

Sygn. akt II KK 186/15

POSTANOWIENIE

Dnia 23 lipca 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puzkarski

w sprawie **A. S.**

skazanego z art. 178a § 1 i 4 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 23 lipca 2015 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 10 lutego 2015 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego
w W.

z dnia 18 sierpnia 2014 r.

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć
skazanego A. S.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w W. po ponownym rozpoznaniu sprawy wyrokiem z dnia 18 sierpnia 2014 r., A. S. uznał za winnego tego, że w dniu 20 czerwca 2012 r. w W. naruszył umyślnie zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym w ten sposób, że znajdując się pod wpływem środków odurzających kierował pojazdem mechanicznym marki Audi 80, przy czym dopuścił się tego czynu będąc uprzednio prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w W. za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego oraz nie stosując się do orzeczonego tym samym wyrokiem zakazu prowadzenia

wszelkich pojazdów mechanicznych, tj. czynu z art. 178a § 1 i 4 k.k. i wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniach 20 i 21 czerwca 2012 r. Nadto orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat.

Apelację od tego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego. Zaskarżył wyrok w całości, zarzucając naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 424 § 2 k.p.k., przez nielogiczne uzasadnienie wyroku w części dotyczącej wymiaru kary, które w konsekwencji nie poddaje się kontroli instancyjnej – i wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 10 lutego 2015 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego, zaskarżając go w całości, wniósł obrońca aktualnie skazanego A. S.. Zarzucił:

1. rażąco obrazę prawa materialnego, art. 178a § 1 k.k., poprzez jego niezasadne zastosowanie, wynikające z dokonania przez Sąd *ad quem* całkowicie dowolnej i błędnej wykładni tego przepisu, zgodnie z którą za stan pod wpływem środka odurzającego można uznać stan, w którym we krwi kierującego pojazdem mechanicznym znajduje się wyłącznie nieaktywny metabolit kokainy w postaci benzoilokgoniny w stężeniu nieprzekraczającej 89 ng/ml, podczas gdy, zgodnie z konsensusem pośród polskich specjalistów toksykologów, przyjętym w toku XXX Konferencji Toksykologów Sądowych w Augustowie w maju 2013 r., wartość wyznaczonego stężenia we krwi kierowcy pojazdu mechanicznego powyżej 100 ng/ml stanowi dopiero stan po użyciu środka podobnie działającego do alkoholu w rozumieniu art. 87 k.w., co oznacza, że stwierdzenie we krwi A. S. stężenia metabolitu kokainy postaci benzoilokgoniny na poziomie 89 ng/ml (bez jednoczesnego stwierdzenia obecności samej kokainy we krwi) powinno zostać uznane za prawnokarnie irrelewantne z punktu widzenia zarówno przepisu art. 178a § 1 k.k., jak i art. 87 k.w.

Deklarując, że czyni to „tylko i wyłącznie w sytuacji, gdyby zarzut z pkt 1. niniejszej kasacji nie został uwzględniony”, obrońca nadto zarzucił:

2. rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:
 - a) art. 440 k.p.k. w zw. z art. 72 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 86 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 lit. e Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności poprzez zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy zaniechania przez Sąd *a quo* wezwania tłumacza języka gruzińskiego dla oskarżonego w toku rozprawy głównej, pomimo tego, że A. S. nie włada w wystarczającym stopniu językiem polskim, co spowodowało naruszenie jego prawa do podejmowania osobistej obrony oraz zasady lojalności procesowej, gdyż niewystarczająca znajomość języka polskiego, przy braku tłumacza języka ojczystego, uniemożliwiła oskarżonemu podjęcie skutecznych działań obronnych, co zaowocowało niesłusznym skazaniem go na karę bezwzględnego pozbawienia wolności i wydaniem rażąco niesprawiedliwego wyroku, który to wyrok Sąd *ad quem* miał obowiązek uchylić w trybie art. 440 k.p.k., niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji, jak i granic zaskarżenia wyroku Sądu I instancji;
 - b) art. 440 k.p.k. w zw. z art. 387 § 1 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy wadliwej decyzji procesowej Sądu *a quo* podjętej w toku rozprawy głównej w dniu 12 sierpnia 2014 r. w przedmiocie wniosku o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, w którym to postanowieniu Sąd *meriti* nie uwzględnił złożonego przez obrońcę i popartego przez oskarżonego wniosku w trybie art. 387 § 1 k.p.k. z uwagi na to, iż „wniosek taki może być uwzględniony tylko do chwili zakończenia pierwszego przesłuchania oskarżonego na rozprawie głównej, a oskarżony jest przesłuchiwany drugi raz w toku rozprawy głównej, albowiem sprawa została uchylona i przekazana do ponownego rozpoznania”, gdy wniosek, o którym mowa w art. 387 § 1 k.p.k. może być złożony także w wypadku ponownego rozpoznawania sprawy w wyniku uwzględnienie środka odwoławczego i

przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a rozprawa prowadzona jest od początku, w takiej bowiem sytuacji dochodzi do pierwszego przesłuchania na rozprawie głównej, w rozumieniu art. 387 § 1 k.p.k. Uchybienie to spowodowało, iż nie został uwzględniony zasadny wniosek o przeprowadzenie skróconej rozprawy w trybie art. 387 k.p.k. i wydanie wobec A. S. wyroku skazującego i wymierzenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, który to wniosek, w sytuacji spełnienia pozostałych przesłanek określonych w art. 387 § 1 i 2 k.p.k. musiałby zostać przez Sąd *meriti* uwzględniony wraz z karą w zaproponowanym wymiarze, a więc w kształcie znacznie korzystniejszym dla oskarżonego niż w zaskarżonym wyroku, co wprost świadczy o wydaniu przez Sąd *a quo* rażąco niesprawiedliwego wyroku, który to wyrok Sąd *ad quem* miał obowiązek uchylić w trybie 440 k.p.k., niezależnie od granic zaskarżenia wyroku Sądu I instancji i podniesionych zarzutów.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu I instancji i uniewinnienie A. S. z uwagi na oczywiście niesłuszne jego skazanie, ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Nadto zamieścił wnioski: o wstrzymanie wykonania wyroku Sądu Rejonowego w W. z dnia 18 sierpnia 2014 r. do czasu rozpoznania kasacji, o rozpoznanie kasacji na posiedzeniu bez udziału stron z uwagi na jej oczywistą zasadność oraz o przeprowadzenie dowodu z załączonych do kasacji artykułów naukowych (w tym anglojęzycznego, nie bacząc, że w tej postaci nie mógłby zostać wykorzystany procesowo oraz że publikacje naukowe nie mogą zastąpić opinii biegłego lub instytucji) na okoliczność, że:

- benzoiloeckgonina w stężeniu 89 ng/ml stwierdzonym u A. S. nie jest substancją, która mogłaby wpływać na jego zdolności psychomotoryczne w sposób analogiczny jak alkohol w przypadku stanu po użyciu alkoholu, a tym bardziej stanu nietrzeźwości;
- okres wykrywalności kokainy oraz benzoiloeckgoniny we krwi jest znacznie dłuższy niż zostało to przyjęte na kanwie niniejszej sprawy, zatem za nieuprawnione uznać należy przyjęcie, że skoro 4 godziny po zatrzymaniu A. S. stwierdzona ilość

