

*IX Ka 711/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2017r.

Sąd Okręgowy w Toruniu w Wydziale IX Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – S. S.O. Aleksandra Nowicka (spr.)

Sędziowie: S.O. Jarosław Sobierajski

S.O. Barbara Plewińska

Protokolant stażysta Mateusz Holc

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Wąbrzeźnie Agnieszki Żuchowskiej

po rozpoznaniu w dniu 16 listopada 2017r.

sprawy **G. K.** oskarżonego z art. 178a§1 i 4 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Wąbrzeźnie z dnia 31 lipca 2017 r., **sygn. akt II K 36/17**

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zwalnia oskarżonego z obowiązku uiszczenia opłaty za II instancję, a wydatkami powstałymi w postępowaniu odwoławczym obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IX Ka 711/17

## UZASADNIENIE

**G. K.** został oskarżony o to, że w dniu 2 października 2016r. w W., woj. (...) - (...), będąc w stanie nietrzeźwości o zawartości 0,96 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu kierował motorowerem marki (...) o nr rej. (...) w ruchu lądowym, przy czym czynu tego dopuścił się w okresie pięciu lat, po odbyciu co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności, będąc uprzednio skazanym dnia 25 listopada 2011 roku przez Sąd Rejonowy Wydział II Karny w W., sygn. akt (...) za przestępstwo z art. 178a§1 i 4 kk w zb. z art. 244 kk w zw. z art. 11§2 kk na karę jednego roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 20 lipca 2012 roku do 20 lipca 2013 roku, **tj. o przestępstwo z art. 178a§1 i 4 kk w zw. z art. 64§1 kk.**

**Wyrokiem z dnia 31 lipca 2017r. Sąd Rejonowy w Wąbrzeźnie**, sygn. akt II K 36/17, oskarżonego G. K. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, tj. występku z art. 178a§1 i 4 kk w zw. z art. 64§1 kk i za to na podstawie art. 178a§4 kk, po zastosowaniu art. 37b kk, wymierzył mu karę trzech miesięcy pozbawienia wolności i jednego roku ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym. Nadto na podstawie art. 42§3 kk orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio, zaś na podstawie art. 43a§2 kk orzekł świadczenie pieniężne w wysokości 10.000 zł na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym i Pomocy Postpenitencjarnej w Warszawie. Orzekając o kosztach, zwolnił oskarżonego od opłaty sądowej, a wydatkami poniesionymi w sprawie obciążył Skarb Państwa.

Wyrok ten w całości zaskarżył **obrońca oskarżonego**, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu przez Sąd, że dopuszczając się czynu opisanego w akcie oskarżenia G. K. nie działał w stanie wyższej konieczności na podstawie art. 26§2 kk, podczas gdy prawidłowa analiza okoliczności zdarzeń prowadzi do konkluzji, iż zaistniały przesłanki stanu wyższej konieczności, w tym m.in. bezpośredni charakter niebezpieczeństwa oraz brak innego sposobu odwrócenia zagrożenia.

W związku z powyższym obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uznanie, iż G. K. nie popełnił przestępstwa i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Ewentualnie, z daleko posuniętej ostrożności procesowej, obrońca oskarżonego zaskarżając wyrok w części co do kary, zarzucając rażącą niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności poprzez jej nadmierną surowość wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części i orzeczenie wobec oskarżonego kary w łagodniejszym wymiarze, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w części co do kary i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Wąbrzeźnie do ponownego rozpoznania.

**W odpowiedzi na apelację** obrońcy, oskarżyciel publiczny wniósł o nieuwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonego i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

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

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd odwoławczy w całości podzielił ustalenia Sądu I instancji, który właściwie, wszechstronnie i wnikliwie rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku postępowania przygotowawczego jak i sądowego i na ich podstawie dokonał prawidłowych ustaleń stanu faktycznego.

