide
zarzut z pkt 5)
jest nieprzydatny
do ww. wniosku
oraz ustalenia ww.
okoliczności (bo
samoistnie jest
przydatny tylko
do ustalenia faktu
obecności środka
odurzającego lub
substancji
psychotropowej we
krwi/w organizmie
badanego), o miało
wpływ na treść
wyroku, bo
skutkowało błędem

w ustaleniach faktycznych, że oskarżony w czasie prowadzenia pojazdu znajdował się w stanie pod wpływem substancji psychotropowych i środka odurzającego, mimo braku ku temu podstaw, i skazaniem oskarżonego za występki z art. 178a §1 KK, mimo braku ku temu podstaw,

2. **obrazę przepisów postępowania:**

art. 410 KPK

oraz art. 7

KPK polegającą na

dowolnym

rozważeniu

całości kształtu

dowodów

ujawnionych na

rozprawie głównej,

tj. nieuwzględnieniu

całości kształtu

dowodów

ujawnionych na

rozprawie głównej,

tj. badania śliny

i pobrania krwi

(zwłaszcza w części

wywiad i

obserwacja),

wyjaśnień

oskarżonego

(błędnie uznanych

przez Sąd a

quo za częściowo

niewiarygodne, vide

zarzut w pkt 5) - z

których wynika brak

symptomów wpływu

na oskarżonego

ujawnionych w jego krwi substancji psychotropowych i środka odurzającego - oraz opinii toksykologicznej (dowodzącej w istocie jedynie faktu obecności ujawnionych substancji w organizmie oskarżonego), ukształtowaniu swojego przekonania nie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, a jedynie ich dowolnej części - zwłaszcza oparciu ustalenia faktycznego o znajdowaniu się oskarżonego pod wpływem środka odurzającego w rozumieniu art. 178a §1 KK wyłącznie na nieuprawnionym wniosku opinii toksykologicznej (wysnutym z naruszeniem zasady iura novit curia), która samoistnie jest do tego nieprzydatna (vide zarzut w pkt 1) - oraz dokonaniu dowolnej oceny ww. dowodów, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego,

skutkującej
wysnuciem
dowolnego wniosku,
nie wynikającego
z całokształtu ww.
dowodów, o
znajdowaniu się
oskarżonego w
stanie pod wpływem
w rozumieniu art.
178a §1 KK,
podczas gdy ww.
wniosek a zarazem
ustalenie faktyczne
są w świetle
całokształtu faktów
i ww. dowodów
nieuprawnione, co
miało wpływ na
treść orzeczenia,
bowiem skutkowało
ww. błędem w
ustaleniach
faktycznych, ze
oskarżony
znajdował się w
stanie pod wpływem
substancji
psychotropowej i
środka odurzającego
w rozumieniu art.
178a §1 KK
pomimo braku ku
temu podstaw, i
skazaniem
oskarżonego za
to przestępstwo
pomimo braku ku
temu podstaw,

3. **obrazę
przepisów
postępowania:
art. 174 KPK
oraz art. 410
KPK** polegająca na
zastąpieniu przez
Sąd a quo
zeznań świadków
G. B. i innych

policjantów treścią notatki urzędowej z dnia 24.03.2023r. (k.1) w zakresie przyczyny poddania oskarżonego badaniu śliny, a nadto na poczynieniu powyższych ustaleń: o charakterystycznej woni marihuany w pojeździe oraz nerwowym zachowaniu oskarżonego (s.1 i 3 uzas. wyr.) na podstawie ww. notatki, z obrazą art. 174 KPK, podczas gdy w sprawie nie przeprowadzono żadnego dowodu z zeznań świadków, a nadto ww. okoliczność nie wynika z żadnego z dowodów wskazanych przez Sąd a quo jako podstawa ww. ustaleń (s.1 uzas. wyr.), co skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych, tj. błędnym ustaleniem ww. faktów pomimo braku dowodowych podstaw ujawnionych na rozprawie głównej do takich ustaleń (obraza art. 410 KPK) oraz błędnym ustaleniem faktycznym, że oskarżony prowadził pojazd znajdując się stanie pod

wpływem substancji psychotropowych i środka odurzającego, pomimo braku ku temu dowodowych podstaw, i mimo wpływ na treść orzeczenia,

