

Sygn. akt VII Ka 1016/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2017 r.

Sąd Okręgowy w Częstochowie VII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Gałkowska

Protokolant: sekr. sądowy Aleksandra Błachowicz - Dróżdź

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej C. Północ w C. D. G.

po rozpoznaniu w dniu 3 lutego 2017r.

sprawy **G. K. s. R. i H., ur. (...) w C.**

oskarżonego o czyny z art. 233 § 1 i 6 kk, art. 180a kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Częstochowie

z dnia 7 września 2016 r. , sygn. akt IV K 137/16

orzeka:

1. zmienia orzeczenie zawarte w pkt. 1 zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż uniewinnia oskarżonego G. K. od przypisanego mu czynu z art. 233 § 1 i 6 k.k. kosztami postępowania w tym przedmiocie obciążając Skarb Państwa;
2. uchylając pkt. 3 i 4 oraz orzeczenie o opłacie w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej w stosunku do oskarżonego G. K. w pkt. 2 zaskarżonego wyroku kary 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący 1 (jeden) rok;
4. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 60 (sześćdziesięciu) złotych tytułem opłaty za obie instancje zwalniając go od ponoszenia wydatków postępowania odwoławczego i obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VIIKa 1016/16 **UZASADNIENIE**

**G. K. został oskarżony o to, że :**

I. w dniu 17 grudnia 2013 roku w Urzędzie Miasta w C. w Wydziale Komunikacji składając wniosek o zwrot zatrzymanego prawa jazdy w toku prowadzonego postępowania administracyjnego, złożył fałszywe oświadczenie, odebrane pod rygorem odpowiedzialności karnej, co do faktu nie posiadania cofniętego uprawnienia do kierowania pojazdami, na podstawie którego prawo jazdy zostało mu zwrócone, gdy w rzeczywistości uprawnienie do kierowania pojazdami kategorii B zostało mu cofnięte decyzją Prezydenta Miasta C. z dnia 23 marca 2010 roku nr SO.III. (...) - 811/09

tj. o przestępstwo z art. 233 § 1 i 6 kk

II. w dniu 28 lipca 2015 roku w C. na drodze publicznej prowadził samochód osobowy m-ki O. (...) nr rej. (...), nie stosując się do decyzji Prezydenta Miasta C. z dnia 23 marca 2010 roku nr SO.III. (...) -811/09 o cofnięciu uprawnienia do kierowania pojazdami kat. B,

tj. o przestępstwo z art. 180a kk

**Wyrokiem z dnia 7 września Sąd Rejonowy w Częstochowie w sprawie IVK 137/16 :**

1. uznał oskarżonego G. K. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 233 § 1 i 6 kk i za to na podstawie art. 233 § 1 i 6 kk w zw. z art. 4 § 1 kk i art. 37 kk wymierzył mu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;
2. uznał oskarżonego G. K. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 180a kk i za to na podstawie art. 180a kk i art. 37 kk wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
3. na podstawie art. 4 § 1 kk, art. 85 kk i art. 86 § 1 kk połączył orzeczone w punktach 1 i 2 części dyspozytywnej wyroku kary pozbawienia wolności i wymierzył karę łączną 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności;
4. na podstawie art. 4 § 1 kk, art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności na okres 2 (dwóch) lat tytułem próby;
5. na podstawie art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa opłatę w kwocie 180 (sto osiemdziesiąt) złotych i obciążył go wydatkami w kwocie 70 (siedemdziesiąt) złotych.

**Powyższy wyrok został zaskarżony wyłącznie przez oskarżonego.** Oskarżony zarzucił wyrokowi:

-błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku w odniesieniu do obydwu zarzutów, przez bezkrytyczne powielenie ustaleń i ocen Prokuratury, polegające na przypisaniu umyślności działania oskarżonego, będącego warunkiem koniecznym znamion zarzucanych przestępstw, pomimo, że:

