

## UZASADNIENIE

**Prokurator Rejonowy w Pisz** oskarżył **K. S.** o to, że:

w dniu 27 kwietnia 2016 r. w miejscowości R., gm. B., okręgu (...), wystawił na portalu internetowym ogłaszamy24.pl ogłoszenie o nr (...) dotyczące sprzedaży nerek za kwotę 200000 zł

**tj. o czyn z art. 43 Ustawy z dnia 1 lipca 2005r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów**

**Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 27 kwietnia 2016 r. o godzinie 16.41 na portalu internetowym ogłaszamy24.pl pojawiło się ogłoszenie o nr (...) o treści: „Sprzedam nerki mam 39 lat jest zdrowy więcej na meila (...)”. Cena: 200000 zł. Ogłoszenie zostało dodane przez osobę podpisującą się K.. Znajdowało się pod linkiem (...) Od administratora danych (...) uzyskano informację, że ogłoszenie zostało umieszczone z komputera o adresie końcowym IP:(...)Wskazany adres nr IP należał do puli adresów przydzielonych operatorowi (...) S.A. Numer IP (...)w danym punkcie czasowym został przyznany dla urządzenia o numerze (...): (...), który współpracował z karta (...) o numerze (...). Wskazany numer abonencki był zarejestrowany na użytkownika K. B. Analizy (...) PPUH (...). Dane tego abonenta to: K. S., PESEL (...), a adres R. (...)/(...) woj. (...). W danym powyżej czasie abonent logował się w zasięgu (...): (...):G; P. woj. (...).

Pod wskazanym wyżej adresem mieszkał oskarżony K. S. wraz z rodziną: żoną M. S. i trójką córek, w wieku 19,14 i 6 lat. Z uwagi na fakt, że w telefonie był Internet, posługiwali się nim także inni członkowie rodziny, tj. żona i dwie starsze córki. Oskarżony miał skrzynkę mailową o adresie (...)

(dowód: wyjaśnienia K. S. k. 216 – 216v.; zeznania M. S. k. 35v., k. 217 – 218; A. T. k. 11v., k. 216v. – 217; M. R. k. 226v. – 227; zawiadomienie z KWP w K. k. 1; informacja w zakresie IP i dane właściciela telefonu k. 3-4; wydruk z ogłoszenia k. 5, 23; odpowiedź na zapytania odnośnie ogłoszenia k. 24-25, 27-28)

Oskarżony **K. S.** w chwili orzekania miał 40 lat. Miał na utrzymaniu dwie córki. Żona pracowała i osiągała z tego tytułu dochód. Oskarżony utrzymywał się z prac dorywczych. Był w przeszłości kilkakrotnie karany sędownie, w tym odbywał karę pozbawienia wolności. Przyjmował leki psychotropowe z powodu depresji. Przebywał w przeszłości w zakładzie zamkniętym, z powodu uzależnienia od hazardu. Odnośnie tempore criminis biegli stwierdzili, że w okresie inkryminowanym nie występowały u niego zaburzenia psychotyczne czy zaburzenia świadomości. Zdolność do rozpoznania znaczenia czynu oraz zdolność do pokierowania swoim postępowaniem nie była zaburzona w rozumieniu zastosowania art. 31 § 1 czy art. 31 § 2 kk. K. S. nie cierpiał na chorobę psychiczną, czy upośledzenie umysłowe, czy też organiczne zaburzenia osobowości. Rozpoznano u oskarżonego cechy osobowości dys socjalnej oraz zespół uzależnienia spowodowany używaniem kilku substancji (alkoholu oraz kanabinoli).

(dowód: dane K. S. k. 215v.; informacja o dochodach k. 19; informacja z K. k. 29-30; informacja z bazy PESEL k. 31-33; dane osobo-poznawcze k. 38; aktualne informacje z K. k. 86-87, 186-187; opinia sądowo-psychiatryczno-psychologiczna k. 157-162)

Oskarżony K. S. po przedstawieniu zarzutu konsekwentnie nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Wyjaśnił, że dokładnie nie jest pewien kto zamieścił to ogłoszenie. Z jego telefonu i Internetu korzystali wszyscy członkowie rodziny. Wspomnił, że przyjechali do niego do domu policjanci i rozmawiali z żoną. Powiedzieli, że są zarzuty przeciwko niemu i że to na pewno on zamieścił ogłoszenie. Żonie kazali, żeby się przyznać, to wtedy „nie będą dzieci ciągać i zostanie to umorzony”. Policjanci mieli sugerować, aby mówić, że zrobił to będąc pod wpływem alkoholu. Natomiast on jest osobą w ogóle nie pijącą alkoholu. Obecnie używali Internetu stacjonarnego Nadto wyjaśnił, że

Internet stacjonarny zakupił przez tą sprawę. Rozmawiał w domu na temat tego ogłoszenia. Jak stwierdził „mniej więcej wie, kto to zrobił ale nie jest na 100 procent pewny”.