4. **obrazę przepisów postępowania:**

art. 7 KPK i art. 410 KPK

, polegającą na uznaniu dowodu z wyjaśnień oskarżonego z niewiarygodny w części, w której oskarżony zaprzeczał, że w dniu zdarzenia znajdował się pod wpływem ujawnionych w jego krwi substancji psychotropowych i środka odurzającego (s.3 uzas. wyr.), kwestionując tym samym ustalenie opinii toksykologicznej (ustalenie o znajdowaniu się oskarżonego w stanie pod wpływem substancji psychotropowych i środka odurzającego, s. 2 uzas. wyr.) podczas gdy ww. wyjaśnienia zasługują na wiarę, nie są sprzeczne z opinią toksykologiczną (także w świetle uchyleń Sądu a quo

w odniesieniu do tego dowodu, vide zarzut w pkt1), a także z pozostałymi dowodami:

badaniem śliny i pobraniem krwi, oraz na pominięciu ww. dowodu z wyjaśnień oskarżonego w zakresie, w jakim oskarżony zeznawał o powodach poddania go badaniu śliny (ujawniony susz, a nie zachowanie oskarżonego), co miało wpływ na treść orzeczenia, bowiem skutkowało pominięciem wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim zezna o swoim zachowaniu i samopoczuciu (braku symptomów wpływu substancji psychotropowych i środka odurzającego) i przyczynie badania śliny i pobrania krwi oraz błędnym ustaleniem faktycznym, że oskarżony prowadząc pojazd znajdował się w stanie pod wpływem substancji psychotropowych i środka odurzającego mimo braku ku temu podstaw i skazaniem oskarżonego za przestępstwo z art.

178a §1 KK, mimo braku ku temu podstaw,

5. błąd w ustaleniach faktycznych,

przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na dowolnym ustaleniu przez Sąd a quo, że oskarżony prowadził pojazd w stanie pod wpływem substancji psychotropowych i środka odurzającego w rozumieniu art. 178a §1 KK, podczas gdy całokształt okoliczności i dowodów zgromadzonych w sprawie: z wyjaśnień oskarżonego, z badania śliny, pobrania krwi i opinia toksykologicznej, rozważonych całościowo-wszechstronnie (zgodnie z art. 410 KPK) oraz ocenionych całościowo, swobodnie, zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego (zgodnie z art. 7 KPK) nie pozwalają na takie ustalenie faktyczne, a dają podstawy wyłącznie do

przyjęcia i ustalenia, ze oskarżony prowadził pojazd w stanie po użyciu substancji psychotropowych i środka odurzającego (ujawnionych w jego krwi), co miało wpływ na treść orzeczenia, bo skutkowało przypisaniem oskarżonemu odpowiedzialności karnej za czyn z art. 178a §1 KK, podczas gdy zachowanie oskarżonego w świetle zgromadzonych dowodów wypełniło znamiona wykroczenia z art. 87 §1KW,

6. **obrazę przepisów postępowania: art. 193 §1 KPK, 7KPK oraz 410 KPK,** polegające na przyjęciu przez Sąd a quo, że oskarżony posiadał środek odurzający w rozumieniu u.p.n. w postaci ziela konopi innych niż włóknista w ilości 1,27 grama, których to ww. ilości wywołuje efekt odurzenia (s.5 uzas. wyr.), podczas gdy stwierdzenie i ustalenie tych okoliczności tj. faktu, czy zabezpieczona substancja jest w

rzeczywistości (z toksykologicznego punktu widzenia) środkiem odurzającym w rozumieniu przepisów u.p.n. oraz czy ww. ilość spełnia kryteria ilościowe (pozwalające na jednorazowe użycie w celu osiągnięcia choćby potencjalnego efektu odurzenia lub innego niż medyczny, vide cyt. przez Sąd a quo wyrok SN z 18.05.2017r., IV KK 444/16, LEX nr 2306381) wymaga wiadomości specjalnych, tj. obligatoryjnego, zgodnie z dyspozycją art. 193 §1 KPK, zasięgnięcia opinii biegłego (z zakresu toksykologii), a taki dowód celem ustalenia ww. okoliczności nie został w sprawie dopuszczony i przeprowadzony (opinia biegłego sądowego z k. 41-42 nie dotyczy ww. okoliczności), przeprowadzonych dowodów, w szczególności dowodów z wyjaśnień oskarżonego (przyznającego się do tego czynu), protokołów

przeszukania osoby, badania śliny, użycia testera i wagi co miało wpływ na treść orzeczenia, bo skutkowało błędnym, nieuprawnionym ustaleniem faktycznym, że oskarżony posiadał środki odurzające w rozumieniu u.p.n. w ilości pozwalającej na wywołanie efektu odurzenia, mimo braku ku temu prawnie relewantnych dowodowych podstaw, w konsekwencji przypisaniem oskarżonemu odpowiedzialności za występki z art. 62 ust. 1 u.p.n., pomimo braku ku temu prawnie relewantnych podstaw dowodowych (tj. w sytuacji braku obligatoryjnej opinii biegłego),

7. **błąd w ustaleniach faktycznych,** przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, w zakresie ocen stopnia winy oskarżonego i społecznej szkodliwości jego czynów, ocenionych jako znaczne i wysokie, podczas

gdy całokształt okoliczności i dowodów dotyczących wymiaru kary, w tym okoliczności dotyczących konkretnych czynów oskarżonego uzasadniają ocenę, że wina oskarżonego i społeczna szkodliwość jego czynów były średnie, co miało wpływ na treść orzeczenia, bowiem skutkowało wymiarem kary z przekroczeniem stopnia winy i społecznej szkodliwości czynów oskarżonego,

