

Sygn. akt VI Ka 404/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 grudnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

**Przewodniczący – Sędzia SO Barbara Żukowska (spr.)**

**Sędziowie SO Klara Łukaszewska**

**SO Tomasz Skowron**

**Protokolant Jolanta Kopec**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Jeleniej Górze Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniach 17 września 2013r., 05 listopada 2013r. i 17 grudnia 2013r.

sprawy **A. D.**

oskarżonego z art. 178a § 4 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 9 maja 2013 r. sygn. akt II K 703/12

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego A. D. w ten sposób, że z opisu przypisanego mu czynu eliminuje zapis o uprzednim skazaniu wyrokiem Sądu Rejonowego w Bytomiu z dnia 4 listopada 2009 r. sygn. akt VII K 365/09 i przyjmuje, iż przypisany oskarżonemu czyn wyczerpuje znamiona art. 178a § 1 kk i na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie wymierzonej mu kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący 3 (trzy) lata,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. R.D.kwotę 723,24 zł w tym 135,24 zł podatku od towarów i usług tytułem nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

IV. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VIKa 404/13

## UZASADNIENIE

A. D.został oskarżony o to, że w dniu 13 lutego 2012r. w J., województwo (...), znajdując się w stanie nietrzeźwości wynoszącym 1,28 mg/dm<sup>3</sup> alkoholu w wydychanym powietrzu prowadził w ruchu lądowym samochód m-ki „F.” nr rej. (...), przy czym czynu tego dopuścił się będąc wcześniej prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Bytomiu z dnia 04.11.2009r. o sygnaturze akt VIIK 365/09 za czyn z art. 178a § 1 kk

tj. o czyn z art. 178a § 4 kk

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 09 maja 2013r. w sprawie sygn. akt IIK 703/12:

uznał oskarżonego A. D. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku, tj. występku z art. 178a § 4 kk i za to na podstawie art. 178a § 4 kk wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności,

na podstawie art. 42 § 2 kk orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 4 lat,

na podstawie art. 63 § 2 kk na poczet orzeczonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 13 lutego 2012r. do dnia 9 maja 2013r.

na podstawie art. 29 ust. 1 Ustawy prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. R.D.kwotę 504 złotych tytułem nieopłaconej obrony z urzędu oraz kwotę 115,92 zł. tytułem podatku VAT,

na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 17 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, w tym opłaty.

Apelację od całości powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego zarzucając:

Błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu przez Sąd pierwszej instancji, iż oskarżony A. D.w dniu 13 lutego 2012r. w J.znajdując się w stanie nietrzeźwości wynoszącym 1,28 mg/dm<sup>3</sup> alkoholu w wydychanym powietrzu prowadził w ruchu lądowym samochód m-ki „F.” podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie daje podstaw do takiego twierdzenia;

Obrazę przepisów postępowania mających istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na odmowie wiary wyjaśnieniom oskarżonego A. D., w których wskazywał, że domagał się on badania krwi oraz nie był w stanie poprawnie „dmuchać” alcosensor pomimo, iż wyjaśnienia te mają swoje potwierdzenie w protokole użycia alkometru, w którym to oskarżony nie zgodził się z wynikiem testu oraz w dokumentacji medycznej,

Obrazę przepisów postępowania mających istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na dowolnej ocenie materiału dowodowego i ukształtowanie swojego przekonania o sprawstwie oskarżonego na podstawie tylko części materiału dowodowego ujawnionego w toku rozprawy głównej oraz w sytuacji braku bezpośrednich i obiektywnych dowodów przemawiających za przyjęciem faktu popełnienia czynu,

Obrazę przepisów postępowania mających istotny wpływ na treść orzeczenia tj. art. 170 § 1 pkt 2 i 5 kpk w zw. z art. 6 kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego o powołanie biegłego z zakresu pulmonologii, bowiem oskarżony nie wskazał jakie okoliczności miały być udowodnione tym dowodem, zaś w ocenie Sądu przeprowadzenie tego dowodu nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, a nadto złożony wniosek w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania pomimo, że z wyjaśnień i pism oskarżonego wynika na jaką okoliczność powołał ten dowód, ponadto dowód ten mógłby wykazać zasadność twierdzeń oskarżonego, a mianowicie, że nie był on w stanie w sposób prawidłowy „dmuchać” w urządzenie pomiarowe, pozbawiając go tym samym jego prawa do obrony,

Obrazę przepisów postępowania mających istotny wpływ na treść orzeczenia tj. art. 170 § 1 pkt 5 kpk w zw. z art. 6 kpk poprzez oddalenie wniosków dowodowych złożonych przez obrońcę oskarżonego albowiem w ocenie Sądu dowód ten w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania pomimo, iż dowody te mogły wykazać zależność pomiędzy pobieranymi przez oskarżonego lekami a wynikiem urządzenia pomiarowego – 1,28 cm<sup>3</sup> alkoholu w wydychanym powietrzu, jak również wykazać niewiarygodność pomiaru na urządzeniu pomiarowym typu alcosensor pozbawiając oskarżonego tym samym jego prawa do obrony.

