

**Sygnatura akt VI Ka 396/15**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **2 czerwca 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn

Protokolant Marzena Mocek

przy udziale -

po rozpoznaniu w dniu 2 czerwca 2015 r.

sprawy **B. H.** ur. (...) w Z.,

syna H. i D.

obwinionego z art. 92a kw w zw. z art. 20 ust. 1 ustawy z 20.06.1997r. - Prawo o ruchu drogowym

na skutek apelacji wniesionej przez obwinionego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 10 marca 2015 r. sygnatura akt III W 1730/14

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk w zw. z art. 109 § 2 kpw

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Gliwicach.

sygn. akt VI Ka 396/15

## UZASADNIENIE

Straż Miejska w W. skierowała do Sądu Rejonowego w Wałbrzychu wnioszek o ukaranie B. H. obwiniając go o popełnienie wykroczenia z art. 92a kw w zw. z art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (tekst jednolity Dz.U. z 2012 r. poz. 1137 z późn. zm., dalej: prd) polegającego na tym, że w dniu 5 czerwca 2013 r. w W. o godz. 11:08 kierując samochodem marki O. o numerze rejestracyjnym (...) w terenie zabudowanym, na ulicy (...) przekroczył dozwoloną prędkość wynoszącą 50 km/h poruszając się z prędkością 83 km/h, tj. o 33 km/h.

Po wszczęciu postępowania o ten czyn w Sądzie Rejonowym w Wałbrzychu w dniu 19 grudnia 2013 r. i ostatecznie przeprowadzeniu rozprawy głównej przed Sądem Rejonowym w Gliwicach, któremu sprawa w trybie art. 36 kpk została przekazana przez Sąd Okręgowy w Świdnicy, w dniu 10 marca 2015 r. pod sygn. akt II W 1730/14 zapadł wyrok zaoczny, mocą którego obwiniony został uznany za winnego popełnienia zarzucanego mu wykroczenia z art. 92a kw w zw. z art. 20 ust. 1 prd i za to na mocy art. 92a kw, art. 24 § 1 kw wymierzona została mu kara grzywny w wysokości 400 złotych. Nadto na podstawie art. 119 kpw, art. 118 § 1 kpw, art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądzona została od obwinionego na rzecz Skarbu Państwa kwota 100 złotych tytułem zryczałtowanych wydatków postępowania oaz kwota 40 złotych tytułem opłaty.

Apelację od powyższego wyroku złożył obwiniony, domagając się w niej uchylenia zaskarżonego orzeczenia i umorzenia postępowania, po pierwsze z braku skargi uprawnionego oskarżyciela, pod drugie z braku wystarczających danych do stwierdzenia popełnienia przez niego wykroczenia.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Obwiniony zasadnie domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku. Co najmniej przedwczesnym byłoby jednak następcze umorzenie postępowania z powodu braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Już tylko dlatego sprawę należało przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Gliwicach. Nie mniej skarżący skutecznie też zakwestionował ustalenie Sądu I instancji, iż to on w krytycznym czasie i miejscu kierował przedmiotowym samochodem z prędkością przekraczającą dopuszczalną o 33 km/h.

Ustosunkowując się w pierwszej kolejności do twierdzeń obwinionego dotyczących braku skargi uprawnionego oskarżyciela, wskazać należy, iż wniosek o ukaranie B. H. za popełnienie wykroczenia drogowego polegającego na przekroczeniu dopuszczalnej prędkości na terenie miasta W. złożyła Straż Miejska w W.. Ów wniosek o ukaranie podpisany przez strażnika A. S. oraz Komendanta Straży Miejskiej w W. K. N. został sporządzony i wniesiony do sądu w związku z ujawnieniem i zarejestrowaniem przez ową straż miejską za pomocą urządzenia rejestrującego (...) wspomnianego wykroczenia drogowego z art. 92a kw popełnionego przez kierującego samochodem O. o nr rej. (...), nie zaś wykroczenia stypizowanego w art. 96 § 3 kw polegającego na niewskazaniu przez posiadacza tego pojazdu wbrew obowiązkowi na żądanie uprawnionego organu, komu powierzył pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie. Okoliczności te najzupełniej jasno i pewnie wynikają z treści samego wniosku o ukaranie (k. 2), jak i raportu z użycia wspomnianego urządzenia rejestrującego (k. 4).