(vide wyjaśnienia oskarżonego K. S. k. 216 – 216v.)

### **Sąd zważył, co następuje:**

W pierwszej kolejności należy wskazać, że przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności karnej wymaga ustalenia popełnienia przez sprawcę czynu zabronionego pod groźbą kary **przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia**. Ustalenie zaś, że czyn taki został popełniony polega na wykazaniu, że sprawca swoim zachowaniem wyczerpał wszystkie ustawowe znamiona konkretnego występkę zawarte w treści normy karnej, której naruszenie zostało mu zarzucone.

Zgodnie z aktualnie obowiązującym przepisem art. 43 Ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów

(t. j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1000) odpowiedzialności karnej podlega ten, kto rozpowszechnia ogłoszenie o odpłatnym zbyciu, nabyciu lub o pośredniczeniu w odpłatnym zbyciu lub nabyciu komórki, tkanki lub narządu. Może być wówczas orzeczona kara grzywny, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Nie mniej, w chwili popełnienia przez sprawcę czynu w analizowanej sprawie, tj. w dniu 27 kwietnia 2016 r. przepis powyższy brzmiał odmiennie, albowiem odpowiedzialności karnej podlegał ten, „kto rozpowszechniał ogłoszenia o odpłatnym zbyciu, nabyciu lub o pośredniczeniu w odpłatnym zbyciu lub nabyciu komórki, tkanki lub narządu **w celu ich przeszczepienia**” – art. 43 ustawy (t. j. Dz. U. z 2015 r. poz. 793). Ustawodawca dokonał tej zmiany, gdyż w praktyce orzeczniczej powstały trudności w wykazaniu sprawcy takiego czynu, z jakim zamiarem działał, gdy rozpowszechniał tego typu ogłoszenie, co zdaniem sądu miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

W związku z powyższym Sąd poddał wnikliwej analizie zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pod kątem poczynienia ustaleń, czy sprawca swoim czynem wypełnił znamiona tak określonego w ustawie czynu zabronionego. Próżno szukać w opisie czynu zawartym w akcie oskarżenia, jak i w samej treści ogłoszenia znamienia, iż sprawca (ogłoszeniodawca) rozpowszechniał to ogłoszenie działając w celu przeszczepienia nerek. Nie było penalizowane samo wystawienie ogłoszenia lecz jedynie rozpowszechnianie w celu przeszczepienia. Z treści ogłoszenia wynikało natomiast wprost i jednoznacznie, że sprawca działał w celu sprzedaży nerek, a przynajmniej taki komunikat nadała do potencjalnych adresatów zamieszczająca go osoba (vide k. 5, 23). Gdyby nawet hipotetycznie przyjąć, że ogłoszeniodawca w rzeczywistości działał w celu przeszczepienia nerek (obydwu jak należy domniemywać), co zdaje się sugerował aktem oskarżenia Prokurator, to byłoby to jednoznaczne z pozbawieniem życia dla samego ogłoszeniodawcy. W tym aspekcie samo ogłoszenie nabrało raczej waloru niedorzeczności i absurdalności, aniżeli w pełni wiarygodnego ogłoszenia, zamieszczonego w celu przeprowadzenia realnej i skutecznej transakcji sprzedaży nerki, np. w celu jej przeszczepienia (co z ogłoszenia nie wynikało wprost). Tym samym trudno było rozpatrywać ten czyn jako karalny w kontekście prawa karnego materialnego.

Już z samej tej przyczyny, tj. wobec braku znamion czynu zabronionego, sprawcę takiego zachowania należało uniewinnić od popełnienia zarzuconego mu czynu.

Abstrahując od powyższego, już tylko na marginesie należy wskazać, iż w ocenie Sądu żaden inny dowód, poza zeznaniami funkcjonariuszy Policji o przyznaniu się oskarżonego w ich obecności do popełnienia zarzuconego mu czynu, przeprowadzony w toku postępowania nie dostarczył informacji wskazujących na sprawstwo oskarżonego. Sam oskarżony wyjaśnił przed Sądem tę okoliczność w sposób przekonujący i logiczny, podając, że uczynił tak na sugestię żony i w obawie przed wciąganiem dzieci w postępowania przed organami ścigania. Żona podała tożsamo. Przyznała, iż uległa sugestiom funkcjonariuszy Policji, tym bardziej, że jej mąż w przeszłości był już karany sędownie i robił „różne głupie rzeczy” (vide k. 217v.). Policjant M. R. i A. T. przyznali, że faktycznie padła kwestia możliwości zakończenia całego postępowania skierowaniem wniosku o warunkowe umorzenie postępowania, lecz podkreślali, że decyzja taka będzie zależała od Prokuratora (vide k. 217, 227). Można jedynie wskazać, że taka informacja byłaby całkowicie błędna, gdyż wobec osoby karanej sędownie skierowanie wniosku o warunkowe umorzenie postępowania

jest niedopuszczalne. Ponadto, M. R. zeznał, że pierwotnie oskarżony zrzucił winę na swoją córkę, ale ta się nie przyznawała (vide k. 227). Biorąc pod uwagę reguły rządzące się postępowaniem karnym, rozmowy te miały tylko i wyłącznie charakter luźny i nie mogły stanowić obiektywnego dowodu w sprawie.