Na wypadek nieuwzględnienia wyżej wskazanych zarzutów, zaskarżonemu wyrokowi

nadto zarzucił:

Rażącą niewspółmierność kary (art. 438 pkt 4 kpk) orzeczonej wobec oskarżonego w wysokości 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 4 lat, podczas gdy dla osiągnięcia celów postępowania karnego wystarczyło orzec wobec oskarżonego karę w wysokości 3 miesięcy pozbawienia wolności z zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat oraz orzeczenie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych określonego rodzaju – samochodów osobowych na okres 2 lat, bowiem okoliczności sprawy oraz właściwości i warunki osobiste oskarżonego za tym przemawiają.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez

uniewinnienie oskarżonego od zarzutu popełnienia czynu z art. 178a § 4 kk, ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze, ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 2 lata oraz orzeczenie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych określonego rodzaju – samochodów osobowych na okres 2 lat.

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

Spośród poniesionych w apelacji obrońcy zarzutów za słuszny należało uznać zarzut obrazy przez Sąd Rejonowy przepisu art. 170 § 1 pkt 5 kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu mającego wykazać czy, i ewentualnie jaka zależność istnieje pomiędzy faktem, iż oskarżony zażywa określone leki a uzyskanym tempore criminis wynikiem badania na zawartość w jego organizmie alkoholu.

Okoliczność powyższa mogła mieć znaczenie dla sytuacji procesowej oskarżonego, nie zachodziły żadne podstawy do oddalenia tak złożonego wniosku w oparciu o przepisy art. 170 § 1 pkt 1-4 kpk, Sąd Rejonowy oddalił tenże wniosek w oparciu o przepis art. 170 § 1 pkt 5 kpk stwierdzając, iż ...”w ocenie Sądu wniosek ten w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania”. W lakonicznym uzasadnieniu będącym w istocie powtórzeniem treści powołanego przepisu nie zostały wskazane żadne argumenty świadczące, iż istotnie tak złożony wniosek zmierzał – w sposób oczywisty – do przedłużenia postępowania sądowego. Oddalenie wniosku dowodowego złożonego przez stronę na podstawie art. 170 § 1 pkt 5 kpk nastąpić może tylko wówczas, gdy ewidentnie jedynym celem wnioskodawcy jest przedłużenie postępowania. W realiach przedmiotowej sprawy nie sposób uznać, iż oczywistym celem obrońcy było przedłużenie postępowania, a nie dążenie do wyjaśnienia wylaniających się wątpliwości.

Uzupełniając postępowanie dowodowe przeprowadzone przez Sąd Rejonowy, Sąd Odwoławczy dopuścił dowód z opinii biegłego lekarza medycyny sądowej i w oparciu o ten dowód ustalił, iż zażywane przez oskarżonego leki nie miały wpływu na stwierdzoną w jego organizmie zawartość alkoholu. Opinia biegłego lekarza jest jednoznaczna w stwierdzeniu, iż w składzie żadnego z preparatów farmakologicznych, zażywanie których deklarował oskarżony, nie znajduje się alkohol.

Nie były zasadne pozostałe podniesione przez obrońcę w apelacji zarzuty.

W pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Rejonowy w sposób szczegółowy i bardzo logiczny, a zatem przekonujący, wykazał na podstawie których dowodów, i dlaczego – dokonał ustaleń faktycznych przesądzających o sprawstwie i winie oskarżonego w popełnieniu przypisanemu mu czynu. Apelujący zarzucił, iż Sąd Rejonowy w następstwie błędnie dokonanej oceny dowodów poczynił wadliwe ustalenia faktyczne, co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego skazania oskarżonego za zarzucany mu czyn.

