

Sygn. akt VI Ka 49/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2018 r.

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

**Przewodniczący SSO Andrzej Tekieli**

**Protokolant Sylwia Sarnecka**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w J.M. R.

po rozpoznaniu w dniu 6 kwietnia 2018 r.

sprawy **R. L.** ur. (...) w J.

s. R., B. z domu S.

oskarżonego z art. 178a § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 8 listopada 2017 r. sygn. akt II K 238/17

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego R. L.;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w kwocie 120 zł.

Sygn. akt VI Ka 49/18

## UZASADNIENIE

R. L. oskarżony został o to, że:

w dniu 11 grudnia 2016 r. w J. woj. (...) przy ul. (...) II kierował w ruchu lądowym pojazdem mechanicznym marki K. o nr rej. (...), będąc w stanie nietrzeźwości, gdzie wynik badania na zawartość alkoholu w wydychanym powietrzu przy użyciu urządzenia kontrolno – pomiarowego typu A. (...) podczas I próby wyniósł: 0,42 mg/l, II próba wynosiła 0,43 mg/l,

**tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k.**

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 8 listopada 2017 r. w sprawie II K 238/17:

I. uznał oskarżonego winnym tego, że w dniu 11 grudnia 2016 r. w J. woj. (...) kierował w ruchu lądowym samochodem marki K. o numerze rejestracyjnym (...), znajdując się w stanie nietrzeźwości wynoszącym 0,42 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. występku z art. 178a § 1 k.k. i za to na podstawie art. 178a § 1 k.k. wymierzył mu karę 100 stawek dziennych grzywny liczonych po 10 zł. każda;

II. na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 3 lat;

III. na podstawie art. 63 § 4 k.k. na poczet orzeczonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 11 grudnia 2016 r. do dnia 8 listopada 2017 r.;

IV. na podstawie art. 43a § 2 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w kwocie 5.000 złotych;

V. na podstawie art. 627 § 1 k.p.k. w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym opłatę w kwocie 100 złotych.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego R. L., zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na jego treść, tj. art. 7 k.p.k. polegającą na dokonaniu oceny dowodów z wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadka K. P. (1) oraz zeznań świadka P. J. w sposób dowolny i sprzeczny ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego w zakresie, w jakim dowody te odnosiły się do ilości i rodzaju alkoholu spożytego przez oskarżonego, jak również okresu, jaki upłynął od zakończenia spożywania alkoholu do zdarzenia drogowego, do którego doszło w dniu 11 grudnia 2016 r., co doprowadziło Sąd I instancji do błędnego ustalenia faktycznego przyjętego za podstawę orzeczenia, mającą wpływ na jego treść, a mianowicie, że oskarżony dopuścił się czynu stypizowanego w art. 178a § 1 kk umyślnie z zamiarem bezpośrednim, podczas gdy ocena wskazanych wyżej dowodów dokonana według zasad określonych w przepisie art. 7 k.p.k. prowadzi do wniosku, iż oskarżony ze względu na ilość spożytego alkoholu, jak również znaczny upływ czasu od zakończenia spożywania alkoholu do chwili zdarzenia drogowego z dnia 11 grudnia 2016 r. miał podstawy, by sądzić, że alkohol w jego organizmie uległ rozkładowi, a zatem nie sposób przyjąć, by oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu umyślnie, co z kolei wyklucza pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 178a § 1 k.k.;

2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na jego treść, a mianowicie § 4 ust. 4 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 11 grudnia 2015 r. w sprawie badań na zawartość alkoholu w organizmie (Dz. U. z 2015 r., poz. 2153) polegającą na przyjęciu, iż funkcjonariusze policji przeprowadzający badanie trzeźwości oskarżonego mogli wykonywać je za pomocą analizatora wydechu A. (...)dokonującego pomiaru stężenia alkoholu w wydychanym powietrzu metodą utleniania elektrochemicznego i dokonaniu na podstawie wyników tychże badań błędnych ustaleń faktycznych w zakresie stanu nietrzeźwości oskarżonego, które legły u podstaw zaskarżonego orzeczenia, podczas gdy z treści przywołanego przepisu wprost wynika, iż w przypadku, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa przez osobę przebadaną pierwotnie analizatorem wydechu działającym według metody utleniania elektrochemicznego, z którego uzyskano wynik ponad 0,00 mg/l, należy przebadać tę osobę ponownie przez dokonanie dwóch pomiarów analizatorem wydechu wykorzystującym metodę spektrometrii w podczerwieni;

3. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na jego treść, a mianowicie art. 7 k.p.k. polegającą na dokonaniu oceny dowodów z wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków: K. P. (1), W. M. (1), W. D. (1) oraz M. M. (1) w sposób dowolny i sprzeczny z wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego w zakresie, w jakim dowody te odnosiły się do okoliczności palenia przez oskarżonego tytoniu zarówno przed pierwszym badaniem trzeźwości, jak i pomiędzy badaniami, co doprowadziło Sąd I instancji do błędnego ustalenia faktycznego przyjętego za podstawę orzeczenia, które mogło mieć wpływ na jego treść, a mianowicie, że oskarżony nie palił tytoniu przed i pomiędzy badaniami trzeźwości, podczas gdy odmienna okoliczność wynika wprost z wyjaśnień oskarżonego, które w tym zakresie nie zostały podważone innymi dowodami, a nadto fakt palenia przez oskarżonego papierosów wynika ze stanowczych zeznań obecnego na miejscu zdarzenia świadka – K. P. (1).

Stawiając wyżej sformułowane zarzuty, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzutu popełnienia zarzucanego mu czynu.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Z treści apelacji obrońcy oskarżonego wynika, że nie kwestionuje on podstawowych faktów istotnych w niniejszej sprawie wynikających z przeprowadzonych w sprawie dowodów, w tym z wyjaśnień R. L.: spożycia przez oskarżonego alkoholu w szczególności w postaci trzech piw 0,5 l. do godz. 23.30 poprzedniego dnia, tj. 10.12.2016 r., spowodowania przez oskarżonego kolizji drogowej w J. na skrzyżowaniu ulic J. i K. 11.12.2016 r. ok. 13.45, wyniku badania oskarżonego przez policjantów przybyłych na miejsce zdarzenia urządzeniem A.(...), który wyniósł podczas I próby 0,42 mg/l, podczas II próby 0,43 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu. Skarżący kwestionuje natomiast wypełnienie przez oskarżonego ustawowych znamion strony podmiotowej przypisanego mu czynu w postaci umyślności, podnosi wpływ domniemanego palenia przez oskarżonego papierosów na krótko przed badaniem wyżej wymienionym urządzeniem na jego wynik, podkreśla wreszcie, że nie został spełniony wymóg wynikający z Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 11.12.2015 r. w sprawie badań na zawartość alkoholu w organizmie, polegający na ponownym dokonaniu dwóch pomiarów innym urządzeniem wykorzystującym metodę spektrometrii w podczerwieni. W ocenie Sądu Okręgowego zarzuty skarżącego, jedynie w części trafne, w realiach niniejszej sprawy nie eliminują ustalenia co do sprawstwa i winy oskarżonego odnośnie przypisanego mu czynu.

§ 4 ust. 4 wyżej wymienionego rozporządzenia Ministra Zdrowia z 11.12.2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 2153) stanowi, że na żądanie osoby badanej albo gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie popełnienia przez nią przestępstwa wynik badania dokonanego analizatorem wydechu, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt 2, wynoszący ponad 0,00 mg/l należy zweryfikować badaniem analizatorem wydechu, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt 1, poprzez dokonanie dwóch pomiarów, przy czym drugiego pomiaru dokonuje się niezwłocznie po dokonaniu pierwszego pomiaru. Z zeznań policjantów M. M. (1) i W. D. (1) jednoznacznie wynika, że badanie oskarżonego urządzeniem A. (...) było przeprowadzone metodą utleniania elektromechanicznego (§ 3 ust.1 pkt 2 rozporządzenia ) i nie było ponowione badaniem metodą spektrometrii w podczerwieni (§ 3 ust. 1 pkt 1) mimo że – jak stwierdził świadek M. M. – urządzenie do takiego badania jest w każdym komisariacie (k. 83 odwrot – 84 odwrot). Nie został więc spełniony wymóg weryfikacji badania wynikający z wyżej wymienionego rozporządzenia, co jednak w przekonaniu Sądu Okręgowego nie oznacza, że protokół z przebiegu badania stanu trzeźwości z zawartymi wynikami badań pozbawiony jest mocy dowodowej, albo też z samego tego faktu jest niewiarygodny. Podlega on ocenie Sądu na tle innych dowodów przeprowadzonych w sprawie, te zaś ocenione we wzajemnym powiązaniu wskazują, że oskarżony ze świadomością kierował samochodem, będąc w stanie nietrzeźwości.