- a) dokument został mu wydany z inicjatywy i na wezwanie samego organu administracji pomimo wniosku Komendanta Policji;
  - b) Sąd Rejonowy odmówił temu wnioskowi w zakresie żądania oddania prawa jazdy, co uzasadniało w związku z tym przekonanie oskarżonego o „użytkowaniu” Prawa Jazdy i możliwości kierowania pojazdem, przy czym skarżący wskazał, iż postanowienie to Sąd Rejonowy wydał w tym samym składzie co obecnie, bezprawnie;
2. naruszenie przepisów k.p.k. o rygorach, jakim powinno odpowiadać uzasadnienie wyroku, w szczególności skazującego, przez brak należytego odniesienia się do podniesionych wyżej kwestii co miało oczywisty wpływ na treść wyroku;
  3. obrazę art. 440 k.p.k. w zakresie całokształtu powyższych okoliczności.

W związku z powyższym skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie od obydwu zarzucanych czynów.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Choć Sąd Rejonowy dołożył należytej staranności w wyjaśnieniu wszystkich okoliczności zarzucanych oskarżonemu czynów przeprowadzając w sprawie niezbędne dowody pozwalające na prawidłowe ustalenie stanu faktycznego, to nie

mniej jednak rozstrzygnięcie Sądu Pierwszej Instancji musiało – wskutek wniesionej apelacji- zostać zmodyfikowane w jego znaczącej części, aczkolwiek z przyczyn w niej nie podniesionych. Tymczasem na szczególną aprobatę ze strony Sądu Okręgowego należy podjąć przez Sąd Pierwszej Instancji inicjatywę dowodową z urzędu, dzięki czemu został w sprawie zgromadzony pełny materiał dowodowy pozwalający na wydanie ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie. Sąd Okręgowy podzieli również w całości dokonaną przez Sąd Pierwszej Instancji ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego. Ocena ta pozostaje pod ochroną art. 7k.p.k, albowiem Sąd M. podczas wyrokowania miał w polu widzenia całokształt okoliczności ujawnionych w sprawie i odniósł się do wszystkich dowodów przeprowadzonych na rozprawie, nie przekraczając zasad swobodnej ich oceny, jak i respektując przy tym zasady doświadczenia życiowego jak i zasady logicznego rozumowania. Znamiennym jest zaś, iż sam oskarżony nie kwestionuje głównych faktów ustalonych przez Sąd Rejonowy, starając się jednak wykazać w swym działaniu brak winy, który – w jego ocenie - winien ekskulpować go od stawianych mu zarzutów.

Bezspornym jest, i nie kwestionuje również tego skarżący, iż w dniu 17 grudnia 2013r. oskarżony złożył w Urzędzie Miasta w C. w Wydziale Komunikacji wniosek o zwrot zatrzymanego prawa jazdy. Nie nasuwa również zastrzeżeń Sądu Odwoławczego, iż w toku tegoż postępowania oskarżony złożył fałszywe oświadczenie, jakoby posiadał uprawnienia do kierowania pojazdami, choć faktycznie to oświadczenie nie polegało to na prawdzie, albowiem uprawnienie do prowadzenia pojazdów mechanicznych zostało mu cofnięte prawomocną decyzją Prezydenta Miasta C. z dnia 23 marca 2010r. o nr SO. III. (...)–811/09. Tymczasem oskarżony na ów fakt nie wskazał, choć druk wniosku o wydanie zatrzymanego prawa jazdy w części G zawierał treść oświadczenia ubiegającego się o zwrot prawa jazdy wskazującego m.in. na okoliczność niecofnięcia uprawnienia do kierowania pojazdami (część G tegoż wniosku pkt.5). Całkowicie chybione są przy tym twierdzenia oskarżonego, jakoby działał w przeświadczeniu, iż może ubiegać się o zwrot prawa jazdy w związku z pismem z dnia 15.02.2013r. jakie otrzymał z Urzędu Miasta w C., zawierającym informacje o wykonaniu środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 12 miesięcy orzeczonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Częstochowie w sprawie IIK 969/12. W piśmie tym wskazano m.in. termin od jakiego należy liczyć bieg orzeczonego wobec oskarżonego środka karnego, ze wskazaniem daty jego upływu w dniu 11.12.2013r. jaki pouczone równocześnie oskarżonego, że po odbyciu orzeczonego środka karnego może on ubiegać się o zwrot prawa jazdy. Nie sposób jest jednak dać wiary twierdzeniom oskarżonego, by treść przywołanego pisma mogła wprowadzić go w błąd co do faktu posiadania uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznymi, skoro w sposób jasny, czytelny i nie nasuwający jakichkolwiek wątpliwości pismo to wskazuje wyłącznie na możliwość ubiegania się oskarżonego o zwrot prawa jazdy w związku z upływem terminu orzeczonego wobec niego środka karnego w zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych mocą prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w Częstochowie w sprawie IIK 969/12. Tymczasem oskarżony posiadał świadomość swobodnego zbiegu zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, wynikającego z jednej strony z orzeczonego przez Sąd zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w wyżej przywołanej sprawie IIK 969/12 Sądu Rejonowego w Częstochowie, a z drugiej- z prawomocnej decyzji Prezydenta Miasta C. z dnia 23 marca 2010r. o nr SO.III. (...)–811/09. Znamiennym jest przy tym, na co zasadnie zwracał również uwagę Sąd Pierwszej Instancji, że oskarżony miał pełną świadomość prawomocności decyzji o cofnięciu prawa jazdy, albowiem w jej wykonaniu osobiście złożył w dniu 7.04.2010r. prawo jazdy w Urzędzie Miasta C.. Co również nie bez znaczenia, oskarżony ubiegał się o przywrócenie uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznymi poprzez przystąpienie do egzaminu teoretycznego i praktycznego, jednakże egzamin do którego oskarżony przystąpił zakończył się wynikiem dla niego negatywnym.

