

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi wyrokiem z dnia 17 maja 2017 r. w sprawie o sygnaturze akt: VII W 2786/15 obwinionego A. G. uniewinnił od zarzucanego mu czynu, mającego polegać na tym, że w dniu 12 czerwca 2015 r. około godziny 11:29 na drodze krajowej Nr (...), w m. Łodzi na ul. (...), woj. (...), kierując samochodem osobowym marki A. o nr rej. (...) nie zastosował się do ograniczenia prędkości, w ten sposób, że w obszarze zabudowanym, a więc na odcinku obowiązywania ograniczenia prędkości do 50 km/h prowadził pojazd ze średnią prędkością 83 km/h, tj. przekroczenie o 33 km/h, tj. wykroczenia z art. 92a ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2013 r., poz. 482) w związku z art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz. U. z 2012 r., poz. 1137 ze zw.), kosztami postępowania obciążając Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł oskarżyciel publiczny – Główny Inspektor Transportu Drogowego, zaskarżając orzeczenie w całości na niekorzyść oskarżonego i zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania art. 193, 198, 201 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.w. poprzez:

a) zaniechanie dopuszczenia dowodu w postaci opinii z badania przedmiotowego przyrządu do pomiaru prędkości pojazdów w ruchu lądowym nr fabryczny 12/048 znak fabryczny (...), rok produkcji 2012 wytwórcy (...) H.M. a.s. – Czechy przez Główny Urząd Miar celem wskazania, czy zmiany wskazane przez biegłego J. T. w przedstawionej Sądowi opinii wpływają na miarodajność dokonywanych przez w/w urządzenie pomiarów, a tym samym czy podlegają rygorowi zmiany decyzji zatwierdzenia typu,

b) poczynienie ustaleń wymagających wiadomości specjalnych w oparciu wyłącznie o pisemną opinię biegłego J. T., jak i jego wydaną ustnie opinię w toku rozprawy, które zostały wydane na podstawie dostępnej biegłemu instrukcji obsługi przyrządu do pomiaru prędkości pojazdów w ruchu lądowym (...) bez przeprowadzenia oględzin przedmiotowego urządzenia oraz jego badania lub poczynienia eksperymentów procesowych na poparcie też wskazanych przez biegłego na piśmie oraz ustnie przed sądem, jak również bez posiadania ww. biegłego wiedzy fachowej nabytej podczas szkolenia z zakresu eksploatacji i użytkowania ww. prędkościomierza kontrolnego (...),

c. całkowicie bezpodstawne oddalenie wniosku o wykluczenie z przewodu sądowego opinii biegłego jako wewnętrznie sprzecznej z uwagi, iż biegły zamiast przedstawić sądowi dowody wskazujące na prawidłową lub nieprawidłową pracę przyrządu pomiarowego wskutek wprowadzonych jego zdaniem zmian, przerzuca dokonanie takiej oceny na sąd czyniąc tym samym opinię bezwartościową, jak również oddalenie wniosku o uzupełnienie materiału dowodowego o dodatkową opinię z zakresu technologii pomiaru prędkości. Mając na względzie dążenie do prawdy obiektywnej oraz rozumiejąc następstwa działań biegłego, którego wyrażone tezy nie zostały poparte żadnymi oględzinami, badaniami lub eksperymentami procesowymi wskazanym jest w opinii oskarżyciela publicznego dopuszczenie dowodu z opinii drugiego biegłego, który potwierdziłby lub zaprzeczył wnioskowi jakie wyciąga biegły J. T.;

2. rażąco naruszenie przepisów postępowania art. 39 k.p.w. w zw. z art. 4 oraz 169 k.p.k. poprzez całkowicie bezpodstawne oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie badań przedmiotowego przyrządu do pomiaru prędkości pojazdów w ruchu lądowym nr fabryczny (...), znak fabryczny (...), przez Główny Urząd Miar mających na celu potwierdzenie lub zaprzeczenie tezom stawianym przez biegłego J. T. w jego opinii, tym samym wykazania czy przedmiotowe urządzenie (...) podlega rygorowi zmiany decyzji zatwierdzenia typu.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje.**