Sąd Rejonowy dokonał tymczasem wnikliwej analizy zarówno wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków i pozostałych dowodów, co szczegółowo i przekonująco zaprezentował w pisemnym uzasadnieniu logicznie wykazując, którym z procesowych wypowiedzi - i w jakim zakresie – dał wiarę i dlaczego, a którym, i dlaczego wiarygodności odmówił. Obrońca polemizuje w apelacji z oceną dokonaną w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, jednakże – nie wykazał przekonująco, by ocena ta była dowolna. Skoro Sąd I instancji mający zgodnie ze zrealizowaną zasadą bezpośredniości

możliwość oceny nie tylko treści wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków, lecz także sposobu ich składania w roku rozprawy głównej dokonał oceny zgodnej z wymogami przepisu art. 7 kpk, to brak jest podstaw, by ocenę tę kwestionować.

Lektura pisemnego uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego nie pozostawia wątpliwości, iż podstawą przypisania oskarżonemu A. D. sprawstwa i winy w popełnieniu zarzucanego mu czynu były przede wszystkim kategorię zeznania świadków K. D., G. T., znajdujące przy tym potwierdzenie w zeznaniach W. R.. Szczegółowo i logicznie Sąd Rejonowy wykazał dlaczego w oparciu o te dowody dokonał ustaleń faktycznych, a odrzucił wyjaśnienia oskarżonego, w których zaprzeczył, by w krytycznym czasie kierował samochodem będąc w stanie nietrzeźwości, a także twierdził, iż z uwagi na posiadane schorzenia nie był w stanie poddać się badaniu stanu trzeźwości przy użyciu alcosensora tj. dokonać odpowiedniego wydmuchu. Dokonana ocena dowodów znajduje się pod ochroną zasady swobodnej oceny wyrażonej w art. 7 kpk, a tym samym Sąd Odwoławczy oceny tej nie może kwestionować, jak czyni to – nieskutecznie – w apelacji obrońca.

W kontekście przeprowadzonych i logicznie ocenionych dowodów nie budzi wątpliwości słuszność ustalenia, iż oskarżony A. D. popełnił czyn zabroniony, którego dobrem chronionym jest bezpieczeństwo w komunikacji, zaś w chwili jego popełnienia znajdował się w stanie nietrzeźwości.

W kontekście ustalonych i prawidłowo ocenionych przez Sąd I instancji okoliczności nie sposób uznać słuszności zarzutu apelacji obrońcy rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary 8 miesięcy pozbawienia wolności i zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym przez okres 4 lat.

Trafnie przesądził Sąd meriti o wymiarze czasowym wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności i środka karnego orzeczonego na podstawie art. 42 § 2 kk.

Słusznie Sąd Rejonowy podkreślił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, iż w chwili popełnienia przestępstwa oskarżony znajdował się w stanie znacznej nietrzeźwości (1,28 mg/dm<sup>3</sup> alkoholu w wydychanym powietrzu, co odpowiada wartości 2,56 ‰ alkoholu we krwi) wiedział, iż znajduje się pod istotnym wpływem wypitego alkoholu i mimo to zdecydował się na prowadzenie samochodu, czym bezpośrednio stworzył stan zagrożenia dla innych uczestników ruchu drogowego ale i również dla siebie.

Stopień winy oskarżonego był wysoki, skoro miał świadomość swego przestępczego działania a chociażby z racji doświadczenia życiowego znał zagrożenia i potencjalne skutki wynikające z faktu prowadzenia samochodu w stanie nietrzeźwości.

Z faktu, iż – jak podnosi obrońca w apelacji – „do zdarzenia doszło w nocy, gdzie ruch pojazdów i pieszych jest znikomy” nie wynika konieczność zmiany orzeczenia o karze. Okoliczność ta oczywiście wiadoma była Sądowi Rejonowemu, a podkreślić należy, iż bezpieczeństwo ruchu lądowego (także wodnego i powietrznego) stanowi przedmiot ochrony przepisu art. 178a § 1 kk, a zatem z samego faktu skazania za to przestępstwo wynika, iż sprawca prowadząc w stanie nietrzeźwości pojazd naraził na niebezpieczeństwo innych użytkowników ruchu drogowego. To, iż oskarżony jest „osobą schorowaną, cierpi na schorzenia płuc i ortopedyczne, które powodują, iż ma problemy z poruszaniem się” w żadnym razie nie przesądza, iż – w kontekście ustalonych okoliczności – orzeczone na okres 4 lat zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych jest „zbyt dolegliwym”.

Oskarżony A. D. jest osobą dojrzałą i winien zdawać sobie sprawę z możliwych również skutków prawnych świadomie dokonanego przestępstwa nim zdecydował się na jazdę samochodem.