Na brak stan świadomości oskarżonego co do nieposiadania uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznymi, nie miał również żadnego wpływu fakt wydania przez Sąd Rejonowy w Częstochowie w dniu 14.05.2014r. w sprawie IVK0149/14 postanowienia w przedmiocie nie uwzględnienia wniosku Komendanta Komisariatu III Policji w C. o zatrzymanie G. K. prawa jazdy, którym to orzeczeniem zarządzono równocześnie niezwłoczny zwrot tego dokumentu oskarżonemu. Postanowienie to zapadło w związku zarzutem popełnienia przez G. K. w dniu 26.04.2014r. wykroczenia z art. 92§2k.w. polegającego na niezatrzymaniu się do kontroli drogowej celem jej uniknięcia. Sąd Rejonowy w sprawie IVK0149/14, niezależnie od składu w jakim procedował, orzekał w odmiennej kwestii i nie zajmował się tym, czy oskarżony nie powinien mieć zatrzymanego prawa jazdy z innego powodu.

W tym stanie rzeczy nie sposób jest przyjąć, by oskarżony ubiegając się o zwrot prawa jazdy w dniu 17.12.2013r. nie był świadomy, iż w dalszym ciągu nie posiada uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznymi, skoro przecież nie ubiegał się o ich odzyskanie. W szczególności nie złożył z pozytywnym wynikiem stosownego w tym przedmiocie egzaminu praktycznego i teoretycznego, czego również był w pełni świadomy.

