

Andrzej Skowron

Błąd za błędem, czyli wokół postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2017 r., sygn. V KK 324/17^{*)}

w sprawie pozostawania przez podejrzanego w błędzie co do znamienia „stan pod wpływem środka odurzającego”

Streszczenie

W wyniku błędnej decyzji ustawodawcy, sądy powszechne, ale także Sąd Najwyższy, stają przed pytaniem, jak traktować podnoszony przez podejrzanego zarzut pozostawania w błędzie co do znamienia „stan pod wpływem środka odurzającego”. Wytworzone w praktyce obiektywistyczne podejście powoduje, że sądy zarzut ten zwykle pomijają jako „nieuzasadniony”. W związku z tym autor stawia tezę, że choć istotnie zarzutu braku świadomości pozostawania pod wpływem środka odurzającego nie można rozpatrywać w kategorii błędu, o którym mowa w art. 28 § 1 k.k., to jednak nie oznacza to, że osoba oskarżana o popełnienie występku z art. 178a § 1 lub § 4 k.k., powinna odpowiadać za przestępstwo określone w tym przepisie.

Słowa kluczowe

Błąd co do znamienia typu czynu zabronionego z art. 178a k.k.; błąd co do prawa; środek odurzający; substancja psychotropowa; typ przepołowiony.

* * *

Ten prowokacyjny tytuł artykułu czerpie uzasadnienie z faktu, że pomimo upływu przeszło dekady i rozlicznych okazji¹, aby wyeliminować ewidentny błąd, jakim było wprowadzenie do ustawodawstwa karnego typu czynu zabronionego polegającego na tym, że sprawca „pod wpływem środka odurzającego” kieruje pojazdem w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym – przepis art. 178a k.k. (w okrojonym co prawda kształcie) w dalszym ciągu jednak obowiązuje. Rodzi to pytanie nie tylko o racjonalność polskiego ustawodawcy², ale również – a może

Mgr Andrzej Skowron, sędzia Sądu Rejonowego w Tarnowie.

^{*)} LEX nr 2401103.

¹ Od dnia 15 grudnia 2000 r., kiedy to wszedł w życie art. 178a k.k., ustawa *Kodeks wykroczeń* była kilkadziesiąt razy nowelizowana, przy czym sam przepis art. 87 był zmieniany aż dziewięć razy.

² O pierwszeństwo w tym względzie może z nim konkurować chyba tylko art. 16b *Kodeksu karnego skarbowego*, który wprost stanowi, że nie podlega karze za przestępstwo skarbowe lub wykroczenie

przede wszystkim – o zgodność wspomnianej regulacji z podstawowymi zasadami obowiązującego w naszym kraju porządku prawnego³.

Zacząć należy jednak od przypomnienia poglądu, który został sformułowany dawno temu (krótko po tym, jak wszedł w życie przepis art. 178a k.k.), a dotyczy problemu, który już wtedy rysował się bardzo wyraźnie. Chodzi o to, że z łatwością można kwestionować przestępnosc zachowania, które miało tworzyć kwalifikowaną postać typu czynu zabronionego, opisanego dotychczas wyłącznie w art. 87 k.w. Zgodnie z tym poglądem, „nie można przyjmować, iż każde świadome spożycie jakiegokolwiek ilości alkoholu przez osobę prowadzącą następnie pojazd oznacza jednocześnie umyślność co do znamienia pozostawiania w stanie nietrzeźwości. Wynika to m. in. z faktu, iż *Kodeks wykroczeń* przewiduje w art. 87 k.w., typ czynu zabronionego polegającego na prowadzeniu pojazdu przez osobę znajdującą się w stanie po użyciu alkoholu. Oznacza to, iż niezależnie od rzeczywistej zawartości alkoholu we krwi danej osoby, o kwalifikacji prawnej decydować będzie także strona podmiotowa. Jeżeli bowiem po spożyciu alkoholu prowadzący pojazd nie sądzi, iż ilość alkoholu we krwi przekroczyła granicę 0,5 promila, to choćby nawet działał w nieusprawiedliwionym błędzie, nie można mu przypisać przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., lecz wyłącznie wykroczenie z art. 87 k.w.”⁴

Oczywiście pogląd ten wyrażono w nieco innym stanie prawnym⁵ oraz w odniesieniu do intoksykacji alkoholem. Ktoś mógłby wobec tego zarzucić, że jego użyteczność jest niewielka, a poza tym zapytać, dlaczego sprawca, który zażywał środki odurzające, ma być traktowany tak samo jak ten, kto spożywał alkohol, na dodatek w niewielkiej ilości, a w związku z tym wynik badania oscyluje wokół granicy dzielącej przestępstwo od wykroczenia.

skarbowe podatek, jeżeli w jego zeznaniu podatkowym są błędy lub oczywiste pomyłki, powstałe z winy organu podatkowego lub płatnika. Podobnie jest w przypadku dodanego niedawno do ustawy *Kodeks wykroczeń* przepisu art. 10a, którego wykładnia nie poddaje się racjonalnym zasadom. Z pewnością jest on jednak wynikiem braku wiedzy jego twórców na temat różnicy pomiędzy czymś w znaczeniu ontologicznym, a „czynnem” będącym fikcją, jaką jest tzw. *czyn ciągły*.