W chwili orzekania w przedmiotowej sprawie w postępowaniu odwoławczym zatarciu uległo skazanie A. D. wyrokiem Sądu Rejonowego w Bytomiu z dnia 4.XI.2009r. w sprawie VIIIK 365/09. Uprzednie skazanie wskazanym wyrokiem za czyn z art. 178a § 1 kk na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania przesądziło o ocenie Sądu Orzekającego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, iż wobec oskarżonego nie zachodzi tzw. pozytywna

prognoza kryminologiczna i niezastosowaniu dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary 8 miesięcy pozbawienia wolności.

W chwili orzekania w postępowaniu odwoławczym oskarżonego uznać należało jako niekaranego za przestępstwo z art. 178a § 1 kk: ww. wyrokiem Sądu Rejonowego w Bytomiu w sprawie VIIIK 365/09 za czyn z art. 178a § 1 kk wymierzona została A. D. kara 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na 3-letni okres próby, wyrok ten uprawomocnił się w dniu 18.II.2010r., w dniu 7.V.2010r. wykonana została orzeczona tymże wyrokiem kara grzywny, a w dniu 10.V.2010r. skazany uregulował orzeczone wobec niego świadczenie pieniężne (k. 163).

Zgodnie z przepisem art. 76 § 1 kk skazanie ulega zatarciu z mocy prawa z upływem 6 miesięcy od zakończenia okresu próby a – zgodnie z przepisem art. 106 kk – z chwilą zatarcia skazanie uważa się je za niebyłe (...).

W okresie wskazanym w przepisie art. 76 § 1 kk nie doszło do zarządzenia wykonania wobec A. D. kary orzeczonej ww. wyrokiem Sądu Rejonowego w Bytomiu a zatem fakt popełnienia w okresie próby nowego przestępstwa z art. 178a § 1 kk pozostał bez wpływu na zatarcie uprzedniego skazania.

Przepis art. 76 § 1 kk wprowadza bowiem szczególny termin do zatarcia z mocy prawa na kary z warunkowym zawieszeniem wykonania. Podnieść również należy, iż przepis art. 76 § 1 kk wyłącza stosowanie przepisu art. 108 kk na zasadach *lex specialis* (por. wyrok SN z 27.III.2013r. IIKK 60/13, wyrok SA w Katowicach z 12.IV.2012r. IIAKa 114/12).

Powyższe ustalenia przesądziły, iż Sąd Okręgowy dokonał zmiany zaskarżonego orzeczenia w ten sposób, że z opisu przypisanego oskarżonemu czynu wyeliminował zapis o jego uprzedniej karalności wyrokiem Sądu Rejonowego w Bytomiu z dnia 4 listopada 2009r. w sprawie VIIIK 365/09, a przypisany oskarżonemu czyn zakwalifikował, jako wyczerpujący znamiona art. 178a § 1 kk. Powyższe przesądziło o zmianie zaskarżonego wyroku w zakresie orzeczenia o karze w ten sposób, że Sąd Okręgowy – na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 kk – wykonanie wymierzonej oskarżonemu A. D. kary 8 miesięcy pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na 3-letni okres próby z przekonaniem, iż nie popełni on więcej podobnego przestępstwa i nie jest obecnie koniecznym wdrażanie doń procesu resocjalizacyjnego w warunkach zakładu karnego.

Orzeczony okres próby w wymiarze 3 lat jest wystarczający i niezbędny dla zweryfikowania przyjętej pozytywnej prognozy kryminologicznej wobec oskarżonego, od postawy którego faktycznie zależeć będzie jego własny los.

Nie znajdując podstaw do dalszej ingerencji w orzeczenie Sądu Rejonowego Sąd Okręgowy utrzymał je w mocy.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz ustanowionego obrońcy z urzędu oskarżonego wynagrodzenie tytułem nieopłaconych kosztów obrony, o wysokości tych kosztów orzekł w oparciu o przepis § 14 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.IX.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. Powołany przepis określa stawkę minimalną za obronę przed sądem okręgowym, jako drugą instancją w wysokości 420 zł; kwotę tę uzupełniono o 96,60 zł. tytułem 23% stawki podatku od towarów i usług, którym obciążone są usługi adwokata.

Sąd Okręgowy – na podstawie art. 634 kpk w zw. z art. 624 § 1 kpk – zwolnił A. D. z obowiązku ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa, uznając, że zobowiązanie oskarżonego do ich uiszczenia byłoby dlań zbyt uciążliwe.

ah