Apelacja nie jest zasadna. W pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutu oparcia przez Sąd pierwszej instancji istotnego ustalenia faktycznego w zakresie wątpliwości co do prawidłowości działania użytego przyrządu

do pomiaru prędkości pojazdów o symbolu (...) na opinii biegłego z zakresu (...) Pomiaru Prędkości (...) J. T.. W szczególności zaś skarżący zarzuca, że wydanie przez biegłego prawidłowej opinii w tej sprawie nie mogło nastąpić bez przeprowadzenia przez niego oględzin przedmiotowego urządzenia (...) oraz jego badania lub poczynienia eksperymentów procesowych. Zarzut ten nie jest jednak zasadny, gdyż biegły T. w treści opinii wyraził wątpliwości nie tylko co do prawidłowego działania konkretnego urządzenia (...) o numerze fabrycznym (...) użytego w dniu 12 czerwca 2015 r. do pomiaru prędkości pojazdu obwinionego, ale co do wszystkich urządzeń tego typu, w których producent dokonał istotnych zmian oprogramowania, bez przeprowadzenia odpowiedniej procedury w zakresie zmiany decyzji o zatwierdzeniu typu tego urządzenia przed Głównym Urzędem Miar. Innymi słowy biegły zakwestionował prawidłowość dokonanej kontroli metrologicznej przez uprawniony organ administracji, zarówno urządzenia o numerze fabrycznym (...), jak i innych urządzeń (...), w których dokonano analogicznych zmian oprogramowania. O szczególnie istotnym znaczeniu prawidłowego działania oprogramowania komputerowego urządzenia pomiaru prędkości świadczy choćby fragment instrukcji obsługi urządzenia AD9: „Najważniejszym elementem całego urządzenia pomiarowego jest komputer sterujący. Komputer ten realizuje ogólne sterowanie procesu pomiarowego, analizę sygnału pomiarowego, jak również komunikację z kamerą (...) i przetwornicą lampy błyskowej” (k. 257 akt sprawy).

W takiej sytuacji Sąd pierwszej instancji w ocenie Sądu Okręgowego doszedł do trafnego wniosku, że poddawanie oględzinom, badaniom czy testom konkretnego urządzenia o numerze fabrycznym (...) nie może konwalidować uchybień, jakie zostały popełnione w procesie legalizacji tego urządzenia. Gdyż jedynym właściwym trybem wyjaśnienia wątpliwości co do prawidłowego działania zmodyfikowanego urządzenia (...) było przeprowadzenie odpowiedniej procedury administracyjnej przed Głównym Urzędem Miar. I procedury tej nie można zastępować opiniami biegłych co do właściwego funkcjonowania konkretnego egzemplarza urządzenia. Także dlatego, że jak wynika z treści opinii biegłego T., decyzja o zatwierdzeniu typu urządzenia (odpowiednio także o zmianie zatwierdzenia typu) może być wydana dopiero po przeprowadzeniu bardzo szerokich i precyzyjnych badań urządzenia, we wszystkich możliwych warunkach jego funkcjonowania (temperatury i wilgotności powietrza). Nawet Główny Urząd Miar nie byłby kompetentny jako biegły dopuszczony do tej sprawy do rozstrzygania, czy zmiany oprogramowania urządzenia (...) mogły wpłynąć na wadliwe działania tego urządzenia w zakresie pomiaru prędkości pojazdu, gdyż ocena taka winna nastąpić we właściwym trybie postępowania administracyjnego, zakończonego w każdym wypadku wydaniem decyzji przez Główny Urząd Miar. Także bowiem stwierdzenie, że istotne zmiany konstrukcyjne urządzenia pomiarowego nie wymagają zmiany decyzji o zatwierdzeniu typu urządzenia, wymaga wydania decyzji administracyjnej przez Prezesa Głównego Urzędu Miar. Co jasno i wprost wynika ze znajdującego się w aktach sprawy pisma tego organu z dnia 8 listopada 2017 r. (k. 311-313) i powołanych tam szczegółowych przepisów administracyjnych.

Nie jest wreszcie trafny zarzut apelacji jakoby do prawidłowego rozstrzygnięcia tej sprawy niezbędne było kategoryczne ustalenie, czy urządzenie (...) o numerze fabrycznym (...) działało prawidłowo w dniu 12 czerwca 2015 r. Po pierwsze bowiem, kategoryczne stwierdzenie tej okoliczności byłoby obecnie znacznie utrudnione choćby z uwagi na upływ czasu od zdarzenia i faktyczną niemożność odtworzenia wszystkich okoliczności, w jakich urządzenie dokonało pomiaru prędkości samochodu oskarżonego tego dnia. To właściwie i zgodnie z przepisami przeprowadzona procedura legalizacji urządzenia (w tym także wydanie decyzji o zatwierdzeniu typu urządzenia przez Główny Urząd Miar lub o zmianie tej decyzji) ma stanowić gwarancję prawidłowego jego działania. Stwarza bowiem domniemanie prawne, że urządzenie działało prawidłowo. Jeżeli zaś to domniemanie zostało, jak w tej sprawie, skutecznie wzruszone, to uznać należało, że nie można już usunąć wątpliwości co do prawidłowości jego działania w drodze badania konkretnego egzemplarza urządzenia przez dowolnego biegłego.