³ Podobnego zdania jest P. Nowak (w:) *Wykładnia znamion „stan pod wpływem środka odurzającego” oraz „stan pod wpływem środka działającego podobnie do alkoholu”*, Paragraf na Drodze 2013, nr 1.

⁴ Zob. W. Wróbel, *Krytycznie o zaostrożeniu odpowiedzialności karnej za przestępstwa komunikacyjne*, Państwo i Prawo 2001, nr 7, s.165.

⁵ W wyniku nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396), przepis art. 28 § 1 k.k. z dniem 1 lipca 2015 r. uległ zmianie. Obecnie stanowi on, że nie popełnia przestępstwa, kto pozostaje w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego. Zmiana ta nie doprowadziła jednak do dezaktualizacji cytowanego poglądu. Jak bowiem słusznie zwraca się uwagę w nauce prawa, nowelizacja spowodowała korektę jedynie w zakresie konsekwencji błędu co do faktu nieumyślnego typu czynu zabronionego – zob. M. Małecki, *Usprawiedliwiony błąd co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego w świetle nowelizacji art. 28 § 1 k.k.*, e-Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych, www.czpk.pl Pozycja w wydaniu Internetowym: nr 3/2015, s. 4 i n.

* * *

Tego rodzaju, uzasadnione (zdawałoby się) pytania stanęły również przed Sądem Najwyższym, rozpoznającym kasację wniesioną przez obrońcę J. C., skazanego za to, że w dniu 5 października 2016 r. w S., znajdując się pod wpływem środka odurzającego THC o stężeniu 6,0 ng/ml, kierował samochodem osobowym, będąc wcześniej prawomocnie skazany za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwym, tj. za przestępstwo z art. 178a § 4 k.k.

W kasacji obrona podnosiła, że w dotychczasowym postępowaniu doszło do rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. Miało ono polegać na:

- niedokonaniu przez sąd okręgowy wszechstronnej kontroli odwoławczej, wskutek czego wyrok Sądu Rejonowego w S. został niesłusznie utrzymany w mocy, pomimo że zachodziły uzasadnione wątpliwości co do okoliczności popełnienia przez skazanego czynu polegającego na kierowaniu samochodem pod wpływem środka odurzającego, a także
- zaniechaniu prawidłowego rozpoznania przez sąd II instancji zawartego w apelacji zarzutu, dotyczącego wskazanego przez skazanego usprawiedliwionego błędu co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego.

Sąd Najwyższy był jednak innego zdania. Oddalił kasację, a w treści uzasadnienia wskazał, że podniesione przez obronę zarzuty okazały się bezskuteczne z dwóch powodów:

- 1) dlatego, że sąd odwoławczy dokonał już kontroli prawidłowości procedowania,
- 2) (co jest o wiele istotniejsze z naszego punktu widzenia) „symptomy spożycia przez skazanego środka odurzającego były dla otoczenia widoczne, i to one skłoniły policjantów do poczynienia odpowiedniego sprawdzenia, przy czym nie bez znaczenia jest okoliczność, że od chwili zatrzymania samochodu prowadzonego przez skazanego do chwili pobrania krwi upłynęły prawie 3 godziny. Mając na względzie i tę okoliczność, powołani w sprawie biegli stwierdzili, że „biorąc pod uwagę farmakokinetykę tetrahydrokannabinoli, jak również czas, jaki upłynął od momentu kontroli (5.10.2015 r., godz. 14:40) do momentu zabezpieczenia próbki (5.10.2015 r., godz. 17:25) należy przyjąć, że J. C. w dniu 5.10.2015 r. o godz. 14:40 kierował pojazdem pod wpływem środka odurzającego delta-9-tetrahydrokannabinolu (THC)”.

* * *

Nie będziemy tu jednak zajmować się wszystkimi kwestiami, jakie rodzą się na gruncie wspomnianego orzeczenia, choć trudno nie zauważyć, że zarzut błędu co do znamienia typu czynu zabronionego uznany został za *error in procedendo*. Jak wspomniałem, z naszego punktu widzenia najistotniejsze jest bowiem to, że z niewiadomych powodów Sąd Najwyższy całkowicie pominął wyżej przytoczony pogląd, nie odnosząc się do kwestii tak istotnych, jak chociażby świadomość zna-

mion przedmiotowych typu czynu zabronionego, opisanego w art. 178a § 1 i § 4 k.k., czy też granicy przepołowienia.

Trudno się więc dziwić, że nie zwrócił również uwagi na problem, w istocie podstawowy, który (w największym uproszczeniu) sprowadza się do stwierdzenia, iż można w ogóle wątpić w istnienie świadomości treści znamienia charakteryzującego typ opisany w art. 178a k.k. Jak postaram się to dalej wykazać, w przypadku środków określanych jako „odurzające” (inaczej niż w przypadku alkoholu), problem błędu przedstawia się bowiem odmiennie, a różnica polega na tym, że na pierwsze miejsce wysuwa się kwestia oceny, czy zachodzi stan „pod wpływem środka odurzającego”.