Reasumując, bezsporny jest fakt, iż oskarżony w dniu 17 grudnia 2013 roku w Urzędzie Miasta w C. w Wydziale Komunikacji składając wniosek o zwrot zatrzymanego prawa jazdy w toku prowadzonego postępowania administracyjnego, złożył fałszywe oświadczenie, odebrane pod rygorem odpowiedzialności karnej, co do faktu nie posiadania cofniętego uprawnienia do kierowania pojazdami. Nie mniej jednak tym zachowaniem oskarżony nie wyczerpał znamion zarzucanego mu przestępstwa z art. 233§6k.k. Z brzmienia art. 233§6k.k. wynika bowiem, że warunkiem odpowiedzialności karnej za złożenie nieprawdziwego oświadczenia jest między innymi to, aby przyjmujący oświadczenie, **działając w zakresie swoich uprawnień**, uprzedził o odpowiedzialności karnej za fałszywe oświadczenie i odebrał przyrzeczenie od osoby składającej oświadczenie. Natomiast **upoważnienie do odebrania przyrzeczenia musi przewidywać ustawa**, co wynika jednoznacznie z brzmienia art. 233§6k.k., a stanowiącego, iż przepisy §1-3 oraz 5 stosuje się odpowiednio do osoby, która składa fałszywe oświadczenie, **jeżeli przepis ustawy** przewiduje możliwość odebrania oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej. Taka wykładnia art. 233§6k.k. jest także utrwalona w orzecznictwie sądowym, w tym Sądu Najwyższego, respektującym wyrażoną w art. 1 § 1 k.k. zasadę typizacji czynów tylko przez ustawę -nullum crimen sine lege certa, (wyroki: Sądu Najwyższego z 18 maja 2009, IV KK 459/08, OSNKW 2009, z. 9, poz. 75, z 3 sierpnia 2006, III KK 133/06, Lex nr 193076, postanowienia Sądu Najwyższego z 2 lutego 2009, V KK 312/08, Lex nr 486536). Tymczasem tryb wydawania prawa jazdy reguluje ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 155 z późn. zm.). **Jej przepisy nie zawierają upoważnienia organu administracji do odbierania od osób wnioskujących o wydanie prawa jazdy oświadczeń pod rygorem odpowiedzialności karnej za podanie nieprawdziwych danych co do cofniętych uprawnień do kierowania pojazdami.** Co prawda wzór wniosku o wydanie prawa jazdy przewiduje zamieszczenie w nim oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1 k.k., że wobec osoby ubiegającej się nie zostało cofnięte uprawnienie do kierowania pojazdami, lecz powinność złożenia oświadczenia w tej kwestii wynika nie z przepisu ustawy, lecz z obowiązującego – na dzień składania przez oskarżonego wniosku- Rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 31 lipca 2012 r. w sprawie wydawania dokumentów stwierdzających uprawnienia do kierowania pojazdami (Dz. U. z 2012 r. poz. 1005 z późn. zm.). Regulacja ta, zamieszczona w akcie prawnym podustawowym, nie spełnia warunku ustawowej określoności typu przestępstwa (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP i art. 1 § 1 k.k.). Podobny pogląd wyraził również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 września 2015r. w sprawie VKK 225/15 (Lex 1783191), jak i Wojewódzki Sąd Administracyjny w K. w wyroku z dnia 19 maja 2015r. w sprawie (...) (LEX 1755592).

Reasumując, organ administracji, do którego oskarżony złożył wniosek o wydanie prawa jazdy zawierający nieprawdziwe oświadczenie o braku cofnięcia oskarżonemu uprawnienia do kierowania pojazdami mechanicznymi, nie był ustawowo umocowany do odbierania takiego oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej osoby, która je składała. W tym stanie rzeczy nie można było przyjąć ,by przypisane oskarżonemu działanie wypełniło wszystkie ustawowe znamiona czynu zabronionego określonego w art. 233 § 6 k.k. Doszło więc w tym zakresie do rażącego naruszenia prawa materialnego przez Sąd Pierwszej Instancji, poprzez nieprawidłowe zastosowanie art. 233§6k.k., którą to okoliczność Sąd Okręgowy - działając w oparciu o art. 440 k.p.k. uwzględnił z urzędu. W związku z powyższym Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż uniewinnił oskarżonego od zarzucanego mu czynu z art. 233§6k.k., kosztami postępowania w tym przedmiocie – zgodnie z treścią art. 632pkt.2k.p.k., obciążając Skarb Państwa.

W konsekwencji powyższego rozstrzygnięcia, Sąd Okręgowy uchylił orzeczenie z pkt. 3i4 zaskarżonego wyroku oraz orzeczenie o opłacie. W pozostałej części zaskarżony wyrok należało zaś utrzymać w mocy.

