

Sygn. akt IV Ka 766/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Agnieszka Połyniak</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Ewa Ślemp</b>

po rozpoznaniu w dniu 30 maja 2018 r.

**sprawy T. W.**

**syna R. i Z. z domu P.**

**urodzonego (...) we W.**

**obwinionego z art. 92 a kw**

**na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę obwinionego**

**od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy**

**z dnia 20 września 2017 r. sygnatura akt VI W 424/16**

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustala iż obwiniony dozwoloną prędkość przekroczył co najmniej o 25 km/h, a wymiar kary grzywny obniża do 500 (pięciuset złotych);**

**II. zasądza od obwinionego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania sądowego związane z postępowaniem odwoławczym, w tym wymierza opłatę za obie instancje w kwocie 50 złotych.**

Sygnatura akt IV Ka 766/17

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 września 2017r. Sąd Rejonowy w Świdnicy, w sprawie o sygn. akt VI W 424/16, uznał T. W. za winnego tego, że w dniu 17 kwietnia 2016r. o godzinie 19.40 na 377 km drogi krajowej (...), kierując pojazdem m-ki F. (...) nr rej. (...) przekroczył dozwoloną prędkość o 41 km/h, tj. wykroczenia z art. 92a kw i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę grzywny w wysokości 700 złotych oraz obciążył go kosztami sądowymi wraz z opłatą w kwocie 170 złotych.

Z rozstrzygnięciem tym nie pogodził się obwiniony, który za pośrednictwem swego obrońcy zaskarżył wyrok w całości na swoją korzyść zarzucając na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 109 § 1 i 2 k.p.w., obrazę przepisów prawa materialnego, a to:

1. art. 92a k.w, poprzez jego zastosowanie, podczas gdy obwiniony nie przekroczył dozwolonej na danym odcinku drogi prędkości w efekcie czego nie wyczerpał on znamion czynu zabronionego objętego ww. przepisem.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 109 § 1 i 2 k.p.w., zaskarżonemu wyrokowi zarzucam obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:

1. naruszenie art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k, art. 7 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.w. polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, przeprowadzeniu tej oceny w sposób dowolny i wybiórczy, sprzeczny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, a także przekroczeniu zasady domniemania niewinności, przy której niedające się usunąć wątpliwości należy rozstrzygnąć na korzyść obwinionego, w konsekwencji nieuzasadnionym i niepopartym odpowiednią podstawą prawną przyjęciu, iż obwiniony dopuścił się zarzucanego mu czynu, przy czym materiał dowodowy zebrany w sprawie nie pozwala na owe przyjęcie, albowiem:

a) twierdzenia obwinionego należy uznać za wiarygodne, gdyż poparte są one zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w tym treścią podręcznika użytkownika wideorejestratora,

b) zeznania świadka M. Z. są sprzeczne z podręcznikiem użytkownika wideorejestratora, w którym to producent urządzenia nie przewidział komunikatu błędu pomiaru z uwagi na brak zachowania tożsamej odległości na początku i końcu pomiaru, którym mówił ww. świadek,

c) przyjęcie, iż funkcjonariusze dokonujący pomiaru nie są zainteresowani rozstrzygnięciem sprawy jest błędne, ponieważ wynik sprawy dotyczącej obwinionego jest również oceną pracy funkcjonariuszy i ich kompetencji, poprzez weryfikację wykonanego przez nich pomiaru pod kontem poprawności, legalności i pewności, co ma niewątpliwy wpływ na wynik sprawy.

2. naruszenie art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.w. poprzez rezygnację z zasięgnięcia dowodu z opinii biegłego za zakresu techniki pomiaru prędkości, która ustaliłaby, że:

a) funkcjonariusze wykonujący pomiar nie byli w stanie dokonać precyzyjnych, prawidłowych pomiarów prędkości, gdyż wprowadzone przez producenta zasady dokonywania pomiaru zostały przez nich pominięte i niezastosowane,

b) znajdujący się w aktach sprawy zapis jest niewystarczający dla ustalenia prędkości z jaką poruszał się obwiniony.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 109 §1 k.p.w., wyrokowi temu zarzucam błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:

1. błąd polegający na niesłusznym przyjęciu, że obwiniony na 377 km drogi krajowej (...) jechał z prędkością 131 km/h tj. przekroczył dopuszczalną prędkość o 41 km/h, mimo, że w świetle zebranego materiału dowodowego ustalenie to jest nadto wątpliwe ze względu na wadliwość wykonanego pomiaru i powinno być rozpatrywane przy uwzględnieniu zasady wyrażonej w art. 5 §2 k.p.k.