Zgodnie z art. 11 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (tekst jednolity Dz.U. z 2013 r. poz. 1383 z późn. zm.; dalej: usg) do zadań straży należy m.in. czuwanie nad porządkiem i kontrola ruchu drogowego - w zakresie określonym w przepisach o ruchu drogowym. Zadania te stosownie do art. 10 ust. 2 usg wykonują pracownicy straży, zwani „strażnikami”, po ukończeniu z wynikiem pozytywnym odpowiedniego przeszkolenia. Z kolei art. 12 ust. 1 pkt 5 usg wskazuje, że strażnik wykonując m.in. zadania, o których mowa w art. 11 ust. 1 pkt 2 usg, ma prawo do dokonywania czynności wyjaśniających, kierowania wniosków o ukaranie do sądu, oskarżania przed sądem i wnoszenia środków odwoławczych - w trybie i zakresie określonych w Kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia.

Zatem niezależnie od tego, czy Straż Miejska w W. jest zgodnie z art. 6 ust. 1 usg jednostką organizacyjną Gminy Miejskiej W., czy też w myśl art. 6 ust. 2 usg Rada Miejska W. postanowiła o umiejscowieniu jej w strukturze urzędu miasta, wniosek o ukaranie sygnowany przez pracownika tej straży zwanego „strażnikiem” jest prawnie skuteczny w tym sensie, że pochodzi od podmiotu uprawnionego w myśl art. 12 ust. 1 pkt 5 usg do skierowania go do sądu.

Oczywiście nie oznacza to jeszcze, iż pochodzi od uprawnionego oskarżyciela.

Stosownie do art. 17 § 3 kpw strażom gminnym (miejskim) uprawnienia oskarżyciela publicznego w sprawach o wykroczenia przysługują wówczas, gdy w zakresie swego działania w tym w trakcie prowadzonych czynności wyjaśniających ujawniły wykroczenia i wystąpiły z wnioskiem o ukaranie. Z przepisu tego wynika zatem, iż Straż Miejska w W. byłaby uprawnionym oskarżycielem w niniejszej sprawie, w której wystąpiła przecież z wnioskiem o ukaranie, o ile wykroczenie, którego on dotyczy, ujawniłaby w zakresie swego działania w tym w trakcie prowadzonych czynności wyjaśniających.

Jak już wyżej wskazano ujawnione zostało za pomocą urządzenia rejestrującego (...). Okoliczności utrwalone w treści raportu dokumentującego jego użycie takie jak oznaczenie urządzenia oraz czas i miejsce popełnienia ujawnionego i zarejestrowanego za jego pomocą wykroczenia drogowego z art. 92a kw pozwalają wnioskować, z wykorzystaniem faktu znanego z urzędu Sądowi Okręgowemu w Gliwicach, jakim jest to, że urządzenie rejestrujące (...) jest przenośnym urządzeniem radarowym (ewentualnie używanym w obudowie ochronnej stałej lub kontenerze) służącym do pomiaru

prędkości pojazdów w ruchu drogowym powszechnie stosowanym przez straże gminne (miejskie), iż było ono wykorzystywane w ramach czynności kontroli ruchu drogowego w obrębie Gminy Miejskiej W. polegających na pomiarze prędkości pojazdów w ruchu drogowym w mieście, na obszarze którego Straż Miejska w W. zgodnie z art. 1 ust 1 oraz art. 10 ust. 1 usg wykonuje zadania w zakresie ochrony porządku publicznego wynikające z ustaw i aktów prawa miejscowego.