benzoiloeckgoniny wynosiła 89 ng/ml, to w momencie prowadzenia przez niego pojazdu był on pod wpływem środka odurzającego (kokainy), bądź też ilość benzoiloeckgoniny była tak znaczna, że uprawniała do przyjęcia, iż zdolności psychomotoryczne A. S. w czasie prowadzenia pojazdu były upośledzone w sposób analogiczny do stanu nietrzeźwości w rozumieniu ustawy karnej.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Prokurator słusznie ocenił kasację jako oczywiście bezzasadną, chociaż wywody zawarte w złożonym przez niego piśmie, mimo obszerności, nie w pełni wykazują okoliczności przemawiające za takim potraktowaniem skargi. Odnosząc się do zarzutu obrazy prawa materialnego, potraktowanego przez skarżącego jako wiodący, należy poczynić dwie uwagi, nawiązujące do tego, że skarżący nie respektuje wymogów stawianych kasacji, która powinna wykazywać, iż doszło do rażącego naruszenia prawa, mogącego mieć istotny wpływ na treść orzeczenia i że dopuścił się go sąd odwoławczy. Pierwszą, że zarzut ten, chociaż mówi o dokonaniu przez Sąd *ad quem* „całkowicie dowolnej i błędnej wykładni” art. 178a § 1 k.k., powinien zostać postawiony w apelacji, bowiem to Sąd I instancji przepis ten zastosował, a trudno mówić o wadliwej kontroli instancyjnej (w ramach wspomnianego zarzutu kasacyjnego nie ma zresztą o tym mowy), skoro w apelacji obrońca podniósł jedynie kwestię wymiaru kary i to w kontekście wadliwości uzasadnienia wyroku Sądu *meriti*. Następnie trzeba zauważyć, że zarzut ten tylko pozornie wskazuje na zaistnienie obrazy prawa materialnego, a w istocie dotyczy ustaleń faktycznych. Nie wchodzi bowiem w grę obraza art. 178a § 1 k.k. w sytuacji, gdy w opisie czynu przyjętym przez Sąd orzekający zawarte jest ustalenie, że skazany kierował samochodem, znajdując się pod wpływem środków odurzających. Jest widoczne, że skarżący kwestionuje to właśnie ustalenie, zaś zdając sobie zapewne sprawę z tego, iż nie jest to dopuszczalne w skardze kasacyjnej, podnosi zarzut obrazy prawa materialnego. Tym niemniej wobec lansowanej w kasacji tezy, że A. S. został niesłusznie skazany (skarżący zdaje się przy tym zapominać, że naruszył on też prawo, nie stosując się do obowiązującego go zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych) wypada przypomnieć, że w toku

postępowania zagadnienie, czy wyżej wymieniony prowadził samochód pod wpływem środka odurzającego było nader starannie badane, w szczególności poprzez zasięgnięcie opinii Instytutu Ekspertyz Sądowych oraz opinii specjalisty toksykologa. Z opinii tego ostatniego wynika, że w sytuacji, gdy kokaina szybko metabolizuje, a od zatrzymania skazanego do pobrania mu krwi do badania minęły ponad cztery godziny, nie jest trafne opieranie się jedynie na zawartości we krwi nieaktywnego metabolitu kokainy (benzoiloeogoniny). Miarodajne są natomiast objawy obserwowane przez funkcjonariuszy podczas zatrzymania skazanego (nieskładne odpowiedzi, bełkotliwa mowa, powiększone i niereagujące na światło źrenice, nadpobudliwość, niemożność wykonanie prawidłowo próby palec-nos, także pozytywny wynik użycia narkotestu ślinowego na zawartość opiatów i kokainy), które wskazują na to, że miał on zaburzoną sprawność psychomotoryczną w stopniu odpowiadającym stanowi nietrzeźwości w myśl art. 178a § 1 k.k. (k. 91-92 akt sprawy, nadto zeznania świadka A. R., protokół badania śliny – k. 5). Nie było zatem błędem ze strony sądów orzekających skazanie A. S. przy zastosowaniu wymienionego przepisu i utrzymanie w mocy tego rozstrzygnięcia, przy czym ma swoją wymowę okoliczność, że ani ówczesnie oskarżony, ani jego obrońca opinii biegłego nie kwestionowali i nie twierdzili, że w zakresie kwalifikacji prawnej czynu oskarżenie i orzeczenie Sądu I instancji są błędne. W uzasadnieniu kasacji jej autor polemizuje ze wspomnianą opinią, odwołując się do informacji zawartych w renomowanym specjalistycznym periodyku (anglojęzycznym), jednak w sposób, który nie przekonuje bezdyskusyjnie o wadliwości opinii. W tym względzie można zauważyć, że skarżący zdaje się utożsamiać pojęcie czasu półtrwania substancji w organizmie człowieka z czasem, w którym w ogóle jest możliwe jej wykrycie oraz nawiązuje do badań, które niekoniecznie pokrywają się z realiami sprawy (zakładały przyjęcie donosowo 100 mg kokainy). Ponownie trzeba przy tym podkreślić, że omawiany zarzut tylko pozornie odnosił się do orzeczenia Sądu odwoławczego, ten bowiem wypowiedział się stosownie do sporządzonej przez obrońcę apelacji, w której kwestie wiarygodności opinii biegłego toksykologa, ustaleń faktycznych i kwalifikacji prawnej czynu nie zostały podniesione.