W tym kontekście nie można uznać opinii biegłego J. T. za „bezwartościową” dla rozstrzygnięcia sprawy z tego powodu, że biegły nie wypowiedział się kategorycznie co do tego, czy urządzenie (...) o numerze fabrycznym (...) działało w dniu zdarzenia prawidłowo, czy nieprawidłowo. Biegły wskazał bowiem w sposób przekonujący przesłanki podważające tezę o prawidłowej legalizacji zmodyfikowanego przyrządu (...). A wątpliwość co do tego, czy konkretne urządzenie działało prawidłowo, czy też nie Sąd I instancji prawidłowo rozstrzygnął w oparciu o art. 5 § 2 k.p.k. na

korzyść obwinionego, co jasno wynika z końcowej części pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Do rozważań tych można jeszcze tylko dodać, że rygorystyczne przestrzeganie przepisów administracyjnych o legalizacji urządzeń pomiarowych w tej sprawie ma szczególne znaczenie z uwagi na gwarancyjne funkcje przepisów prawa karnego (także prawa wykroczeń). W tego typu sprawach prawidłowy i wiarygodny wynik pomiaru prędkości pojazdu za pomocą odpowiedniego urządzenia stanowi zasadniczy, jeżeli nie jedyny dowód popełnienia przez kierowcę wykroczenia drogowego.

Nie można też zgodzić się z tezą oskarżyciela, wyrażoną w uzasadnieniu apelacji, że „za właściwie dokonaną ocenę wpływu lub braku wpływu dokonanych zmian konstrukcyjnych w przyrządzie pomiarowym na właściwości metrologiczne tego przyrządu odpowiada producent tego przyrządu lub jego upoważniony przedstawiciel (...) który powinien we własnym zakresie dokonać weryfikacji poprawności funkcjonowania przyrządu pomiarowego i tylko w przypadku stwierdzenia wpływu zastosowanych zmian na właściwości metrologiczne powinien wystąpić z odpowiednim wnioskiem do Głównego Urzędu Miar”. Nie negując okoliczności, że producent urządzenia pomiarowego (lub jego upoważniony przedstawiciel) był władny a nawet zobowiązany wystąpić ze stosownym wnioskiem do Głównego Urzędu Miar, nie oznacza to, że ocena producenta jest wiążąca dla organu administracji w tym sensie, iż skoro producent urządzenia nie widzi problemu, wynikłego z wprowadzonych zmian w oprogramowaniu urządzenia, to problemu nie ma. Lakoniczne pismo firmy (...) (producenta urządzenia (...)) z dnia 16 października 2017 (k. 305-307 akt wraz z tłumaczeniem) potwierdza jedynie tezę, że producent nie jest zainteresowany wszczynaniem procedury zmiany decyzji o zatwierdzeniu typu tego urządzenia. A nie uzupełnienie braków formalnych kilkakrotnie składanych przez siebie wniosków w tym zakresie producent tłumaczy jedynie „napotkaniem wielu przeszkód ze strony Głównego Urzędu Miar” i pojęciem decyzji przez producenta o „przerwaniu procedury”. Nie jest przy tym prawdziwa informacja z tego pisma, że składane przez producenta 3 krotnie wnioski o zmianę decyzji o zatwierdzeniu typu (25 marca, 19 czerwca i 18 września) nie dotyczyły urządzenia pomiarowego (...). Z pism Głównego Urzędu Miar z dnia 11 maja i 8 listopada 2017 r. (k. 254-256 i k. 311-313 akt sprawy) jednoznacznie wynika, że wnioski te dotyczyły kilku typów urządzenia AD9, w tym także (...).