Mając na uwadze powyższe, w oparciu o treść przepisu art. 427 § 1 k.p.k., art. 437 k.p.k. w zw. z art. 109 § 1 k.p.w., wnoszę o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie obwinionego od zarzucanego mu czynu,

ewentualnie

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpatrzenia.

**Sąd odwoławczy zważył, co następuje:**

Apelacja w zasadniczej mierze na uwzględnienie nie zasługiwała. Trafnie jedynie wskazywała apelująca, że sąd orzekający winien był zweryfikować prawidłowość wskazanej prędkości, z którą miał poruszać się T. W., tj. dokładność

wskazania videorejestratora, w oparciu o opinię biegłego, a to z uwagi na widoczne zmiany odległości pomiędzy samochodem policyjnym marki S. a obwinionego i konieczność posiadania w tym zakresie wiadomości specjalnych.

Z tego też powodu sąd odwoławczy uzupełnił postępowanie dowodowe w postępowaniu odwoławczym, przeprowadzając dowód z opinii biegłego i na tej podstawie ustalił, że jakkolwiek zarejestrowany pomiar nie obrazuje pierwszych 15 metrów jazdy T. W., to jednakże dalszy, nagrany odcinek, pozwala na kateryczne wskazanie, że prędkość z jaką się poruszał na tym odcinku, była wyższa od administracyjnie dopuszczalnej o nie mniej niż 25 km/h, zatem na uznanie, iż dopuścił się on zarzucanego mu wykroczenia. Stąd też w pozostałej części apelacji za zasadną uznać nie można było.

To właśnie zasad in dubio pro reo, na którą powoływała się skarżąca, obligowała sąd ad quem do przyjęcia najniższej z wartości, wskazanych przez biegłego, bowiem, jak wynika z jego ustaleń, a z którymi sąd w pełni się zgadza, prędkość wykazywana przez videorejestrator była prędkością samochodu policyjnego i zmieniała się od wartości ok. 135,6 km/h do 130,2 km/h. To z kolei pozwala stwierdzić, że kierujący tym pojazdem nie utrzymywał stałej prędkości i zmniejszał ją podczas pomiaru prędkości. Przeanalizowania została także kwestia odległości pomiędzy oboma pojazdami, która im bliżej końca pomiaru, tym była mniejsza (od ok. 50 m do 44 m), co oznaczało, że albo samochód S. jechał szybciej niż F., albo samochód F. szybciej zmniejszał prędkość niż samochód S.. Takie ustalenia prowadzą z kolei do wniosku, że odległość pomiędzy pojazdami nie była stała. Niemniej – jak stwierdził biegły, a z czym sąd odwoławczy zgadza się – takiej zmiany odległości pomiędzy pojazdami, jak na możliwość tylko wzrokowej oceny, jakiej musieli dokonywać funkcjonariusze Policji, nie można uznać jako pomiaru dokonanego niewłaściwie, choć z punktu widzenia wartości uzyskanych pomiarów, był to pomiar, który odbiegł od rzeczywistej prędkości samochodu obwinionego, co zostało skorygowane poprzez wyliczenia biegłego.

Analizując poszczególne parametry urządzenia, sposób jazdy samochodu marki S., jak również i zmniejszenie się odległości pomiędzy pojazdami, możliwe było ustalenie przedziału wartości, w której zawierała się prędkość samochodu obwinionego, który jechał z prędkością nie mniejszą niż 115,6 km/h, zatem przekroczył tę dopuszczalną na tej drodze czyli 90 km/h o nie mniej niż 25 km/h.

Biorąc pod uwagę sposób przeprowadzenia wyliczeń przez biegłego, który uwzględnił także i to, że zarejestrowany pomiar był krótszy aniżeli deklarowany odcinek 100 metrów, jak też sposób dokonania pozostałych wyliczeń, sąd odwoławczy uznał opinię za rzetelną, miarodajną i mogącą stanowić podstawę ustaleń w zakresie sprawstwa, a w efekcie i winy T. W.. Zarzuty podniesione przez obrońcę (k. 191 - 192) nie zasługiwały na uwzględnienie, co skutkowało m.in. tym, że wniosek o opinię uzupełniającą został oddalony.

Jednocześnie sąd odwoławczy wskazuje, że znajdująca się w aktach sprawy prywatna opinia – ekspertyza (k. 72 – 77) podstawy do jakichkolwiek ustaleń sądu stanowić nie mogła.

To sąd bowiem jest jedynie uprawniony do powołania biegłego i zlecenia mu opracowania opinii na podstawie tego materiału dowodowego, który zgromadził w toku postępowania dowodowego, co wynika wprost z brzmienia art. 39 kpw i art. 194 k.p.k. w zw. z art. 42§1 kpw.