* * *

Aby to przybliżyć, już w tym miejscu należy podnieść, że „inaczej niż w przypadku alkoholu (art. 115 § 16 k.k.), ustawodawca, w odniesieniu do środków odurzających nie określił norm, których przekroczenie rodziłoby odpowiedzialność kierowcy za występki, a nie wykroczenie”⁶. Powstaje w związku z tym pytanie, skąd wiedzę o takiej czy innej kwalifikacji miałby czerpać oskarżony – nawet jeżeli istotnie wcześniej zażywał narkotyki lub odurzał się dopalaczem? Świadomość, jako element strony podmiotowej typu czynu zabronionego o charakterze umyślnym⁷, będąca „zaktualizowana wiedzą”⁸ wymaga, aby sprawca taką wiedzę posiadał, najpóźniej w trakcie czynu. Innymi słowy, oskarżony o popełnienie przestępstwa z art. 178a k.k. musi *wiedzieć*, że znajduje się w stanie uzasadniającym karalność, i to za czyn kwalifikowany jako przestępstwo, a nie za wykroczenie.

Oczywiście przede wszystkim wymaga wyjaśnienia, co oznacza termin „pod wpływem środka odurzającego”. W tej kwestii w doktrynie prawa (choć nie tylko)

⁶ Tak: uzasadnienie tytułowego postanowienia SN.

⁷ Oczywiście, „Świadomość możliwości popełnienia czynu zabronionego nie przesądza jeszcze rodzaju zamiaru (ta postać świadomości charakteryzuje także zamiar wynikowy) ani nawet samej umyślności (przy tzw. świadomej nieumyślności mamy do czynienia także z tą postacią świadomości). Natomiast świadomość konieczności popełnienia czynu zabronionego połączona z decyzją realizacji wyobrażonego celu – ten cel nie musi konieczne stanowić realizacji znamienia czynu zabronionego – przesądza wystąpienie zamiaru bezpośredniego. A. Zoll, *Komentarz do art. 9 k.k.*, Lex el., teza 16.

⁸ Należy w pełni zgodzić się ze stwierdzeniem, że „Wiedza jest pewnym, zgromadzonym »bankiem« informacji o otaczającym nas świecie i o własnej osobie. Bez wiedzy nie jest możliwe uświadomienie sobie określonego stanu rzeczy. W tym sensie świadomość jest zaktualizowaną wiedzą. Żeby nastąpiła taka aktualizacja, muszą wystąpić sprzyjające warunki (czas, brak stresu, sprawność intelektualna)”. Tak: A. Zoll, *Komentarz do art. 9 k.k.*, Lex el., teza 10.

od szeregu lat ścierają się sprzeczne poglądy^{9,10}. Brak przekonujących argumentów za którąś z prezentowanych koncepcji sprawia, że w konsekwencji nie można wyznaczyć granicy pomiędzy występkiem z art. 178a § 1 k.k., a wykroczeniem z art. 87 § 1 k.w., który to przepis, choć posługuje się inną nomenklaturą, również mówi o pozostawaniu w stanie wywołanym zażyciem środka odurzającego¹¹. Przede wszystkim jednak sytuacja ta powoduje, że oskarżony, który wprowadził się w stan

⁹ W największym uproszeniu, po jednej stronie znajdują się ci, którzy uważają, że stan, o którym mowa w art. 178a k.k., wywoływany jest użyciem któregoś ze środków odurzających – substancji sklasyfikowanych poprzednio w załączniku do ustawy o *przeciwdziałaniu narkomanii*. (Tak: M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Odpowiedzialność karna za spowodowanie wypadku komunikacyjnego w świetle regulacji nowego Kodeksu karnego z 1997 r.* (część II), Pał. 1999, nr 3–4, s. 42; także: K. Krajewski, *Pojęcie środka odurzającego na gruncie Kodeksu karnego*, PiP, 2003, nr 11, s. 33–35 oraz K. G. Bogdan, (w:) A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 Kodeksu karnego*, t. 2, Kraków 2008, s. 4444–4445; E. Kunze, *Przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (art. 178a k.k.)*, (w:) *Nauka wobec współczesnych zagadnień prawa karnego w Polsce. Księga pamiątkowa ofiarowana Prof. A. Tobisowi*, pod red. B. Janiszewskiego, Poznań 2004, s. 155; O. Górniok, (w:) O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Kraków 2006, s. 478; J. Piórkowska-Flieger, (w:) T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarzczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 318; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 472.