8. **rażącą niewspółmierność orzeczonych kar:**

3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności za występki z art. 62 ust. 1 u.p.n. przypisany w pkt 1 wyroku, 8 (ośmiu) miesięcy pozbawieni wolności za występki z art. 178a §1 KK i w konsekwencji kary łącznej 9 (dziewięciu) miesięcy pozbawienia wolności, orzeczonej w pkt 3 wyroku, podczas gdy ocena okoliczności dotyczących wymiaru kary, w tym okoliczności

	<p>dotyczących konkretnych czynów oskarżonego, w tym ich społecznej szkodliwości, ich stopnia winy, faktów wynikających z uprzedniej karalności oskarżonego (tj. wymiaru uprzednio orzeczonych wobec oskarżonego kar) nie uzasadniały orzeczenia wobec oskarżonego surowej izolacyjnej kary pozbawienia wolności - która w konkretnej sytuacji oskarżonego z uwagi na okoliczności jego konkretnych czynów jawi się jako rażąco surowa.</p>			
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>				
<p>Apelującemu nie można odmówić racji, kiedy kwestionuje zarówno sposób procedowania, jak i podstawy dokonanych ustaleń faktycznych, które stanowiły o uznaniu, że B. J. dopuścił się obu przypisanych mu występów.</p> <p>Odnosząc się w pierwszej kolejności do tej części</p>				

apelacji, która dotyczy skazania B. J. za czyn z art. 178a §1 k.k., to istotnie zarzuty z pkt 1, 2, 3 oraz 5 petitum apelacji zasługują na uwzględnienie, jeżeli weźmie się pod uwagę w oparciu o jaki materiał dowodowy Sąd meriti uznał, że oskarżony wyczerpał ustawowe znamiona tego występku.

I tak zauważa Sąd ad quem, że Sąd a quo w toku postępowania dowodowego przeprowadził wyłącznie dowód z przesłuchania oskarżonego (k. 100) oraz opinii Laboratorium (...) z 13 kwietnia 2023r. (k. 41 - 42), jak też protokołu badania śliny (k.10 -11) i pobrania krwi (k. 43), lecz ocena tych dowodów dokonana została nader pobieżnie i bez uwzględnienia tego, co w rzeczywistości z treści tych dowodów wynika, a co stanowi o zasadności zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., choć nie tylko.

Wskazuje zatem Sąd odwoławczy, że rzeczą Sądu orzekającego w przypadku kierującego, w

organizmie którego stwierdzono obecność substancji psychotropowych oraz środków odurzających, jest przede wszystkim ustalenie i wykazanie, czy i w jaki sposób substancje te wpływały na sprawność psychomotoryczną kierującego, tj. czy było to w stopniu podobnym, jakby znajdował się w stanie nietrzeźwości. Jest to konsekwencją tego, że ustawodawca wprowadzając odpowiedzialność karną kierującego, który znajduje się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego i prowadzi pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, nie określił progów stężenia substancji odurzających tak, jak ma to miejsce w przypadku alkoholu (vide art. 115 §16 k.k.). Konsekwencją powyższego jest zatem obowiązek sądu orzekającego w tego typu sprawach, by każdorazowo ustalić, czy stwierdzony w organizmie środek odurzający

(substancja psychotropowa) zaburzyła zdolności psychomotoryczne kierującego.

Wyznaczone przez biegłych z zakresu toksykologii progi stanu "po użyciu" i "stanu pod wpływem" – co zasadnie wskazał apelujący – są progami wyznaczonymi tylko na potrzeby farmakologii i w żaden sposób nie mogą być jednoznacznie traktowane jako wyznaczniki stanu ustawowo określonego jako: "po użyciu" bądź "pod wpływem" substancji psychotropowej lub środka odurzającego (vide wyrok Sądu Najwyższego z 28 czerwca 2022r., sygn. III KK 205/22, LEX nr 3457530, z 26 stycznia 2022r., sygn. IV KK 666/21, LEX nr 3292440, czy z 8 listopada 2023r., sygn. III KK 151/23, LEX nr 3632307).

Rzeczą sądu w tego rodzaju sprawach jest więc nie tylko ustalenie ilości i rodzaju substancji zabronionej, o działaniu odurzającym, ale ustalenie stopnia intoksykacji i

skutków tego stanu.
To ustalenie dopiero
warunkuje
odpowiedzialność
bądź karną, bądź
wykroczeniową.