Odnosząc się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, podkreślić trzeba, że błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd "braku"), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności"). Zarzut w tej materii wiąże się z zasadą prawdy i powinien być podnoszony, gdy skarżący podważa prawidłowość ustaleń faktycznych, jakie legły u podstaw zastosowania materialnego prawa karnego oraz konsekwencji prawnych jego zastosowania. Gdy chodzi o błąd "dowolności" w dokonanych ustaleniach, to może on być wynikiem niepełnej znajomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów, np. błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych itd. W orzecznictwie trafnie podnosi się, że zarzut ten jest jednak słuszny tylko wówczas, "gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania", nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1975 r., II KR 355/74, OSNPG 1995, nr 9, poz. 84), przy czym jest to aktualne jedynie przy zarzucie błędu o charakterze "dowolności". Tego typu zarzut co do błędu w ustaleniach faktycznych to bowiem, jak zasadnie się wskazuje, nie sama odmienna ocena materiału dowodowego przez skarżącego, lecz wykazanie, jakich konkretnych uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego (wyrok SN z dnia 22 stycznia 1975 r., I KR 197/74, OSNKW 1975, nr 5, poz. 58). Nie może więc sprowadzać się on jedynie do kwestionowania stanowiska sądu meriti czy polemiki z dokonanymi przez ten sąd ustaleniami, a skarżący powinien wskazywać na nieprawidłowości w rozumowaniu sądu przy dokonywaniu ustaleń, jako że sama możliwość przeciwstawienia dokonany ustaleniom odmiennego poglądu nie oznacza jeszcze, iż w sprawie dopuszczono się błędu w ustaleniach faktycznych (zob. np. wyrok SA w Krakowie z dnia 19 maja 2009 r., II AKa 73/09, KZS 2009, z. 9, poz. 52, czy wyrok SA w Łodzi z dnia 24 maja 2007 r., II AKa 70/07, Prok. i Pr.-wkl. 2008, nr 7-8, poz. 55; Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tomasz Grzegorzczak. Tom I, art. 1-467 – komentarz do art. 438, tezy: 10 i 11, LEX nr 429005).

W ocenie Sądu odwoławczego, wbrew twierdzeniom skarżącego, oskarżony nie działał w stanie wyższej konieczności. Sąd meriti słusznie przyjął, że zachowanie oskarżonego wypełniło znamiona przestępstwa z art. 178a§1 i 4 kk w zw. z art. 64§1 kk. Sąd dokonał prawidłowej oceny dowodów, na podstawie których następnie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne. Stanowisko prezentowane przez skarżącego stanowi jedynie gołosłowną polemikę z prawidłowymi rozważaniami Sądu, który w prawidłowy sposób ocenił wyjaśnienia oskarżonego oraz zeznania przesłuchanych w sprawie świadków. Wyjaśnienia oskarżonego, stanowiące realizację przyjętej przez niego linii obrony, nie mogły być uznane za wiarygodne. Podkreślić należy, że prawem osoby oskarżonej jest odmowa złożenia wyjaśnień lub składanie wyjaśnień, które nie odpowiadają prawdzie – realizując w ten sposób linię obrony. Obowiązkiem Sądu zaś jest dążenie do ustalenia prawdy obiektywnej poprzez przeprowadzanie szeregu dowodów, których wiarygodność jest weryfikowana. W przeciwieństwie do osoby oskarżonej świadkowie mają obowiązek zeznawać prawdę pod rygorem narażenia się na odpowiedzialność karną, ale ocena ich wiarygodności także należy do sądu orzekającego. Sąd słusznie nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego, zaś za w pełni wiarygodne uznał zeznania świadków – policjantów – A. W. i S. G., który pamiętał, że oskarżony nie wspominał po zatrzymaniu o konieczności przyjazdu do miasta do apteki po lek dla dziecka; przeciwnie utrzymywał, że wypił alkohol i jedzie od znajomych. Absurdalne byłoby bowiem przyjęcie, że wskazani świadkowie narażaliby się na dolegliwe konsekwencje prawne (odpowiedzialność za złożenie fałszywych zeznań i odpowiedzialność dyscyplinarną skutkującą wydaleniem ze służby), składając fałszywe zeznania. Sąd meriti uznał, że konkubina, brat i sąsiad oskarżonego złożyli zeznania, które miały być odzwierciedleniem przyjętej przez oskarżonego linii obrony. Policjanci złożyli zeznania, które były spójne i logiczne, natomiast zeznania pozostałych świadków, o czym wypowiedział się Sąd meriti, nie były obdarzone takim walorem. Mimo ustalonej linii obrony oskarżonego, w ich zeznaniach występowały sprzeczności wzajemne, ale także z wyjaśnieniami oskarżonego. Z taką oceną ich zeznań można się zgodzić, ale nawet gdyby hipotetycznie założyć wiarygodność ich wywodów, to i tak fakt odmowy udania się przez P. K. i M. B. do apteki nie uwalnia oskarżonego od odpowiedzialności.