¹⁰ Z drugiej strony znajdują się zwolennicy teorii, którą można nazwać „ilościowo-jakościową”. W pewnym sensie słusznie zwracają oni uwagę, że o kwalifikacji danego czynu zabronionego jako występkę z art. 178a k.k. decyduje ilość i intensywność oddziaływania określonego środka na organizm kierującego. Głównym przedstawicielem tego kierunku wykładniczego jest R. A. Stefański, który konsekwentnie stoi na stanowisku, że: „W obu tych stanach w grę wchodzi te same środki, a różnica między tymi stanami ma charakter ilościowy. (...) „Stan pod wpływem środka odurzającego” różni się od „stanu po użyciu środka działającego podobnie do alkoholu” stopniem intoksykacji. Różnica sprowadza się do wpływu wywartego przez środek na organizm. Ten zaś zależy od rodzaju i ilości środka wprowadzonego do organizmu”. Tak: R. A. Stefański (w:), *Środek odurzający w rozumieniu Kodeksu karnego*, Paragraf na drodze 2007, nr 4, s. 14 i n. oraz tegoż, *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu i w komunikacji. Rozdział XX i XXI Kodeksu karnego*, Warszawa 2000, s. 371–372; tegoż, (w:) M. Bojarski, M. Filar, W. Filipowski, O. Górniok, P. Hofmański, M. Kalitowski, A. Kamiński, L. K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R. A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 567; tegoż, (w:) M. Fleming, B. Michalski, W. Radecki, R. A. Stefański, J. Warylewski, J. Wojciechowska, A. Wąsek, J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117–221*, pod red. A. Wąsek, t. I, Warszawa 2006, s. 598–60. Podobne stanowisko zajmuje T. Huminiak, *Stan „pod wpływem środków odurzających” i stan „po użyciu środka działającego podobnie do alkoholu” u kierującego pojazdem*, Paragraf na Drodze 2004, nr 3, s. 9–10 oraz K. Łucarz, *Zakaz prowadzenia pojazdów jako środek polityki kryminalnej*, Wrocław 2005, s. 166–167, a także R. Góral, (w:) *Kodeks karny. Praktyczny komentarz z orzecnictwem*, Warszawa 2005, s. 86.

¹¹ SN, stwierdzając w uchwale z dnia 27 lutego 2007 r. (sygn. I KZP 36/06), OSNKW 2007, nr 3, poz. 21, że „Pojęcie środka odurzającego w rozumieniu art. 178a k.k. obejmuje nie tylko środki odurzające wskazane w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o *przeciwdziałaniu narkomanii* (Dz. U. Nr 179, poz. 1485), lecz również inne substancje pochodzenia naturalnego lub syntetycznego, działające na ośrodkowy układ nerwowy, których użycie powoduje obniżenie sprawności w zakresie kierowania pojazdem” – opowiedział się za maksymalnie szerokim rozumieniem tego terminu. Oznacza to, że jest on równoznaczny z terminem „środek działający podobnie do alkoholu”.

odurzenia i w takim stanie prowadził pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, „zmuszony” jest sam odpowiedzieć sobie na pytanie, za co może ponosić odpowiedzialność: czy za przestępstwo, czy „tylko” za wykroczenie?¹²

Odpowiedź na tak postawione pytanie nie jest jednak możliwa. Nawet gdyby przyjąć, że toksykologia, wspólnie z medycyną, potrafi udzielić odpowiedzi, czy w danym przypadku stan spowodowany zażyciem określonego narkotyku, w określonej ilości, odpowiada stanowi, jaki wywołuje alkohol o stężeniu powyżej 0,5 promila (co oczywiście jest tylko założeniem teoretycznym, ponieważ nie sposób porównywać substancji o tak różnym pochodzeniu i działaniu jak alkohol i wszelkie pozostałe depresanty) – to przecież nie można wymagać, aby kierujący pojazdem (w istocie każdy z nas) dysponował podobnego rodzaju wiedzą¹³, nie mówiąc o tym, że będzie w stanie ją zastosować „w praktyce”. Skoro nauka prawa, ale i judykatura, nie potrafią dać jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, co decyduje, że kierujący pojazdem znajduje się w stanie *pod wpływem* środka odurzającego, a nie *po użyciu* środka działającego podobnie do alkoholu, to tym bardziej na to pytanie nie jest w stanie udzielić odpowiedzi kierujący pojazdem, w którego organizmie stwierdzono (powiedzmy) benzoilokgoinę – BZE (aktywny metabolit kokainy) w ilości 5,0 ng/ml, albo 11-OH-THC (aktywny metabolit przetworów konopi) w ilości 8,0 ng/ml.

* * *

I tu dochodzimy do istoty awizowanego w tytule zagadnienia, którym jest błąd ustawodawcy, polegający na tym, że zamierzając wprowadzić nowy typ czynu zabronionego w obrębie zachowań charakteryzujących się stanami wywołanymi zażywaniem środków, określanych już wówczas jako odurzające, powinien był wziąć pod uwagę, że już wtedy ścierały się sprzeczne poglądy, jak należy wyklądać ów termin (podkr. red.). Co prawda miał on swoją definicję, jednak z łatwością można było stwierdzić, że definicja ta nie przystaje do regulacji w zakresie prawa karnego¹⁴. Nie można bowiem odpowiedzialnie twierdzić, że osoba, która zażyła

¹² Obowiązek taki wynika z faktu, że osoba, która posiada uprawnienia do kierowania pojazdem mechanicznym, musi wiedzieć, że zabronione jest uczestniczenie w ruchu lądowym wodnym lub powietrznym po zażyciu wszelkiego rodzaju środków wpływających depresyjnie na ośrodkowy układ nerwowy (OUN).