W omawianej
sprawie Sąd I
instancji, choć
formalnie wskazał,
że ustalenia swe
czynił w oparciu
o protokół badania
śliny oskarżonego
oraz pobrania krwi,
w istocie treści tych
dokumentów nie
analizował, o czym
przekonuje treść
uzasadnienia. Gdyby
bowiem sięgnął do
tych dokumentów,
to stwierdziłby,
że opisany w
protokole badania
śliny stan B. J.
nie odbiegał od tzw.
"normy" (k. 10v).
Nie odnotowano
bowiem ani
nienaturalnych
objawów fizycznych,
ani symptomów
wskazujących na
odurzenie
widocznych w jego
zachowaniu,
sposobie
wysławiania się,
wyglądzie, czy
chodzie.
Odnotowano jedynie
jako "spowolniałe"
reakcje na komendy.
Natomiast rubryka,
w której zaznaczono,
że kierowca w
inny sposób zwrócił
na siebie uwagę

funkcjonariusza, nie została wypełniona, choć oznaczona. Co szczególnego w sposobie jazdy, czy zachowania kierującego było powodem zatrzymania do kontroli na tej podstawie ustalić więc nie można.

Równie bezużyteczny jest protokół pobrania krwi, gdyż ta jego część, która dotyczy "wywiadu - obserwacji" (k. 43) nie została w ogóle wypełniona. Jedynym więc źródłem informacji o przyczynach zatrzymania B. J. są funkcjonariusze Policji, tj.: G. B. (sporządził notatkę urzędową - k. 1), D. R. (przeprowadził badanie śliny i wypełnił protokół - k.10 - 11) oraz M. L. i D. B.. Żadna z tych osób nie została przesłuchana. Natomiast, co zasadnie podniósł apelujący, dokonując ustaleń faktycznych, wykorzystał Sąd meriti informacje zawarte w notatce urzędowej G. B., wskazując na nerwowe zachowanie oskarżonego w

czasie kontroli.
Wniosek ten jawi się jako jedynie uprawniony, jeżeli uwzględni się treść wskazanych wyżej dokumentów. W tych okolicznościach uzasadniony okazał się zarzut obrazy art. 174 k.p.k. (pkt 3).

Ustaień w zakresie przyczyn podjęcia interwencji w oparciu o inny dowód, aniżeli zeznania świadka, w tej sprawie przeprowadzić nie można, zaś czynność ta wymaga sporządzenia protokołu. To stanowi, iż zastąpienie zeznań świadka treścią notatki (nieujawnionej i niewymienionej jako źródło dowodowe) nie było dopuszczalne. Przepis ten nie zabrania przy tym wykorzystania takiego dokumentu obok zeznań świadka. Niemniej w tym postępowaniu, przy tym stanie sprawy, źródłem informacji o woni marihuany i nerwowym zachowaniu oskarżonego mogła być wyłącznie notatka. Skoro Sąd meriti notatki nie

ujawnił w toku rozprawy głównej, w konsekwencji czego nie wymienił także w uzasadnieniu (k. 109 - 109v), to uznać należy, że nie wprowadził jej w żaden sposób do materiału dowodowego ujawnionego w toku rozprawy głównej (art. 410 k.p.k.).

Nie było zatem żadnego dowodu (wyjaśnienia oskarżonego kwestii jego zachowania i samopoczucia właściwie nie dotyczą, prócz lakonicznego stwierdzenia, że jego reakcje były takie jak zwykle i był skoncentrowany - k. 100v), który wskazywałyby na sposób, w jaki stwierdzone w jego organizmie substancje wpłynęły na zdolności psychomotoryczne jako kierującego, a które uprawniałyby do uznania, że jest on sprawcą występku z art 178a §1 k.k.

Zauważa Sąd odwoławczy, że opinia toksykologiczna, którą dysponował Sąd orzekający, w powyższym zakresie

jest niepełna i sama w sobie nie może stanowić o uznaniu sprawstwa oskarżonego.

Poza sporem pozostaje to, że we krwi oskarżonego stwierdzono amfetaminę w stężeniu 20,4 ng/mL, metamfetaminę - 140 ng/mL oraz delta-9-tetrahydrokannabinol - 3,82 ng/mL (k. 41). Uszło jednakże uwagi Sądu meriti jednakże to, że biegły A. K. w uzasadnieniu tej opinii wskazał, że "Oceny stopnia upośledzenia funkcji psychomotorycznych dokonuje się na podstawie wyników programu DRUID (...) zgodnie z rezultatami tego programu, jak również zgodnie ze stanowiskiem polskiego środowiska toksykologów sądowych (...) : 50 ng/mL we krwi amfetaminy i jej pochodnych oraz 2,5 ng/mL we krwi delta-9-tetrahydrokannabinolu są adekwatne pod względem upośledzenia funkcji psychomotorycznych alkoholu w stężeniu 0,5 promila", co następnie stanowiło

podstawę konkluzji, że kierujący od którego pobrano próbkę krwi znajdował się w stanie pod wpływem środka odurzającego w rozumieniu art. 178a §1 k.k. (k. 42). Innego uzasadnienia przyjętej tezy nie ma, gdyż biegły nie wskazał następstw zażycia w/wym. substancji w stężeniach takich, jak to ustalono.