Jednocześnie Sąd Okręgowy kategoricznie bowiem wskazuje, iż brak jest jakichkolwiek zastrzeżeń co do prawidłowości tak dokonanych ustaleń faktycznych, jak i prawnokarnej oceny zachowania oskarżonego w zakresie

zarzucanego mu czynu z art.180ak.k. Aktualne bowiem pozostają przedstawione powyżej rozważania odnoszące się do prawidłowości procedowania Sądu Pierwszej Instancji tak w zakresie gromadzenia niezbędnego materiału dowodowego w sprawie, jak i w zakresie jego oceny. Bezsprzeczne jest bowiem, iż oskarżony w dniu 28 lipca 2015r. w C. prowadził na drodze publicznej samochód marki O. (...) o nr rej. S.C. (...) nie stosując się do decyzji prezydenta Miasta C. z dnia 23 marca 2010 r., nr SO.III. (...) -811/09 o cofnięciu uprawnień do kierowania pojazdami kategorii B a zachowaniem tym wyczerpał znamiona występku z art. 180ak.k.. Zarzuty przedstawione w apelacji, jakoby oskarżony nie był świadomy, iż powyższa decyzja nadal obowiązuje nie przekonują w świetle już wcześniej zaprezentowanych przez Sąd Okręgowy rozważań.

Reasumując, również przyjęta przez Sąd Rejonowy kwalifikacja czynu zarzucanego oskarżonemu nie nasuwa zastrzeżeń i zasługuje na pełną akceptację, zaś wymiar orzeczonej wobec oskarżonego kary na ten czyn nie nosi cech rażącej niewspółmierności. Wobec uchylecia orzeczenia Sądu Pierwszej Instancji o orzeczonej karze łącznej pozbawienia wolności oraz o zastosowaniu dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania, Sąd Okręgowy na mocy art. 69§1i2k.k. w zw. z art. 70§1pkt. 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary 3 miesięcy pozbawienia wolności za przypisany w pkt. 2 zaskarżonego wyroku występki z art. 180ak.k. na okres jednego roku tytułem próby, który będzie wystarczający dla weryfikacji pozytywnej prognozy kryminologicznej przyjętej wobec oskarżonego podczas wyrokowania. Sąd Okręgowy zastosował przy tym przepisy kodeksu karnego regulujące instytucję warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary obowiązujące w czasie orzekania, tj. począwszy od dnia 1.07.2015r. albowiem czyn z art. 180ak.k. popełniony został pod rządami zmienionej już ustawy kodeksu karnego. Pomimo zastosowania wobec oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności Sąd Okręgowy odstąpił od orzeczenia wobec oskarżonego jednego z obowiązków określonych w art. 72§1k.k. pomimo jego obligatoryjnego charakteru albowiem w zaskarżonym wyroku brak było rozstrzygnięcia w tym zakresie. Tymczasem wyrok Sądu Pierwszej Instancji został zaskarżony wyłącznie na korzyść oskarżonego, w związku z czym – zgodnie z zakazem reformationis in peius określonym w art. 434§1k.p.k. Sąd Odwoławczy nie mógł orzec na niekorzyść oskarżonego. Przy ocenie wymogów wynikających z treści art. 434 § 1 k.p.k. należy mieć zaś na uwadze rzeczywistą dolegliwość orzekanych kar. W tej perspektywie bez wątpienia rzeczywista dolegliwość kary pozbawienia wolności, której wykonanie Sąd Odwoławczy warunkowo zawiesił przy równoczesnym nałożeniu na oskarżonego - zgodnie z art. 72§1k.k. – któregośkolwiek z obowiązków przewidzianych tym przepisem stanowiłoby dodatkową dolegliwość dla oskarżonego, skoro w zaskarżonym wyroku również warunkowo zawieszono wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary, lecz nie nałożono na oskarżonego dodatkowych obowiązków probacyjnych. Oceny tej nie zmienia także niższy wymiar kary orzeczonej ostatecznie wobec oskarżonego, skoro przy zastosowaniu dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania, faktycznie nie będzie ona wykonywana.

Podstawę orzeczenia Sądu Okręgowego stanowi art. 440k.p.k. w zw. z art. 438pkt.1k.p.k.

Na mocy art. 10ust. 1 i art. 2ust.1pkt. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 60 zł tytułem opłaty za obie instancje. Z uwagi na zasady słuszności, albowiem wywieziona apelacji co do jednego z zarzutów stawianych oskarżonemu okazała się zasadna, Sąd Okręgowy na mocy art. 634k.p.k. w zw. z art. 624§1k.p.k. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, którymi obciążył Skarb Państwa.