Z przywołanego wyżej art. 11 ust. 1 pkt 2 usg wynika, że zakres zadań straży gminnych (miejskich) związanych z czuwaniem nad porządkiem i kontrolą ruchu drogowego określają przepisy o ruchu drogowym. Przepis art. 129b prd stanowi zaś, że kontrola ruchu drogowego w gminach lub miastach, które utworzyły straż gminną (miejską) może być wykonywana przez strażników gminnych (miejskich). Zgodnie natomiast z art. 129b § 2 prd strażnicy gminni (miejscy) są uprawnieni do wykonywania kontroli ruchu drogowego m.in. wobec kierującego pojazdem naruszającego przepisy ruchu drogowego, w przypadku ujawnienia i zarejestrowania czynu przy użyciu urządzenia rejestrującego. W myśl z kolei art. 129b § 3 pkt prd w ramach wykonywania kontroli ruchu drogowego w zakresie, o którym mowa w art. 129b ust. 2 prd, strażnicy gminni (miejscy) są upoważnieni m.in. do używania urządzeń rejestrujących, z tym że w przypadku używania urządzenia zainstalowanego w pojeździe w czasie pracy urządzenia pojazd nie może znajdować się w ruchu. Jak stanowi art. 2 pkt 59 prd urządzenie rejestrujące to stacjonarne, przenośne albo zainstalowane w pojeździe albo na statku powietrznym urządzenie ujawniające i zapisujące za pomocą technik utrwalania obrazów naruszenia przepisów ruchu drogowego przez kierujących pojazdami. Nie mniej strażnicy gminni (miejscy) mogą dokonywać na drogach gminnych, powiatowych i wojewódzkich oraz drogach krajowych w obszarze zabudowanym, z wyłączeniem autostrad i dróg ekspresowych, czynności z zakresu kontroli ruchu drogowego z użyciem przenośnych albo zainstalowanych w pojeździe urządzeń rejestrujących tylko w oznakowanym miejscu i określonym czasie, uzgodnionymi z właściwym miejscowo komendantem powiatowym (miejskim) lub Komendantem Stołecznym Policji. Tak wyraźnie stanowi przepis art. 129b ust. 4 prd. Co więcej są też ograniczeni w używaniu urządzeń stacjonarnych. Po wejściu w życie z dniem 31 grudnia 2010 r. ustawy z dnia 29 października 2010 r. (Dz.U. Nr 225, poz. 1466) nowelizującej Prawo o ruchu drogowym warunkiem korzystania z nich przez straże gminne (miejskie) było przekazanie przez ich komendantów Generalnemu Inspektorowi Transportu Drogowego w terminie 3 miesięcy od wejścia w życie owej ustawy zmieniającej wykazów stacjonarnych urządzeń rejestrujących oraz obudów na te urządzenia zainstalowanych w pasie dróg publicznych odpowiednio ze wskazaniem typu (modelu) zainstalowanego urządzenia rejestrującego lub obudowy na to urządzenie, szczegółowym określeniem miejsca ich instalacji oraz opisem infrastruktury technicznej towarzyszącej instalacji, a także wyszczególnieniem znajdującego się w ich posiadaniu wyposażenia technicznego niezbędnego do eksploatacji wyżej wymienionych urządzeń obejmującego klucze oraz hasła (kody) dostępu. Względem nowo instalowanych urządzeń korzystanie z nich przez straże gminne (miejskie) jest zaś możliwe jedynie za zgodą Generalnego Inspektora Transportu Drogowego ( por. postanowienie SN z 15 maja 2014 r., III KK 393/13, OSNKW 2014/10/77).

Z powyższego wynika, iż tylko przy spełnieniu powyższych warunków straże gminne (miejskie) w razie ujawnienia urządzeniem rejestrującym wykroczenia z zakresu naruszenia przepisów ruchu drogowego mogą być uznane za uprawnionego oskarżyciela publicznego w rozumieniu art. 17 § 3 kpw. Tylko bowiem wówczas ujawnią wykroczenie w zakresie swego działania. Nie powinno być zaś wątpliwości, że ustawowe działania straży gminnej (miejskiej) to zespół czynności podejmowanych w granicach norm kompetencyjnych, z których korzystają straże w realizowaniu swoich zadań. Zakres działań oznacza więc spektrum czynności straży, do których ustawa je uprawnia (por. uzasadnienie uchwały 7 sędziów SN z 30 września 2014 r., I KZP 16/14, OSNKW 2014/11/80).

Tymczasem w realiach niniejszej sprawy nie wiadomo, czy Straż Miejska w W. korzystała z przedmiotowego przenośnego urządzenia rejestrującego w W. na ul. (...) w dniu 5 czerwca 2013 r. o godz.11:08:03, kiedy zarejestrowano za jego pomocą wykroczenie z art. 92a kw popełnione przez kierującego samochodem O. o nr rej. (...), w uzgodnieniu z Komendantem Miejskim Policji w W., nadto czy miejsce jego używania było oznakowane. Ów oskarżyciel kierując wniosek o ukaranie nie wykazał tych okoliczności, a nie sposób ich domniemywać. Bez sprawdzenia tego nie można więc stwierdzić, czy Straż Miejska w W. jest in concreto uprawnionym oskarżycielem. Sąd Rejonowy w Gliwicach, by te okoliczności ustalić, miał zaś dość czasu, co więcej powinien był wykazać się inicjatywą w tym zakresie w

sytuacji, gdy obwiniony od samego początku, jeszcze przed skierowaniem przeciwko niemu przedmiotowego wniosku o ukaranie, w istocie kwestionował uprawnienie Straży Miejskiej w W. do prowadzenia czynności kontroli ruchu drogowego za pomocą urządzenia rejestrującego w miejscu i czasie, w którym ujawnione zostało i zarejestrowane z jego wykorzystaniem wykroczenie z art. 92a kk popełnione przez kierującego samochodem O. o nr rej. (...) (k. 9).