Jest to o tyle istotne, że aktualne wszak pozostaje stanowisko Sądu Najwyższego przedstawione m.in. w wyroku z 3 grudnia 2014r. (sygn II KK 219/14 czy w wyroku z 4 października 2013r., sygn. IV KK 136/13), że w aktualnym stanie prawnym, wobec braku zdefiniowanego stanu "pod wpływem środka odurzającego" oraz stanu "po użyciu środka podobnie działającego do alkoholu" (art. 87 §1 kw), sąd rozpoznający sprawę o przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji popełnione pod wpływem środka

odurzającego, a więc także o przestępstwo z art 178a §1 k.k. **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.

Oznacza to konieczność dokonania ustaleń dowodowych w zakresie zachowania się tej osoby badanej w chwili zdarzenia często połączone z ekspertyzą biegłych.

Sąd odwoławczy nie ma wątpliwości, że substancje ujawnione w organizmie B. J. powinny wpływać na jego zachowanie i reakcje, a tym samym być widoczne (zauważalne) dla świadków, lecz kwestię tę należy dopiero wyjaśnić i wykazać, a tego Sąd orzekający zaniechał, przestając na zacytowaniu tego, co

wynikało z notatki urzędowej.

Jak już zostało wskazane powyżej treść opinii, znajdującej się w aktach sprawy, bez jej uzupełnienia przez biegłego, takiej podstawy nie może stanowić, zaś Sąd I instancji nie wskazał, by takie ustalenia samodzielnie poczynił i stosowanie ocenił.

Znane są Sądowi odwoławczemu publikacje, na które powołał się biegły, a dotyczące wyników badań w ramach unijnego programu DRUID oraz stanowisko toksykologów, którzy zaproponowali progi stężeń odróżniające stan "pod wpływem" do stanu "po użyciu" środka odurzającego dla 5 grup substancji i propozycję tę potwierdzili w 2013r. podczas XXX Konferencji Toksykologów Sądowych. Zgodnie z tymi propozycjami stan pod wpływem to wartości **powyżej** 2,5 ng/ml delta-9-tetrahydrokannabinolu, **powyżej** 50 ng/ml amfetaminy i

jej pochodnych,
powyżej 20 ng/
ml kokainy oraz
powyżej 25 ng/
ml mofriny. Co
istotne, z uwagi
na treść wydanej
w sprawie opinii,
zgodnie z §3 ust. 4
pkt 2 rozporządzenia
Ministra Zdrowia
z dnia 16 lipca
2014r. w sprawie
wykazu środków
odurzających
podobnie
działających do
alkoholu oraz
warunków i sposobu
przeprowadzania
badań na ich
obecność w
organizmie (Dz.U
z 2014r. poz.
948) stężenie 25
ng/ml amfetaminy
i jej analogów,
w tym MDMA,
stanowi granicę
oznaczalności.

W tym miejscu
– z urzędu -
zauważa Sąd ad
quem, że biegły z
Laboratorium (...) z
W. sporządził opinię
toksykologiczną nie
tylko w tej sprawie.
Analizując treść tych
opinii nie sposób
nie dostrzec, że
ich uzasadnienia są
wręcz identyczne
(i to niezależnie
od rzeczywistego
stężenia danych
substancji
ujawnianych we
krwi osób badanych,

vide np. sprawa
tut. Sądu o sygn.
akt IV Ka 47/24),
gdzie powielany
jest następnie ten
sam wniosek o
„znajdowaniu się
w stanie pod
wpływem środka
odurzającego w
rozumieniu art. 178a
§1 k.k.” osoby, której
wyniki dotyczą, co
powoduje
dodatkowe
komplikacje
procesowe.

Poza uwagą
biegłego, a przede
wszystkim Sądu a
quo pozostało, że
środki odurzające i
substancje
psychotropowe,
poza wpływem na
sprawność
psychomotoryczną
kierującego,
wywołują także inne
skutki, np. w
postaci euforii, bądź
apatii, omamów oraz
innych zaburzeń
wzrokowo -
słuchowych, mogą
zakłócać logiczne
myślenie oraz mogą
zaburzać poczucie
czasu lub
przestrzeni, co
również przecież
wpływa na
zachowanie
kierowców na
drodze.

U B. J. stwierdzono
trzy różne
substancje, w

różnych stężeniach, lecz kwestia ta pozostała poza uwagą opiniującego (a przynajmniej nie dał temu wyrazu w opinii) oraz Sądu orzekającego, który również nie ocenił, czy w takim przypadku fakt ten mógł pozostać niedostrzegalny dla osób postronnych i co z tego wynika.