Skarżący podnosi, że oskarżony nie działał umyślnie, był przekonany, że wydalil już alkohol z organizmu, skoro od wypicia trzech półlitrowych piw minęło 14 godzin, a taka ilość alkoholu podlega wydaleniu po 9 godzinach. Potwierdzeniem powyższego miałby być fakt, że wezwał on policję na miejsce kolizji. Tymczasem z zeznań drugiego uczestnika kolizji, świadka W. M. (1), wynika, że to bynajmniej nie oskarżony był inicjatorem wezwania policji na miejsce zdarzenia. Świadek zeznał co następuje: „...ja poprosiłem sprawcę, aby wezwał policję. Ten pan, który we mnie uderzył, powiedział, że możemy spisać oświadczenie, ale ja się na to nie zgodziłem, bo mieszkam w N.i nie wiedziałem, jak to potem załatwiać, a jak przez policję to jest całkiem inaczej. Ja powiedziałem, że nie chcę żadnego oświadczenia, że wezwiemy policję, bo tak będzie najlepiej i bez żadnych problemów; on zgodził się na to i zadzwonił po policję...” (k. 109 odwrot). Z powyższego wynika, że oskarżony co najwyżej biernie zaakceptował stanowcze stanowisko W. M., aby wezwać policjantów na miejsce kolizji i telefonicznie wykonał powyższe. W ocenie Sądu Okręgowego brak jest podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań W. M. w tym zakresie, niesporne przecież było, że to oskarżony był sprawcą kolizji, nie było żadnego powodu, aby świadek fałszywie zeznawał na jego niekorzyść. Zwrócić dalej należy uwagę, że powodem poddania oskarżonego badaniu na zawartość alkoholu była woń alkoholu od niego. Konsekwentnie zeznawał o tym świadek – policjant W. D. (1), stwierdzając, że to było główną przesłanką do tego, aby przeprowadzić badanie trzeźwości (k.84 – 84 odwrot). Jest to istotna poszlaka świadcząca, że wynik badania urządzeniem A. jest wiarygodny. Wreszcie podkreślić należy, że gdyby wynik badania na miejscu zdarzenia był dla oskarżonego zaskoczeniem, powinien on bezwzględnie żądać przeprowadzenia badania urządzeniem metodą spektrometrii w podczerwieni albo przeprowadzenia badania krwi. Sąd Okręgowy dostrzega, że z wyjaśnień oskarżonego i zeznań jego kolegi K. P. wynika, że oskarżony w dniu zdarzenia wyjeżdżał za granicę i w związku z

tym dysponował ograniczonym czasem, niemniej czując się niewinnym powinien żądać powyższych badań, czego nie uczynił (k.2 odwrót).

Przyjęty przez Sąd I instancji stopień nietrzeźwości oskarżonego odpowiadający przeprowadzonemu badaniu - 0,42 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu przekracza w sposób istotny dolny próg stanu nietrzeźwości wynoszący 0,25 mg/l. W ocenie Sądu Okręgowego nie miało istotnego wpływu na ten wynik ewentualne wypalenie przez oskarżonego papierosa bądź papierosów w krótkim okresie czasu przed badaniem. Jest to wątpliwe, zważywszy iż zarówno świadek W. M. jak i świadkowie W. D. oraz M. M. nie potwierdzili powyższego, mówił o tym poza oskarżonym tylko świadek K. P. (wspominając o jednym papierosie k.110), którego zeznania należy traktować z ostrożnością jako kolegi oskarżonego. Niemniej, w ocenie Sądu Okręgowego nawet jeżeli oskarżony wypalił papierosa mogło to mieć nieznaczący wpływ na wynik badania, np. spowodować minimalnie wyższy wynik - 0,43 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu przy drugim badaniu. W przekonaniu Sądu Okręgowego albo oskarżony będący mężczyzną niskim, drobnej postury znacznie dłużej wydala alkohol z organizmu niż przeciętny człowiek, z czego musiał zdawać sobie sprawę, albo spożywał alkohol później niż godz. 23.30 – 0.00 dnia poprzedniego.

W tym stanie rzeczy, zważywszy ponadto, że wymierzona oskarżonemu R. L. kara grzywny nie jest rażąco surowa, a środki karne są obligatoryjne i orzeczone w najniższym możliwym wymiarze, Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na podstawie art. 627 § 1 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. Sąd okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w kwocie 120 zł. (100 zł. opłata + 20 zł. ryczałt za doręczenia).