Wątpliwości co do zgodności (identyczności) przedstawionego do badania urządzenia pomiarowego z decyzją o zatwierdzeniu typu powinny być jednak rozstrzygane także na etapie jego legalizacji pierwotnej lub ponownych przez właściwego Dyrektora Okręgowego (...) Miar, co w tym wypadku jednak nie zadziałało. Nie można bowiem zgodzić się z poglądem skarżącego, że podczas legalizacji konkretnego urządzenia bada się jedynie „empirycznie” jego prawidłowe działanie. Równie istotne jest bowiem także ustalenie, czy widoczne gołym okiem cechy badanego urządzenia (wygląd całego urządzenia, ale także, sposób jego funkcjonowania) wskazują na dokonanie ważkich z punktu widzenia metrologii zmian w budowie i oprogramowaniu, w porównaniu z dokumentacją dostępną Głównemu Urzędowi Miar w czasie wydanie ostatniej decyzji o zatwierdzeniu typu lub zmianie takiego zatwierdzenia. Rozstrzygają o tym w szczególności kolejne wersje Rozporządzenia Ministra Gospodarki w sprawie wymagań, którymi powinny odpowiadać przyrządy do pomiaru prędkości w ruchu drogowym, odpowiednio z dnia 9 listopada 2007 r. (Dz. U. Nr 225 poz. 1663 - § 31 ust. 1 lit. c), a po 20 marca 2014 r. – z dnia 17 lutego 2014 r. (Dz. U. z 2014 r. poz. 281 - § 30 ust. 1 lit. b). W przeciwnym wypadku mogłoby bowiem dojść do sytuacji, gdy pod tą samą nazwą funkcjonowałyby istotnie zmienione, a nawet kompletnie różne urządzenia pomiarowe od tego, które przeszło szczegółowe badania podczas procedury zatwierdzenia typu. Rutynowe i zawężone badanie egzemplarza urządzenia pomiarowego podczas jego legalizacji w Okręgowym Urzędzie Miar (vide zapiska sprawdzenia przyrządu pomiarowego – k. 142, 144, 146, 151, 153) nie może więc pominąć braku wymaganej w konkretnej sytuacji decyzji administracyjnej wydanej przez Główny Urząd Miar o zmianie decyzji o zatwierdzeniu typu tego urządzenia, lub choćby stwierdzającej, że wydanie takiej nowej decyzji o zmianie nie jest w konkretnych warunkach konieczne, pomimo dokonania istotnych zmian w oprogramowaniu urządzenia pomiarowego.

Nie ma również racji skarżący wskazując się w piśmie z dnia 2 października 2017 r. (k. 299 akt), jakoby brak konieczności wydania kolejnej decyzji w sprawie zatwierdzenia typu urządzenia (...) miał wynikać ze znajdujących się w aktach sprawy dokumentów słowackiego urzędu metrologii, dotyczących tego samego urządzenia. Kwestię tę szczegółowo wyjaśniło pismo Prezesa Głównego Urzędu Miar z dnia 8 listopada 2017 r. (k. 311-312), z którego wynika,

że polski urząd nie jest związany w kwestii legalizacji urządzeń kontroli prędkości pojazdów stanowiskiem w tej kwestii zagranicznych urzędów (w tym tak że w ramach Unii Europejskiej) i nie ma możliwości automatycznego uznania legalizacji w Polsce dokonanej przez zagraniczne instytucje lub laboratoria. Stąd nie miały znaczenia prawne kolejne decyzje wydane w tej kwestii przez urzędy metrologiczne Czech lub Słowacji, choćby uwzględniały już zmiany w wprowadzone przez producenta w oprogramowaniu urządzeniu (...). Co więcej, z treści tego pisma wynika, że czeski producent urządzenia pomiarowego (...) uzyskał aneksy do certyfikatu tego urządzenia w Czeskim Instytucie (...), o czym powiadomił Polski Główny Urząd Miar. A zatem także producent wcześniej dostrzegał problem istotnych zmian dokonanych przez siebie w tym urządzeniu. Do wniosku o zmianę decyzji o zatwierdzeniu typu urządzenia, skierowanego do Polskiego Głównego Urzędu Miar producent nie dostarczył jednak wyników badań przedmiotowego typu przyrządu, dlatego dokumenty te nie mogły stanowić dla polskiego urzędu podstawy do wszczęcia procedury administracyjnej zmierzającej do wydania decyzji o zmianie zatwierdzenia typu. Lub choćby wydania decyzji, że decyzja o zmianie zatwierdzenia typu nie jest konieczna. Podstawy dla wydania przez główny Urząd Miar stosownej decyzji nie stanowił w szczególności załączony przez producenta aneks do wniosku, nie zawierał bowiem informacji o zakresie i wynikach badań urządzenia przeprowadzonych przez wiarygodną placówkę badawczą (po zmianie oprogramowania).

Z tych wszystkich powodów, nie podzielając w szczególności zarzutów apelacji w zakresie naruszeń przepisów postępowania przez Sąd pierwszej instancji, nie dostrzegając także uchybień podlegających uwzględnieniu w postępowaniu odwoławczym z urzędu, należało utrzymać w mocy zaskarżony wyrok. Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 119 k.p.s.w. Sąd Okręgowy kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze obciążył Skarb Państwa.