Samo stwierdzenie, że czuć było w pojeździe zapach marihuany, a oskarżony zachowywał się nerwowo, o takim wpływie nie świadczy i ustaleń w tym zakresie nie zastępuje. Biorąc więc pod uwagę to, co wynika z dokumentów dotyczących zachowania oskarżonego w chwili zatrzymania i badania, koniecznym jawi się uzupełnienie materiału dowodowego w tym zakresie i wyjaśnienie zaistniałych niejasności. Dlatego też niezbędne jest nie tylko ponowne przesłuchanie B. J., ale i funkcjonariuszy, którzy go zatrzymali

24 marca 2023r. i przeprowadzili przeszukania oraz badanie jego śliny. Dopiero wówczas Sąd będzie mógł ocenić, czy te relacje w powiązaniu z wnioskami biegłego (w tym uzupełnionymi), będą wystarczające, by określić stopień wpływu ujawnionych substancji na organizm oskarżonego, a tym samym wykazać, czy był wówczas w stanie pod wpływem środka odurzającego takim, jak w przypadku nietrzeźwego kierowcy, czy po użyciu takiej substancji, jak to utrzymuje obrona.

W sytuacji kiedy konieczne jest powtórzenie na nowo całego postępowania w powyższym zakresie, jako przedwczesny uznać należało wniosek obrony, iż ustalenia Sądu a quo są na pewno błędne, dlatego też to Sąd ad quem winien już - w obecnym stanie sprawy - zmienić opis czynu przypisanego, uznając, iż B. J. był jedynie w stanie po użyciu

środka działającego podobnie do alkoholu, co byłoby równoznaczne ze ustaleniem, iż ujawnione substancje znajdowały się w jego organizmie, bez dokonywania oceny realnego wpływu tych substancji na zdolności psychomotoryczne kierującego.

W tym też kontekście wskazane zarzuty apelacji obrońcy oskarżonego uznać należało za uzasadnione, czego nie można stwierdzić w przypadku zarzutu z pkt 4 petitum apelacji, dotyczącego oceny wyjaśnień oskarżonego. Ten zarzut, bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, w tym odnośnie rzeczywistego stanu oskarżonego, uznać należy za co najmniej przedwczesny.

Z kolei oceniając zarzut z punktu 6 petitum apelacji, a dotyczący zakwestionowania posiadania w czasie przeszukania 24 marca 2023r. przez B. J. 1,27 grama

marihuany, to stwierdzić wypada, że skarżący ma wiele racji.

Jakkolwiek sama postawa oskarżonego z chwili zatrzymania, właśnie w związku z ujawnieniem przy nim woreczka z suszem, i jego pierwotne przyznanie się, wskazują, że był przeświadczony o tym, że posiada tę właśnie substancję, to jednakże nie można pominąć dalszych kwestii, na które wskazał obrońca, mające wpływ choćby na wymiar kary. I w tym też zakresie konieczne jest przeprowadzenie postępowania dowodowego.

Rację ma obrona, że w aktach sprawy znajduje się wyłącznie protokół użycia testera narkotykowego (...), który służy do wstępnej identyfikacji środków odurzających (k.12) i niczego więcej. Nadto to wyłącznie na podstawie notatki urzędowej ustalił Sąd I instancji, że w pojeździe, którym kierował B.

J., wyczuwalny był zapach marihuany. Nic więcej w tym zakresie nie ustalono. Nie bez znaczenia jest i to, że wobec zmiany pkt 37 art. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, która weszła w życie 7 maja 2022 r., aby uznać, że zabezpieczony susz roślinny stanowi ziele konopi innych niż włókniste musi on zawierać powyżej 0,3 %, a nie jak wcześniej 0,2 % sumy delta -9 - tetrahydrokannabinolu oraz kwasu tetrahydrokannabinolowego. Czy susz ten spełniał to kryterium nie wiadomo.

Sąd nie analizował także tego, jaką ilość tej substancji oskarżony posiadał, tj. ile porcji handlowych (konsumpcyjnych) posiadał, a to choćby w kontekście brzmienia art. 62 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Wskazać zatem należy, że w orzecznictwie przyjmuje się, iż jedną porcję marihuany (tzw. „działkę”) stanowi masa **od 0,2 do 1 grama** (vide wyrok

SA we Wrocławiu z 23 marca 2016 r., sygn. II AKa 63/16, oraz z 14 lutego 2013 r., sygn. II AKa 1/13, czy wyrok SA w Lublinie z 11 kwietnia 2013 r., sygn. II AKa 45/13). Wskazał jedynie Sąd meriti, iż posiadane 1,27 grama marihuany wywołuje efekt odurzenia (k. 111), lecz nic więcej.