Zarzut z pkt 2 a) kasacji orzeczenie Sądu II instancji podważał poprzez wskazanie jako naruszonego art. 440 k.p.k. Nie jest on jednak w żadnej mierze przekonujący, bowiem tezę o niedostatecznej znajomości języka polskiego przez skazanego skarżący oparł na sporządzonych przez niego w toku postępowania dwóch zapiskach, zawierających błędy w pisowni niektórych słów. Nawiązał również do własnych trudności w porozumieniu się ze skazanym w języku polskim. W tej materii należy przywołać uregulowania art. 72 § 1 i 2 k.p.k., zgodnie z którymi tłumacza należy wezwać do czynności z udziałem oskarżonego, jeżeli nie włada on w wystarczającym stopniu językiem polskim. Z kolei wskazany w zarzucie przepis Konwencji mówi o korzystaniu z pomocy tłumacza, gdy oskarżony „nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie”. Nie chodzi zatem o władanie językiem w stopniu zbliżonym do języka ojczystego, zarówno w mowie, jak i piśmie (z praktyki sądowej wiadomo, że nie tylko cudzoziemcy mają trudności w sporządzeniu poprawnego ortograficznie i językowo pisma), ale w stopniu komunikatywnym, umożliwiającym realizowanie prawa do obrony. Trzeba przyjąć, że było tak w przypadku A. S., bowiem w toku postępowania deklarował on, że zna język polski, nie zgłaszał potrzeby korzystania z pomocy tłumacza, zaś jego ówczesny obrońca również nie sygnalizował takiej potrzeby, ani nie wspominał o kłopotach z porozumieniem się z klientem. Najwidoczniej również Sąd orzekający w pierwszej instancji, który zetknął się ze skazanym (na rozprawę odwoławczą nie stawił się), nie stwierdził, by miał on znaczące trudności językowe, co wynika zapewne z faktu, że na terenie Polski przebywa od 1989 r. (taką informację przekazał A. R.). W tym stanie rzeczy nie sposób przyjąć, iż utrzymanie w mocy wyroku Sądu I instancji było rażąco niesprawiedliwe.

Zarzut 2 b) kasacji oparty jest na tezie, że utrzymanie w mocy tego wyroku było rażąco niesprawiedliwe w sytuacji, gdy Sąd *a quo* nie uwzględnił wniosku oskarżonego o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, wadliwie interpretując przepis art. 387 § 1 k.p.k. Obrońca twierdzi również, że przy procedowaniu w tym trybie zostałby wydany wyrok korzystniejszy dla skazanego, bowiem Sąd musiałby wniosek uwzględnić, wraz z karą w zaproponowanym przez oskarżonego wymiarze. Odnosząc się do tych wywodów należy stwierdzić, że stanowisko Sądu Rejonowego co do możliwości złożenia

przez A. S. wniosku, o którym mowa w art. 387 § 1 k.p.k. (omyłkowo Sąd wspomniał o jego uwzględnieniu, co trafnie zauważono w kasacji), trudno postrzegać jako jawnie nieprawidłowe. Skarżący odwołuje się do L. K. Paprzyckiego, który aprobuje możliwość złożenia i rozpoznania wniosku o dobrowolne poddanie się karze podczas ponownego rozpoznania sprawy (Komentarz aktualizowany do art. 387 k.p.k., LEX/el 2015), jednak w literaturze i orzecznictwie wypowiedziano też poglądy przeciwne (zob. T. Grzegorzczak, Wniosek oskarżonego o skazanie go bez przeprowadzenia postępowania dowodowego na rozprawie, Przegląd Sądowy 2000, nr 1, s. 18-19; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2006 r., II KK 209/06, LEX nr 295651). Ważniejsza jest jednak okoliczność, że skarżący z zupełnie niewiadomego powodu uważa, że gdyby Sąd *meriti* uznał za dopuszczalne zgłoszenie wniosku przez oskarżonego, to musiałby go uwzględnić w zaproponowanej postaci. Taki pogląd zaskakuje w przypadku podmiotu kwalifikowanego, skoro treść art. 387 § 2 i 3 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że uwzględnienie przez sąd złożonego przez oskarżonego wniosku nie jest obligatoryjne, nadto może być uzależnione od dokonania we wniosku określonej zmiany.

Mając na uwadze powyższe względy, Sąd Najwyższy uznał kasację za oczywiście bezzasadną i oddalił ją w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Wydanie takiego rozstrzygnięcia czyniło zbędnym wypowiedzianie się co do wniosku o wstrzymanie wykonania wyroku. Orzeczenie o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego znajduje oparcie w art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k.