Nie mniej w ocenie instancji odwoławczej Sąd Rejonowy wadliwie przeprowadził również postępowanie dowodowe, skutkiem czego na ten moment nie sposób zaakceptować ustalenia, że to akurat obwiniony był kierującym przedmiotowym autem w krytycznym czasie i miejscu.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że identyfikacji kierującego Sąd Rejonowy dokonał z wykorzystaniem okoliczności wskazanych w dwóch pismach sygnowanych przez P. A. jako kierownika ds serwisu (...) Sp. z o. o. (k. 34, 43), choć drugiego nawet własnoręcznie nie podpisał, a stanowiących odpowiedzi na zapytania kierowane przez Sąd orzekający do pracodawcy obwinionego, w których starał się od niego dowiedzieć, czy B. H. mógł być obecny na terenie W. w krytycznym czasie (k. 33), a także czy poinformował zatrudniającego go podmiot, że kierujący powierzonym mu autem służbowym popełnił wykroczenie z art. 92a kk w dniu 5 czerwca 2013 r. (k. 42). W pierwszym z pism P. A. informował, że w krytycznym czasie i miejscu auto prowadziła żona obwinionego, która miała na to zezwolenie (...) Sp. z o. o., a B. H. odmówił przyjęcia mandatu, gdyż uważał, że Straż Miejska nie miała uprawnień do karania na podstawie zdjęcia z fotoradaru. W kolejnym zaś, wskazując już wyraźnie na dane pozyskane od B. H., konkretnie w celu udzielenia odpowiedzi na kolejne zapytanie sądu, podał w istocie, że w krytycznym czasie i miejscu autem kierować mógł wyłącznie obwiniony lub jego żona i nikt inny. Dysponując drugim z tym pism, a także wizerunkiem kierującego płci męskiej utrwalonym w raporcie z użycia urządzenia rejestrującego Sąd Rejonowy doszedł więc do rzeczywiście jedyne poprawnego logicznie wniosku, iż kierującym przedmiotowym autem w krytycznym czasie i miejscu, a zatem i sprawcą zarzucanego wykroczenia z art. 92a kw polegającego na przekroczeniu dopuszczalnej prędkości tym pojazdem, musiał być obwiniony.

Pomijając nawet to, że pierwsze z przywołanych pism P. A., do którego Sąd Rejonowy się odwoływał, nie zostało ujawnione na rozprawie, a zatem już tylko z tego powodu nie mogło być podstawą rozstrzygnięcia (art. 410 kpk w zw. z art. 82 § 1 kpw), wyraźnie zaznaczyć należy, że okoliczności nimi stwierdzone nie mogły być wykorzystane przy wyrokowaniu, albowiem zabraniał tego przepis art. 39 § 4 kpw. Stanowi on, że dowodu z wyjaśnień lub zeznań nie wolno zastępować treścią pism, zapisków lub notatek urzędowych, chyba że ustawa stanowi inaczej. Wyjątek taki w odniesieniu do treści pism przewidziany został w art. 40 § 1, 2 i 3 kpw. Pozwala on na wniosek osoby przesłuchiwanej na przyjęcie od niej oświadczenia na piśmie, wówczas należy jej umożliwić sporządzenie oświadczenia w warunkach umożliwiających porozumienie się z innymi osobami, a następnie trzeba przesłuchać ją w celu wyjaśnienia, uzupełnienia lub uściślenia okoliczności zawartych w oświadczeniu pisemnym, które stanowi wówczas załącznik do protokołu i w postępowaniu sądowym się je odczytuje. Wynika z powyższego, iż takie oświadczenia sporządza się w trakcie przesłuchania przez organ przeprowadzający tę czynność procesową.

Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia zabrania zatem zastępowania zeznań świadka treścią jego pism sporządzonych w innych okolicznościach niż te wskazane w art. 40 kpw, a niewątpliwie w takowych powstały wspomniane pisma sygnowane przez P. A..