Aczkolwiek przepisy ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii nie precyzują kiedy należy przyjąć kwalifikację uprzywilejowaną za przestępstwa posiadania narkotyków, to oczywistym jest, iż o uznaniu konkretnego czynu zabronionego za wypadek mniejszej wagi winna decydować całościowa ocena jego społecznej szkodliwości, co w praktyce odnosi się do kryterium ilościowego i jakościowego posiadanego środka, co sygnalizował obrońca (k.100v). Okoliczność ta nie jest zatem bez znaczenia dla odpowiedzialności karnej oskarżonego

<p>i winna stanowić przedmiot ustaleń, jak też oceny.</p> <p>To z kolei stanowi o konieczności przeprowadzenia postępowania w całości także w tym zakresie.</p> <p>Wobec powyższego zarzuty z punktu 7 i 8 apelacji uznać należało za bezprzedmiotowe, bowiem dopiero po ponownym przeprowadzeniu postępowania w tej sprawie, zgromadzeniu materiału dowodowego, jak też po dokonaniu jego ponownej oceny, przy jednoczesnym respektowaniu obowiązującej Sąd Rejonowy zakazu reformationis in peius z art. 443 k.p.k.(wyrok zaskarżony został wyłącznie na korzyść oskarżonego).</p>			
<p>Wniosek</p>			
<p>1. w odniesieniu do występkę z art. 62 ust. 1 u.p.n. przypisanego oskarżonemu w pkt 1 zaskarżonego wyroku, poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>		

czynu, ewentualnie z daleko idącej ostrożności, poprzez

złagodzenie kary pozbawienia wolności i wymierzenie oskarżonemu - przy zastosowaniu art. 37a KK, stosując na podstawie art. 4 §1 KK przepisy w brzmieniu obowiązującym w dn. 24 marca 2023r.
- kary grzywny w wymiarze 250 (dwustu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, określając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych, ewentualnie, z dalszej ostrożności
- o wymierzenie oskarżonemu kary ograniczenia wolności,

2. w odniesieniu do występku z art. 178a §1 KK, przypisanego oskarżonemu w pkt 2 zaskarżonego wyroku, poprzez:

- uznanie oskarżonego - w zakresie zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu w pkt II - winny tego, że w dniu 24 marca 2023r. na ul. (...) w Ś., w województwie (...), znajdując się

po użyciu substancji psychotropowych w postaci amfetaminy o stężeniu 20,4 ng/ml, metamfetaminy o stężeniu 140ng/ml i środków odurzających w postaci delta-9-tetrahydrokannabinolu o stężeniu 3,82 ng/ml kierował samochód osobowy marki R. (...) o nr rej. (...) w ruchu lądowym, co stanowi wykroczenie z art. 87 §1 KW i wymierzenie grzywny w kwocie 4.000 (czterech tysięcy) złotych,

- przyjęcie za podstawę wymierzenia środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych art. 28 §2KW w zw. z art. 87 §3 KW i art. 29 §1 i 2 KW oraz wymierzenie ww. środka w wymiarze 10 (dziesięciu) miesięcy

- uchylenie wyroku w pkt 7,

- przyjęcie za podstawę zaliczenia okresu rzeczywistego zatrzymania prawa jazdy art. 29 §4 KW, prostując oczywistą omyłkę pisarską dot. numeru prawa jazdy,

<p>- przyjęcie jako podstawy prawnej zaliczenia okresu zatrzymania art. 82 §3 KPSW i zaliczenie obwinionemu na poczet orzeczonej kary grzywny okresu zatrzymania od dnia 24 marca 2023 r. godz. 18:50 do dnia 25 marca 2023r. godz. 13:08, przyjmując jednej dzień zatrzymania za równoważny grzywnie w wysokości 200 złotych (ewentualnie, z dalszej ostrożności - dwóm dniom ograniczenia wolności),</p> <p>3. uchylenie wyroku w pkt 3.</p>			
<p>Zwiążle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>			
<p>Z przyczyn wskazanych powyżej, wobec stwierdzenia, iż konieczne jest przeprowadzenie na nowo całego przewodu w niniejszej sprawie, w tym zweryfikowania ustaleń stanowiących podstawę uznania sprawstwa i winy</p>			

<p>B. J. zaskarżonym wyrokiem, postulowane zmiany tego orzeczenia uznać należy za co najmniej przedwczesne, a tym samym nieuprawnione.</p>		
<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>		
<p>4.1.</p>		
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności</p>		
<p>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</p>		
<p>1.7. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</p>		
<p>5.1.1.</p>	<p>Przedmiot utrzymania w mocy</p>	
<p>Zwięźle o powodach utrzymania w mocy</p>		
<p>1.8. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</p>		

5.2.1.	Przedmiot i zakres zmiany		
Zwiąże o powodach zmiany			
1.9. <i>Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</i>			
1.1.7. <i>Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</i>			
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.	
Zwiąże o powodach uchylenia			
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwiąże o powodach uchylenia			
Do uchylenia wyroku obligował stan sprawy omawianej, tj. konieczność zgromadzenia dopiero zasadniczej części dowodów i weryfikacji całego materiału dowodowego, który będzie mógł			

stanowią podstawę właściwej oceny prawnokarnej zachowania oskarżonego.