W tym zakresie postanowienie sądu I instancji (k. 120v) jest błędne, ponieważ K. D. nie występował w sprawie w charakterze biegłego i jego „ekspertyza” nie ma waloru opinii procesowej. Zmiany K.p.k. jakkolwiek zmieniły charakter prywatnych pism, składanych przez strony w toku postępowania, to w zakresie dopuszczalności powoływania biegłych i kręgu podmiotów, które mogą przeprowadzić dowód z opinii biegłego, nie uległy zmianie. Wyłącznie uprawnionym w tej mierze jest tylko sąd orzekający w danej sprawie.

Nadto nie jest tak, że funkcjonariusze Policji błędnie posługiwali się urządzeniem, tj. pomiar był dokonany na zbyt krótkim odcinku czy w niewłaściwych warunkach (temperatura czy zakres pomiaru). Nie można zgodzić się z obrońcą, że pomiar winien był być dokonywany ściśle na odcinku 200 metrów. Jak wynika z instrukcji obsługi videorejestratora (...) to obsługujący urządzenie określa czas i odległość, w ciągu której będzie dokonywany pomiar, a utrzymywanie

stałej odległości pomiędzy pojazdami na całym odcinku nie jest konieczne, istotna jest odległość na początku i końcu pomiaru (k. 102).

Z tego też względu, po uzupełnieniu materiału dowodowego o opinię biegłego W. K., zarzut, że sąd z obrazą art. 5§2 k.p.k. zinterpretował jakiegokolwiek wątpliwości co do prędkości z jaką poruszał się obwiniony, nie może być skuteczny.

Zasadnie sąd rejonowy odmówił wiarygodności wyjaśnieniom obwinionego, a oparł się na depozycjach funkcjonariuszy Policji. Jedynie stwierdzenie T. W., że jego prędkość była mniejsza niż 130 km/h, wobec wskazanych przez biegłego nieścisłości, przy dokonywaniu pomiaru, zasługuje na uwzględnienie, lecz nie w takim zakresie, jak tego obwiniony oczekiwał. Nie jest bowiem prawdą, że jechał z prędkością administracyjnie dozwoloną, a pomiar był wadliwy.

Dowodu z zeznań M. Z. nie dyskwalifikuje to, że odwoływał się do komunikatu błędu, który automatycznie nie wyświetla się na urządzeniu. Istotne jest bowiem to, że świadek przedstawił ogólną zasadę, obligującą do utrzymania odległości na początku i końcu pomiaru, by był on miarodajny. Decydujące znaczenie ma tu wszak dowód z nagrania videorejestratora, który obrazuje sposób jazdy i pomiaru, którego dokonano.

Jakkolwiek zgodzić się wypada z apelującą, że funkcjonariusze są zainteresowani tym, by wynik ich pracy nie był negowany, to jednakże okoliczność ta także nie dyskwalifikuje dowodu z ich zeznań, obliguje zaś sąd do staranniejszej jego oceny.

Reasumując apelację w tym zakresie, w jakim obrońca starała się wykazać, że pomiaru dokonano w tak wadliwy sposób, że nie może on stanowić podstawy jakichkolwiek ustaleń, a obwiniony winien być uniewinniony, uznać należało za chybioną i po uwzględnieniu wniosków wynikających z opinii biegłego, sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok i uznał, że T. W. jechał z prędkością przekraczającą tę dozwoloną na tej drodze (90 km/h), nie mniej niż 25 km/h.

Tym samym także zarzut obrazę prawa materialnego, tj. art. 92a kw wskutek jego zastosowania, okazał się chybiony.

Na marginesie sąd odwoławczy wskazuje, że nieprawidłowe jest jednoczesne podnoszenie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych i obrazę prawa materialnego. Ten zarzut jest dopuszczalny wówczas, kiedy ustalenia faktyczne nie są kwestionowane, i do tak ustalonego stanu sąd zastosował dany przepis, choć nie mógł, lub nie zastosował, choć był do tego zobowiązany.

Konsekwencją ustalenia mniejszej wartości przekroczenia prędkości administracyjnie dopuszczalnej, była zmiana wysokości kary grzywny, którą sąd ad quem obniżył do kwoty 500 złotych, co z kolei miało wpływ na wymiar opłaty należnej od obwinionego w sprawie.

Z uwagi na wynik postępowania odwoławczego, brzmienie art. 119 kpw w zw. z art. 636§1 k.p.k. orzekł sąd odwoławczy o kosztach sądowych wynikłych z tego postępowania i obciążył nimi obwinionego.