¹³ W nauce słusznie zwraca się uwagę, że: „Stwierdzenie w rzeczywistości okoliczności stanowiącej takie znamię (znamię normatywne, inaczej wartościujące – *uwaga autora*), wymaga ocen. Stwierdzenie, czy w rzeczywistości miało miejsce publiczne prezentowanie treści pornograficznych, nie da się zweryfikować bez odwołania się do ocen. Błąd dotyczący tych okoliczności może sprawdzać się do różnicy w wartościowaniu danej okoliczności. Punktem wyjścia muszą być ogólnie przyjęte kryteria wartościowania. Nie będzie zachodził błąd, w znaczeniu art. 28 § 1 k.k., jeżeli ocena sprawcy różni się od oceny ogólnie akceptowanej i sprawca ma świadomość tej różnicy. Tak: A. Zoll (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny, Część ogólna*, Kantor Wydawniczy „Zakamycze”, Kraków 1998 r., s. 272.

¹⁴ SN, jeszcze na gruncie poprzedniej ustawy *Kodeks karny z 1969 r.* jasno stwierdził, że środek odurzający, o którym mowa w art. 161, obejmuje „*także inne środki, które wywołują stan odurzenia*”

środek odurzający, odpowie za przestępstwo, zaś sprawca, który zażył substancję określoną w ustawie jako psychotropowa, będzie ponosił odpowiedzialność jedynie za wykroczenie. Chcąc zrealizować swój cel, którym było zaostrezenie penalizacji, ustawodawca nie tylko nie powinien był dokonywać tego w sposób tak „mało przemyślany”, jak użycie znamienia z pozoru wyrażającego „groźniejszy” stan organizmu, ale przede wszystkim powinien był przewidzieć, że wprowadzona regulacja nie tyle otworzy drogę do unikania odpowiedzialności, ile sprawi, że większość kierowców prowadzących pojazd na „potrójnym gazie”, pozostanie w istocie bezkarnych.

Oczywiście, praktyka jakoś radzi sobie z tymi problemami¹⁵. Zapadają bowiem wyroki skazujące, jak chociażby w sprawie, która stała się kanwą naszych rozważań. Trudno jednak uznać, że jest to właściwy sposób postępowania, w sensie skutecznego przeciwdziałania zjawisku narkomanii na drogach, o czym może świadczyć chociażby niewielka liczba skazań za wykroczenie z art. 87 k.w., (oczywiście w tych przypadkach, gdy środkiem ograniczającym zdolność do bezpiecznej jazdy jest narkotyki), co musi rodzić pytanie o powody takiej sytuacji¹⁶. Pomimo tego ustawodawca nie kwapi się, aby problem ten rozwiązać, co wynika z wielu powodów, a między innymi stąd, że w dalszym ciągu pokutuje przekonanie o podobieństwie działania alkoholu i pozostałych depresantów. Potwierdza to treść ostatniej nowelizacji, gdy w sposób całkowicie bezrefleksyjny do wykroczenia z art. 87 k.w. wprowadzono termin „pod wpływem podobnie działającego środka”, który to termin ma wyrażać stan uzasadniający penalizację zachowań definiowanych poprzednio jako stan „pod wpływem środka odurzającego”!

* * *

Wracając do problematyki błędu, która przedstawia się szczególnie interesująco właśnie w odniesieniu do znamienia „pod wpływem środka odurzającego”, (jak już wspominałem) Sąd Najwyższy problem ten w istocie pominął, zajmując się kwestiami dowodowymi. Tymczasem, z punktu widzenia tytułowego problemu, ma on znaczenie podstawowe. Chodzi wszak o *błąd*, pod którym to pojęciem rozumie się nie tylko błędną decyzję – w tym przypadku ustawodawcy – ale również *niegodność między rzeczywistością, a jej odbiciem w świadomości człowieka*.

i mogą spowodować ujemne skutki dla fizycznego i psychicznego zdrowia ludzkiego”. Tak: Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 15 lutego 1973 r. (sygn. VI KZP 78/72), OSNKW 1973, nr 5, poz. 57. Stanowisko to, co oczywiste, spotkało się zarówno z aprobatą, jak i krytyką. Bliżej zob. R. A. Stefański, *Środek odurzający w rozumieniu kodeksu karnego*, Paragraf na drodze 2007, nr 4.

¹⁵ To oczywiście osobny problem, na którego diagnozę brak tu miejsca. Można, jedynie tytułem sygnalizacji powiedzieć, że zasadniczo – jak w sprawie rozpoznawanej przed SN – również sądy powszechne dokonują zobiektywizowania odpowiedzialności, co jest sprzeczne z podstawowymi zasadami prawa karnego.