Istotnym natomiast dla Sądu było to, iż od momentu przedstawienia oskarżonemu zarzutu popełnienia przestępstwa, ten składając wyjaśnienia konsekwentnie nie przyznawał się do popełnienia zarzuconego mu czynu. Zaprzeczał stanowczo, aby to on był autorem feralnego wpisu. Żaden z przesłuchanych świadków nie był bezpośrednim obserwatorem ewentualnego zdarzenia w inkryminowanym okresie z udziałem oskarżonego (nikt nie widział momentu zamieszczenia przez oskarżonego wpisu, ogłoszenia).

Sąd dał wiarę wszystkim przesłuchanym w sprawie świadkom, albowiem każda z osób przekazała szczerze swoją wiedzę na temat rozstrzyganej sprawy. Wypowiedzi świadków były spójne i logiczne, nie zawierały sprzeczności tego rodzaju, aby można było odmówić im waloru wiarygodności. Każdy ze świadków podał informacje, które zaobserwował i zapamiętał. A zeznania te zazębiały się i nie wykluczały wzajemnie. Istotnym jest, iż w postępowaniu karnym żaden z przesłuchanych świadków nie potwierdził jakoby miał jakąkolwiek wiedzę odnośnie faktu, iż **wie na pewno**, że to K. S. zamieścił w Internecie przedmiotowe ogłoszenie.

Z tych wszystkich względów, trudno uznać winę oskarżonego K. S. za w pełni udowodnioną, jedynie w oparciu o domysły i nieprzekonywujące poszlaki. W sprawie brak jest dowodów świadczących o winie oskarżonego. Należy zaznaczyć, że Sąd nie mógł wykluczyć, iż zamieszczenia ogłoszenia, o którym mowa w akcie oskarżenia dopuścił się ktoś z rodziny K. S. lub z kręgu osób zaprzyjaźnionych z tą rodziną, biorąc pod uwagę okoliczność, iż logowanie nastąpiło z usługi (...) S.A. zarejestrowanej na użytkownika K. S., a wszyscy inni domownicy mieli do niej otwarty dostęp. Jednakże nie jest możliwym wskazanie precyzyjnie, kto dokładnie jest autorem tego ogłoszenia. Sam fakt podpisania ogłoszenia imieniem K. niczego w sprawie nie przesądza. Równie dobrze właściwy ogłoszeniodawca mógł chcieć celowo sprowadzić podejrzenie na K. S. (złośliwie lub dla żartu). W związku z powyższym nie ma możliwości skazania oskarżonego na zasadzie „loteryjnego strzału”. Nie należy dopuszczać do sytuacji, w której osoba niewinna będzie ponosić odpowiedzialność karną.

Mając powyższe ustalenia na uwadze należy wskazać, iż w sprawie powstały niedające się usunąć wątpliwości, a tym samym brak było dowodów na to, iż to oskarżony K. S. zamieścił ogłoszenie na portalu oglašamy24.pl, a już z pewnością potencjalny sprawca nie uczynił tego w celu przeszczepienia nerek, o czym była mowa w pierwszej części uzasadnienia. Tak stawianej tezy nie zdołał udowodnić oskarżyciel publiczny w toku postępowania sądowego. W obliczu zgromadzonego materiału dowodowego brak było podstaw do przyjęcia, iż oskarżony K. S. dokonał zarzuconego mu aktem oskarżenia czynu oraz brak było wszystkich znamion czynu zabronionego, popełnionego w chwili obowiązywania wcześniejszej ustawy.

W konsekwencji, mając na uwadze powyższe ustalenia, Sąd uniewinnił oskarżonego K. S. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Na podstawie § 2, § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 2 pkt 3 i § 20 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 03 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 roku poz. 1714) Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata P. Z. kwotę 588 (pięciuset osiemdziesięciu ośmiu) złotych tytułem opłaty za wykonywaną z urzędu obronę oskarżonego K. S. powiększoną o kwotę 135,24 (stu trzydziestu pięciu złotych dwudziestu czterech groszy) złotych tytułem podatku VAT od przyznanej opłaty.

Stosownie zaś do treści art. 632 pkt 2 kpk kosztami procesu Sąd obciążył Skarb Państwa.

## ZARZĄDZENIE

- (...)

-(...)

-(...)

(...)