Odnosząc się natomiast do wyводу skarżącego dotyczącego stanu wyższej konieczności i ewentualnych następstw utrzymywania się u dwuletniego dziecka tak wysokiej gorączki, wskazać należy, że nie można się zgodzić z wywodami apelacji, iż Sąd błędnie przyjął, że oskarżony nie działał w celu uchylenia bezpośredniego niebezpieczeństwa grożącego jego dziecku. Skarżący dopuścił się nadinterpretacji kontratypu stanu wyższej konieczności z art. 26 kk niejako rozciągając go na przypadek poddany osądowi w niniejszej sprawie. Czyni to jednak w sposób niemogący podlegać akceptacji, m.in. nie biorąc zupełnie pod uwagę, że skoro u dziecka oskarżonego, jak twierdzi, przez tak długi okres czasu występowała tak wysoka temperatura, bardziej odpowiednie byłoby skontaktowanie się z lekarzem lub wezwanie pogotowia niż samemu udzielanie dziecku jakiegokolwiek, niefachowej pomocy. Gdyby wyjaśnienia oskarżonego polegały na prawdzie, niewątpliwie w trosce o zdrowie dziecka powiadomiłby o tym policjantów i poprosiłby o dostarczenie lekarstwa. Tymczasem oskarżony nie sygnalizował tego rodzaju problemu i poddawał się czynnościom wykonywanym z nim przez policjantów. G. K. jest osobą doświadczoną procesowo, na co wskazuje lektura jego karty karnej, a więc z całą pewnością świadomą konsekwencji, które generuje prowadzenie pojazdów mechanicznych pod wpływem alkoholu. W kontekście zauważyć należy, że na etapie postępowania przygotowawczego przyznał się do winy i wyraził wolę dobrowolnego poddania się karze 1 roku pozbawienia wolności. Swoje stanowisko jednak zmienił w toku postępowania przed sądem I instancji.

Jeśli zaś chodzi o wymierzoną oskarżonemu karę, to stwierdzić należy, że rażąca niewspółmierność kary zachodzi tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można byłoby przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą, którą należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 kk. Nie chodzi tutaj o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby ewidentnie niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (tak też Sąd Najwyższy w sprawach III KR 254/73, OSN PG 1974, nr 3-4, poz. 51; II KRN 189/94, OSN Prok. i Pr 1995, nr 5, poz. 18). Pogląd ten jest powszechnie przyjmowany nie tylko w orzecznictwie, ale również w doktrynie. Oznacza to zaś, iż rażąca niewspółmierność kary istniałaby jedynie w sytuacji zaistnienia tego typu jasnych, jednoznacznych i przekonujących argumentów, które wskazywałyby, że orzeczona kara w sposób oczywisty jest niesprawiedliwą, wymaga radykalnej i istotnej zmiany, nie osiągnię celów kary, odbiega w

sposób znamienity od charakteru czynu, stopnia jego społecznej szkodliwości oraz winy, w zasadniczy sposób różni się z wymogami nakreślonymi przez art. 53 kk (S. Zabłocki [w] - „Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz” t. II. Dom Wydawniczy ABC. Warszawa 1998, str. 462 i nast.; J. Grajewski [w] – „Kodeks postępowania karnego Tom II Komentarz do art. 425 – 673 K.P.K.”, str.69).

W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu za czyn z art. 178a§1 i 4 kk w zw. z art. 64§1 kk wyśrodkowaną karę, przy zastosowaniu instytucji określonej w art. 37b kk. Wymierzając przedmiotową karę Sąd meriti, wbrew twierdzeniom skarżącego, wskazał okoliczności przemawiające za takim jej ukształtowaniem. Uwzględnił okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, jak również zasady i dyrektywy określone w art. 53 kk. Wskazany wyżej wymiar kary, przy uwzględnieniu charakteru i rodzaju czynu oskarżonego, stopnia jego społecznej szkodliwości, jak i stopnia winy oskarżonego, nie może w żadnym wypadku być uznany za szczególnie surowy lub łagodny, nie wspominając o rażącej surowości lub łagodności tej kary. Podkreślić należy, że oskarżony jest osobą wielokrotnie karaną, w głównej mierze za przestępstwa z art. 178a§1 i 4 kk, jest zatem sprawcą wysoce niepoprawnym i nieodpowiedzialnym, bowiem mając na utrzymaniu konkubinę oraz czworo dzieci dopuszcza się popełnienia kolejnych przestępstw. Ważąc te wszystkie okoliczności Sąd Rejonowy doszedł do słusznego przekonania, że krótkoterminowa kara pozbawienia wolności (3 miesiące) i kolejno po niej wykonywana kara o charakterze wolnościowym, wdroży oskarżonego do przestrzegania porządku prawnego.

Sąd odwoławczy nie dopatrył się w zaskarżonym orzeczeniu żadnych uchybień mogących stanowić bezwzględne przyczyny odwoławcze, będących podstawą do uchylenia wyroku z urzędu, dlatego też, jako słuszny, został on utrzymany w mocy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono po myśli art. 624 kpk w zw. z 634 kpk, zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za drugą instancję, obciążając wydatkami postępowania odwoławczego Skarb Państwa.