Poza tym żadne z tych pism nie może uchodzić za inny dokument w rozumieniu art. 76 § 1 kpw podlegający odczytaniu na rozprawie bądź ujawnieniu bez odczytywania, kiedy nie stanowią one w zasadzie utrwalenia informacji pracodawcy obwinionego opartych o posiadane przez niego dane niezwiązane z toczącym się postępowaniem, a wynikające ze stosunku(ów) prawnego(ych) łączącego(ych) go z nim i mające odzwierciedlenie w dokumentacji firmowej, lecz zawierają, pierwsze na pewno częściowo, kolejne zaś już wyłącznie, przekaz treści zasłyszanych przez jednego z pracowników (...) Sp. z o. o. od drugiego na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy w związku z jej tokiem przed Sądem Rejonowy w Gliwicach. Winny one zaś być dowodzone w postępowaniu sądowym poprzez przesłuchanie w charakterze świadka osoby, która określonej treści informacje istotne dla rozstrzygnięcia posiada. Zeznań takiej osoby nie można zastępować treścią jej pism.

Z tej samej przyczyny wyjaśnić obwinionego nie można byłoby zastępować jego oświadczeniami zawartymi w kolejnych pismach składanych do akt sprawy i to nawet jeśli wynikałoby z nich, iż autem podróży były dwie osoby, dwóch różnych płci, w tym on sam, czego jednak nie można było stwierdzić.

Nie może zaś budzić wątpliwości, iż bez drugiego z pism P. A., a na podstawie raportu z użycia urządzenia rejestrującego i wizerunku twarzy obwinionego pozyskanego z teczki jego dowodu osobistego (k. 12-13) oraz informacji jego pracodawcy wskazującej komu powierzył do użytkowania samochód o nr rej. (...) w dniu 5 czerwca 2013 r. (k. 8), nie da się pewnie stwierdzić, iż w krytycznym czasie i miejscu kierującym tym pojazdem był obwiniony. Zdjęcia kierującego utrwalone w przywołanym raporcie nie są zbyt czytelne, poza tym przedstawiają z innej strony profil jego twarzy, niż ten przedstawiony na skanie fotografii obwinionego pozyskanej z Urzędu Miejskiego w G.. Nadto treść raportu z użycia urządzenia rejestrującego nie pozwala wykluczyć, że przedmiotowym autem podróży było więcej osób, niż tylko kierujący nim. Płci innej/innych osoby/osób, niż kierujący, nie da się zaś w żadnym razie rozpoznać.

Z podanych przyczyn zaskarżony wyrok ostać się nie mógł, a postępowanie pierwszoinstancyjne wymaga ponownienia celem wyjaśnienia naprowadzonych wątpliwości co do roli Straży Miejskiej w W. jako uprawnionego oskarżyciela, a także prawidłowego przeprowadzenia postępowania dowodowego, w którym ewentualnie dowiedzionym zostałoby obwinionemu, że to on był sprawcą zarzucanego mu wykroczenia. Po temu należałoby przesłuchać w charakterze świadka P. A., względnie pozyskać dowód z opinii biegłego, który stwierdzałby przynajmniej z dużym prawdopodobieństwem tożsamość wizerunku twarzy utrwalonego w raporcie z użycia urządzenia rejestrującego z wizerunkiem twarzy obwinionego utrwalonym na zabezpieczonym skanie fotografii z teczki jego dowodu osobistego. Sąd Okręgowy ma jednak świadomość, iż na to wszystko nie będzie już czasu, a to w związku z przedawnieniem się karalności wykroczenia zarzucanego obwinionemu z upływem dwóch lat od jego popełnienia, co nastąpi z końcem dnia 5 czerwca 2015 r. (art. 45 § 1 kw). Nie mógł być to jednak wystarczający powód, aby powstrzymać się przed merytorycznym orzekaniem na rozprawie apelacyjnej w dniu 2 czerwca 2015 r. i to jedynie celem wydania po dniu 5 czerwca 2015 r. rozstrzygnięcia formalnego o uchyleniu zaskarżonego wyroku wobec stwierdzenia bezwzględnie powodu odwoławczego z art. 104 § 1 pkt 7 kpw i umorzeniu postępowania z powodu przedawnienia orzekania na mocy art. 5 § 1 pkt 4 kpw.

Mając na względzie powyższe Sąd Okręgowy orzekł jak w części dyspozytywnej swego wyroku.