¹⁶ Jako ciekawostkę można podać fakt, że nie istnieje oficjalna statystyka skazań za wykroczenie z art. 87 k.w. z rozbiciem na alkohol i „środek działający podobnie do alkoholu”, jako powód karalnej intoksykacji. Z własnej praktyki mogę jednak powiedzieć, że są to nieliczne przypadki.

Pomijając w tym miejscu rozliczne kontrowersje można przyjąć, że „do elementów błędu zalicza się (...) mylne przekonanie, że jest tak, a nie inaczej, oraz nieświadomość, że nie jest tak, jak sobie wyobrażamy (...). *Nie należy zaś do istoty błędu nieświadomość tego, jak jest naprawdę* (...). Okoliczność ta jest jednak niezbędną, choć nie jedyną i nie najważniejszą, przesłanką błędu. Z pewnością jednak nie jest jego składnikiem. Jest natomiast bez wątpienia koniecznym elementem towarzyszącym błędowi, w postaci (mylnego) przekonania, że jest X/nieświadomości, że nie jest tak, że jest X, bez którego to towarzystwa błąd ten nie mógłby w żaden sposób wystąpić i istnieć w świadomości jednostki¹⁷.

Odnosząc to do typu czynu zabronionego z art. 178a k.k., o błędzie co do znamienia opisanego jako „stan pod wpływem środka odurzającego”, można by mówić jedynie w sytuacji, gdyby osoba znajdująca się w stanie odurzenia, wywołanym zażyciem środka działającego depresyjnie na OUN, znajdowała się w mylnym przekonaniu, że nie jest w stanie „pod wpływem środka odurzającego” i nie miała świadomości, że się w takim stanie znajduje. Nieświadomość tego, że faktycznie nie jest tak, że nie znajduje się w stanie „pod wpływem środka odurzającego”, jest tu bez znaczenia. Jest bowiem jedynie „czymś na kształt wspomnianej przez W. Woltera logicznej obwersji mylnego przekonania, że sprawca nie jest pod wpływem środka odurzającego”¹⁸.

W tym miejscu trzeba jednak również powiedzieć, że przyczyną błędu jest brak wiedzy sprawcy co do tego, jaka jest rzeczywistość. W tej kwestii należy zgodzić się z twierdzeniem, że właśnie „Swoiste problemy powstają w związku ze znamionami normatywnymi (wartościującymi). Stwierdzenie okoliczności stanowiącej takie znamię wymaga ocen. Stwierdzenia, czy w rzeczywistości miało miejsce publiczne prezentowanie treści pornograficznych, nie da się zweryfikować bez odwołania się do ocen. Błąd dotyczący tych okoliczności może sprowadzać się do różnicy w wartościowaniu danej okoliczności. Punktem wyjścia muszą być ogólnie przyjęte kryteria wartościowania. Nie będzie zachodził błąd, w znaczeniu art. 28 § 1 k.k., jeżeli ocena sprawcy różni się od oceny ogólnie akceptowanej i sprawca ma świadomość tej różnicy¹⁹.

I w tym właśnie tkwi istota problemu. Ocena taka jest możliwa jedynie w sytuacji, gdy istnieje obiektywna możliwość jej dokonania. Możliwość nabycia wiedzy o tym, jaka jest treść okoliczności stanowiącej znamię typu czynu zabronionego, jest warunkiem błędu. Jak starałem się to wykazać, w przypadku typu czynu zabronionego opisanego w art. 178a k.k., możliwość taka nie istnieje. Wynika to po pierwsze z faktu, że brak jest jasnej (np. ustawowej) definicji znamienia „stan pod wpływem środka odurzającego” – co jest zrozumiałe, biorąc pod uwagę, że nie

¹⁷ K. Burdziak, *Kilka uwag na temat istoty błędu (rozważania na tle polskiego prawa karnego)*, ACTA IURIS STETINENSIS 1 (21) 2018, s. 135 i n.

¹⁸ Tamże.

¹⁹ Tak: A. Zoll (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny, Część ogólna*, Kantor Wydawniczy „Zakamycze”, Kraków 1998, s. 272.

istnieje również możliwość stworzenia takiej definicji – ale brak jest także chociażby jednolitego poglądu, jak należy rozumieć ów termin na gruncie art. 178a k.k. Co więcej, z powodzeniem można bronić tezy, że znamię: „stan pod wpływem środka odurzającego” jest tożsame z tym, którym ustawodawca posługuje się w art. 87 *Kodeksu wykroczeń*, a w konsekwencji, typ czynu zabronionego opisany w art. 178a § 1 k.k., w zakresie, w jakim posługuje się owym znamieniem, jest normą pustą.

Wszystko to prowadzi do wniosku, że nie istnieje możliwość włączenia treści znamienia „stan pod wpływem środka odurzającego”, do katalogu pojęć, których znaczenie może być zrozumiałe dla każdego przeciętnego obywatela. Tylko wtedy zaś można byłoby przyjąć, że zachodzą podstawy popełnienia błędu w rozumieniu art. 28 § 1 k.k. Niemożność odkodowania treści znamienia statuującego typ czynu zabronionego stoi na przeszkodzie możliwości uświadomienia sobie możliwości jego realizacji, a tym samym popełnienia błędu. Bez znaczenia jest przy tym okoliczność, że w ocenie innych sprawca znajduje się w stanie uzasadniającym kryminalizację za przestępstwo z art. 178 k.k.

* * *

Czy istnieje rozwiązanie tego problemu? Skoro zarzutu błędnego wyobrażenia na temat normatywnej oceny stanu, w jakim sprawca się znajduje, nie można rozpatrywać w kategoriach błędu co do *znamienia*, to być może jest to kwestia błędu co do *oceny prawnej czynu*? Odpowiedź na to pytanie nie jest łatwa. Poza tym, brak tu miejsca na roztrząsanie tak złożonego problemu. Należy jednak powiedzieć, że (jak słusznie zwraca się uwagę w literaturze): „Rozwiązanie kodeksu zakłada tzw. teorię winy (*Shuldtheorie*) przyjmującą, że świadomość bezprawności czynu nie jest warunkiem koniecznym przypisania zamiaru dokonania czynu zabronionego (tzw. teoria zamiaru – *Vorsatztheorie*), lecz należy do kompleksu winy. Warunkiem przypisania winy jest rozpoznawalność bezprawności czynu, czyli świadomość sprawcy, iż to co robi, jest sprzeczne z obowiązującym porządkiem prawnym. Jedynie usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności dezaktualizuje zarzut winy.

Należy zgodzić się też z tezą, że kryteria usprawiedliwienia, tak samo, jak w przypadku art. 29 k.k., mają charakter obiektywne. Należy w miejsce sprawcy wstawić „wzorcowego” obywatela i zadać sobie pytanie, czy on rozpoznałby bezprawność czynu. Jeżeli także dla wzorcowego obywatela bezprawność czynu pozostawałaby nierozpoznawalna, to nieświadomość bezprawności należy uznać za usprawiedliwioną²⁰. Skoro tak, to wydaje się, że w przypadku zachowań kryminalizowanych w oparciu o znamię pozostawania w stanie odurzenia wywołanego zażywaniem środków wpływających depresyjnie na OUN, kwestia wiedzy o konieczności uczestniczenia w ruchu komunikacyjnym w stanie wolnym od jakiegokol-

²⁰ A. Zoll, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 281.

wiek odurzenia jest stosunkowo oczywista. Każdy kierujący pojazdem mechanicznym jest poinformowany o tego rodzaju obowiązku oraz o konsekwencjach jego naruszenia. Ma więc pełną świadomość, że jeżeli będzie uczestniczył w ruchu komunikacyjnym jako kierujący pojazdem mechanicznym po zażyciu któregoś ze środków odurzających (także alkoholu), to dopuści się czynu bezprawnego, karygodnego, a także karalnego. Jedynym problemem jest tu podnoszona w piśmiennictwie kwestia braku zasady zerowej tolerancji, również w odniesieniu do „środków odurzających”²¹. Inną rzeczą jest z kolei wiedza, jakie konkretnie karnoprawne konsekwencje będzie z tego powodu musiał ponosić, co jednak nie ma chyba znaczenia z punktu widzenia świadomości bezprawności określonego zachowania.

Prowadzi to do wniosku, że osoba oskarżona o występki z art. 178a k.k. raczej nie może powoływać się na nieświadomość bezprawności swojego postępowania.

* * *

Na koniec postawmy jeszcze jedno pytanie. Jak wobec tego należało oceniać zachowanie J. C.? Warunkiem akceptacji poglądu, iż kierujący pojazdem mechanicznym w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, który znajdował się w stanie odurzenia wywołanego środkiem określanym zbiorczą nazwą „środek odurzający”, nigdy nie będzie ponosił odpowiedzialności za występki z art. 178a § 1 k.k., jest oczywiście przyjęcie, że nie istnieje możliwość ustalenia, co wyraża termin „pod wpływem środka odurzającego”, w kontekście świadomości znamion tego typu czynu zabronionego. W rezultacie sprawca nie będzie mógł pobłądzić w swych ocenach, co również jest wynikiem błędu – tyle że ustawodawcy. Nie wiedząc, czym w świetle prawa jest „stan pod wpływem środka odurzającego”, nie może wyrobić sobie błędnego poglądu, ale nie może też odpowiadać za jego realizację, w znaczeniu wypełnienia tego znamienia swoim zachowaniem.

Prowadzi to do następującego wniosku: aktualnie obowiązująca regulacja w zakresie penalizacji zachowań opisanych zarówno w art. 178a k.k., jak i w art. 87 k.w. jest całkowicie dysfunkcyjna. Bez zmiany przepisów, osoba, która dopuszcza się czynu polegającego na tym, że prowadzi pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym w stanie, który ogranicza jej zdolność do bezpiecznej jazdy, może odpowiadać, co najwyżej, za wykroczenie. Jednakże nie dlatego, że – jak to podnosił W. Wróbel – w art. 5 k.w. ustawodawca zawarł zasadę tzw. *ekwiwalencji*, ale z całkiem innych powodów²².

²¹ Jak słusznie zauważył P. Nowak, także w przypadku depresantów różnych od alkoholu należy przyjmować, że istnieje limit legalnej intoksykacji. Por. P. Nowak (w:) *Wykładnia znamion...*, *op. cit.*, s. 32 i n.

²² Wydaje się, że jest to teza, która stwarza szerokie pole do naukowej dyskusji, do której zapraszam czytelników „Paragrafu na Drodze”.

Bibliografia

1. Bogdan, G. (2008). (w:) A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan *et al.* *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 Kodeksu karnego*, t. 2, Kraków.
2. Burdziak, K. (2018). *Kilka uwag na temat istoty błędu (rozważania na tle polskiego prawa karnego)*, ACTA IURIS STETINENSIS 1 (21).
3. Dąbrowska-Kardas, M., Kardas, P. (1999). *Odpowiedzialność karna za spowodowanie wypadku komunikacyjnego w świetle regulacji nowego Kodeksu karnego z 1997 r.* (część II), Pal. 1999, nr 3–4.
4. Górniok, O. (2006). (w:) O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, *et al.*, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Kraków.
5. Góral, R., (2005). (w:) *Kodeks karny. Praktyczny komentarz z orzecznictwem*, Warszawa.
6. Huminiak, T. (2004). *Stan „pod wpływem środków odurzających” i stan „po użyciu środka działającego podobnie do alkoholu” u kierującego pojazdem*, Paragraf na Drodze, nr 3.
7. Krajewski, K. (2003). *Pojęcie środka odurzającego na gruncie Kodeksu karnego*, PiP, nr 11.
8. Kunze, E. (2004). *Przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (art. 178a k.k.)*, (w:) *Nauka wobec współczesnych zagadnień prawa karnego w Polsce. Księga pamiątkowa ofiarowana Prof. A. Tobisowi*, pod red. B. Janiszewskiego, Poznań.
9. Łuczarski, K. (2005). *Zakaz prowadzenia pojazdów jako środek polityki kryminalnej*, Wrocław.
10. Małecki, M. (2015). *Usprawiedliwiony błąd co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego w świetle nowelizacji art. 28 § 1 k.k.*, e-Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych, www.czpk.pl. Pozycja w wydaniu Internetowym: nr 3/2015.
11. Marek, A. (2006). *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa.
12. Nowak, P. (2013). (w:) *Wykładnia znamion „stan pod wpływem środka odurzającego” oraz „stan pod wpływem środka działającego podobnie do alkoholu”*, Paragraf na Drodze, nr 1.
13. Piórkowska-Flieger, J. (2006). (w:) T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa.
14. Stefański, R., A. (2000). *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu i w komunikacji. Rozdział XX i XXI Kodeksu karnego*, Warszawa.
15. Stefański, R., A. (2007). (w:) *Środek odurzający w rozumieniu Kodeksu karnego*, Paragraf na Drodze, nr 4.
16. Stefański, R., A. (2006). (w:) M. Fleming, B. Michalski, W. Radecki, *et al.*, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117–221*, pod red. A. Wąsek, t. I, Warszawa.
17. Stefański, R., A. (2007). *Środek odurzający w rozumieniu kodeksu karnego*, Paragraf na Drodze, nr 4.
18. Wróbel, W. (2001). *Krytycznie o zaostreniu odpowiedzialności karnej za przestępstwa komunikacyjne*, Państwo i Prawo, nr 7.
19. Zoll, A. *Komentarz do art. 9 k.k.*, Lex el., teza 10.

20. Zoll, A. *Komentarz do art. 9 k.k.*, Lex el., teza 16.

21. Zoll, A. (1998). (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny, Część ogólna*, Kantor Wydawniczy „Zakamycze”, Kraków.

* * *

An error after an error, that is around the decision of the Supreme Court of 26 October 2017, Ref. V KK 324/17

Abstract

As a result of the legislator's erroneous decision, both general courts and the Supreme Court are faced with a question how to treat the plea, entered by the suspect, of remaining in the error as to the feature of "state under the influence of an intoxicant". Owing to the objectivist approach developed in the legal practice, courts usually disregard this plea as "unfounded". In view thereof the author formulates a thesis that although the plea of unawareness of remaining under the influence of an intoxicant cannot actually be qualified as an error, provided for art. 28 § 1 of *Penal Code*, it does not mean that the person accused of having committed a crime of art. 178a § 1 or § 4 of *Penal Code* should be found guilty of the offence specified in this provision.

Key words

An error as to features of the type of prohibited act by virtue of art. 178a penal code; error of law; an intoxicant; psychotropic substance; bi-type.