Z przyczyn wskazanych w sekcji 3.1 niniejszego uzasadnienia, konieczne jest bowiem przeprowadzenie na nowo przewodu w całości, zwłaszcza zaś postępowania dowodowego, gdyż to nie zostało prawidłowo przeprowadzone, a braki i mankamenty tej fazy postępowania są tego rodzaju, że tylko powtórzenie przewodu umożliwi wykazanie, w sposób niebudzący wątpliwości, czy oskarżony jest sprawcą czynów mu zarzucanych, czy też konieczne będzie dokonanie zmian opisów tych czynów, w tym - być może - w kierunku postulowanym przez obronę. Sąd a quo, orzekający w tej sprawie ograniczył się bowiem do przesłuchania, i to nader pobieżnego, samego oskarżonego, jak też przeprowadzenia dowodów z dokumentów, których treści

<p>właściwie, tj. wnikliwie, nie przeanalizował, zaniechał zaś przesłuchania istotnych świadków, których relacje mogą potwierdzić bądź zaprzeczyć wersji oskarżonego, tj. przedstawionej przez niego jego linii obrony.</p>			
<p>5.3.1.3.1.</p>	<p>Konieczność umorzenia postępowania</p>	<p># art. 437 § 2 k.p.k.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia</p>			
<p>5.3.1.4.1.</p>		<p># art. 454 § 1 k.p.k.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uchylenia</p>			
<p>1.1.8. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</p>			
<p>W niniejszej sprawie, co sygnalizował tutaj. Sąd odwoławczy w sekcji 3.1 oraz 5.3.1.2.1 tego uzasadnienia,</p>			

konieczne jest jednoznacznie ustalenie i wykazanie, że B. J. jest sprawcą obu zarzucanych mu występów, jeżeli miałby ponieść za nie karę w myśl obowiązujących przepisów prawa karnego materialnego. W takim zaś przypadku niezbędne jest przeprowadzenie na nowo całego przewodu, w trakcie którego należy przesłuchać oskarżonego oraz wskazanych w sekcji 3.1 niniejszego uzasadnienia świadków i na tej podstawie ustalić, co oznaczało wskazane w uzasadnieniu "nerwowe zachowanie" oskarżonego w trakcie kontroli oraz jako to inny powód stanowił o zatrzymaniu go do kontroli, jak też czy, i w jaki sposób, ujawnione w jego organizmie substancje wpływały na jego zachowanie oraz zdolności psychomotoryczne, jako kierującego oraz dlaczego w takim przypadku nie zostały odnotowane w protokole badania śliny i pobrania krwi (na pytania te winien

odpowiedzi udzielić biegły z dziedziny toksykologii).

Dopiero w oparciu o ten materiał dowodowy możliwe jest wykazanie, czy oskarżony jest sprawcą zarzucane mu występkę, bądź też dokonać zmiany opisu czynu przez wskazanie, że znajdował się w stanie po użyciu takich substancji odurzających lub środków psychotropowych, które działają podobnie do alkoholu, w rozumieniu art. 87 §1 kw.

Konieczne jest także zweryfikowanie tego, czy ujawniony u oskarżonego susz w ilości 1,27 grama, który przy użyciu testera zakwalifikowano jako marihuanę (czemu oskarżony nie przeczył), stanowił środek odurzający (i w jakiej ilości), a następnie ocenić, czy w tych ujawnionych okolicznościach przedmiotowo – podmiotowych, winien ponieść odpowiedzialność za występki z art. 62 ust.1 czy może z ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu

<p>narkomanii. Tego obecnie przesądzić nie można.</p> <p>Z powyższych względów dopiero na podstawie tak przeprowadzonego postępowania, mając przy tym na uwadze brzmienie art. 443 k.p.k., będzie mógł dokonać Sąd Rejonowy oceny prawnokarnej zachowań oskarżonego i ewentualnie mu wymierzyć stosowne kary.</p>		
<p>1.10. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</p>		
<p>Punkt rozstrzygnięcia z wyroku</p>	<p>Przytoczyć okoliczności</p>	
<p>6. Koszty Procesu</p>		
<p>Punkt rozstrzygnięcia z wyroku</p>	<p>Przytoczyć okoliczności</p>	
<p>7. PODPIS</p>		
<p>SO Agnieszka Połyniak</p>		

<p>1.11. Granice zaskarżenia</p>	
---	--

Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	obrońca oskarżonego B. J.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	uznanie sprawstwa i winy oskarżonego czynów: - z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz - z art. 178a §1 k.k.		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		

#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.1.1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana