

Sygn. akt IV Ka 781/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2019 r.

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

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Sylwana Wirth</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Marcelina Żoch</b>

przy udziale Jacka Kowalskiego Prokuratora Prokuratury Rejonowej del. do Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 8 stycznia 2019 r.

**sprawy Z. B.**

**syna F. i U. z domu G.**

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

**oskarżonego z art. 178a § 1 kk**

**na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego**

**od wyroku Sądu Rejonowego w Wałbrzychu**

**z dnia 16 października 2018 r. sygnatura akt III K 690/18**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. **zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki poniesione w postępowaniu odwoławczym a zwalnia go od obowiązku uiszczenia opłaty za to postępowanie.**

Sygnatura akt IV Ka 781/18

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Wałbrzychu wniósł akt oskarżenia przeciwko Z. B. oskarżając go o to, że:

w dniu 30 października 2018r. w W. woj. (...) kierował w ruchu lądowym pojazdem mechanicznym marki V. (...) o nr rej. (...) w stanie nietrzeźwości gdzie wynik I badania wyniósł 0,97 mg/l a wynik II badania wyniósł 0,95 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu,

tj. o czyn z art. 178a §1 kk.

Wyrokiem z dnia 16 października 2018 roku (sygnatura akt III K 690/18) Sąd Rejonowy w Wałbrzychu:

I. oskarżonego Z. B. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku, z tym, iż w opisie czynu przyjęto, że oskarżony dopuścił się go umyślnie w zamiarze bezpośrednim, zaś za datę czynu

przyjęto dzień 30 października 2017 roku, tj. popełnienia występku z art. 178a§1 kk i za czyn ten na podstawie art. 178a§1 kk wymierzył mu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności, przy czym na podstawie art. 69§1 i 2 kk oraz art. 70§1kk wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego Z. B. warunkowo zawiesił tytułem próby na okres lat 2 (dwóch), zaś na podstawie art. 72§1 pkt 5 kk zobowiązał oskarżonego do powstrzymania się od nadużywania alkoholu;

II. na podstawie art. 42§2 kk orzekł wobec oskarżonego Z. B. zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 (trzech) lat;

III. na podstawie art. 43a§2 kk orzekł wobec oskarżonego Z. B. świadczenie pieniężne w kwocie 5.000 (pięć tysięcy) złotych na rzecz Funduszy Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej;

IV. zwolnił oskarżonego Z. B. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa wydatków poniesionych przez Skarb Państwa od chwili wszczęcia postępowania, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa oraz nie wymierzył mu opłaty.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości:

Na podstawie art. 438 pkt 2 kpk w zw. z art. 427§2 kpk wyrokowi temu zarzucając obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, mianowicie:

I. obrazę przepisów postępowania art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na dokonaniu ustalenia o charakterze dowolnym, iż oskarżony kierował w ruchu lądowym pojazdem mechanicznym marki V. (...) o nr rej. (...) w stanie nietrzeźwości, gdzie wynik badania wyniósł 0,97 mg/l, a wynik II badania wyniósł 0,95 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, podczas gdy w rzeczywistości oskarżony został zatrzymany przez patrol policji wiele czasu później niż prowadził pojazd mechaniczny, wychodząc z budynku (...)

II. obrazę przepisów postępowania art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na dokonaniu ustalenia o charakterze dowolnym, polegającym na ustaleniu, iż zeznania świadków wystarczają do uznania oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu, podczas gdy trudno uznać za uzasadnione wypatrywanie przez osoby zarządzające (...) w jaki sposób parkują potencjalni klienci marketu, co może sugerować, iż świadkowie (pracownicy marketu) znając osobę oskarżonego oraz należący do niego pojazd wypatrywali go w godzinach, w których niejednokrotnie oskarżony przyjeżdżał na parking (...);

III. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, w szczególności art. 5§2 kpk poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego wszystkich nie dających się usunąć w sprawie wątpliwości;

Na podstawie art. 438 pkt 3 kpk w zw. z art. 427§2 kpk wyrokowi temu zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, bowiem mógł on mieć wpływ na wydanie orzeczenia, a mianowicie:

IV. ustalenie, iż oskarżony kierował w ruchu lądowym pojazdem mechanicznym w stanie nietrzeźwości, podczas gdy w rzeczywistości oskarżony został zatrzymany wiele czasu po spożyciu alkoholu, który został spożywany po zakończeniu kierowania pojazdem mechanicznym;

Na podstawie art. 438 pkt 1 kpk w zw. z art. 427§2 kpk wyrokowi temu zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

V. art. 178a§1 kk poprzez błędne jego zastosowanie, polegające na przyjęciu, iż oskarżony umyślnie kierował w ruchu lądowym pojazdem mechanicznym w stanie nietrzeźwości, w zamiarze bezpośrednim, podczas gdy w rzeczywistości oskarżony nie prowadził pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości, a spożycie alkoholu nastąpiło po zakończeniu przez niego prowadzenia auta, co nastąpiło po zakończeniu przez niego prowadzenia auta, co potwierdza zatrzymanie w okresie kiedy oskarżony wychodził już z (...)

Na podstawie art. 438 pkt 4 kpk w zw. z art. 427§2 kpk wyrokowi temu zarzucając:

VI. orzeczenie rażąco niewspółmiernej kary pozbawienia wolności w sytuacji gdy oskarżony dotychczasowym swoim postępowaniem nie dawał podstaw do orzekania w stosunku do niego kary pozbawienia wolności, nawet z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a także z ustaleniem zakazu prowadzenia pojazdów na tak długi okres czasu, w sytuacji gdy samo prowadzenie w stosunku do oskarżonego postępowania karnego jest dla niego karą samą w sobie i spełnia cele którym winno służyć,

a podnosząc powyższe zarzuty wniósł o uniewinnienie oskarżonego.

### **Sąd okręgowy zważył:**

apelacja nie okazała się zasadna i nie zasługiwała na uwzględnienie.

Kontrola instancyjna wydanego orzeczenia nie potwierdziła zaistnienia zarzucanych w apelacji uchybień. Na początku poczynionych rozważań zwrócić jednakże należy uwagę, iż obrońca oskarżonego przedstawił we wniesionym środku odwoławczym wiele różnych rodzajowo zarzutów. Rozpatrując apelację zaznaczenia wymaga, iż nie można zasadnie mówić o obrazie przepisów prawa materialnego, na co wskazuje skarżący, w sytuacji gdy wadliwość orzeczenia w danym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę, a na co również wskazuje apelujący obrońca oskarżonego podnosząc nadto we wniesionym środku odwoławczym także zarzuty naruszenia prawa procesowego jak i rażącej niewspółmierności kary.

Za nietrafne uznać należy zarzuty obrazu przepisów postępowania a to art. 7 kpk w zw. z art. 410 kk, a naruszenie których to przepisów skarżący upatruje w dokonaniu ustalenia – w ocenie skarżącego - o charakterze dowolnym, iż oskarżony kierował w ruchu lądowym pojazdem mechanicznym marki V. (...) o nr rej. (...) w stanie nietrzeźwości, gdzie wynik badania wyniósł 0,97 mg/l, a wynik II badania wyniósł 0,95 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, podczas gdy w rzeczywistości oskarżony został zatrzymany przez patrol policji wiele czasu później niż prowadził pojazd mechaniczny, wychodząc z budynku (...) (pkt I apelacji) a ponadto także na dokonaniu ustalenia - jak twierdzi apelujący - o charakterze dowolnym, polegającym na ustaleniu, iż zeznania świadków wystarczają do uznania oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu, podczas gdy trudno uznać za uzasadnione wypatrywanie przez osoby zarządzające (...) w jaki sposób parkują potencjalni klienci marketu, co może sugerować - w ocenie skarżącego - iż świadkowie (pracownicy marketu) znając osobę oskarżonego oraz należący do niego pojazd wypatrywali go w godzinach, w których oskarżony niejednokrotnie przyjeżdżał na parking (...) (pkt II apelacji). Rozpatrując wniesiony środek odwoławczy i odnosząc się łącznie do przytoczonych powyżej zarzutów, wbrew odmiennym zapatrywaniom skarżącego, stwierdzić należy, iż w niniejszej sprawie sąd I instancji poddał dokładnej oraz obiektywnej analizie i ocenie wszystkie zgromadzone dowody w tym zeznania świadków jak i wyjaśnienia oskarżonego, wnikliwie odnosząc się przy tym również do opinii biegłego sądowego z zakresu medycyny sądowej, które jak każdy inny dowód w sprawie zostały ocenione zgodnie z wszystkimi dyrektywami określonymi w art. 7 kpk. Przeprowadzona analiza i ocena dowodów sprawy jest obiektywna, zgodna z zasadami wiedzy jak również zasadami doświadczenia życiowego. Podkreślenia nadto wymaga, iż obraza przepisu art. 410 kpk ma miejsce gdy sąd wydając wyrok opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej albo opiera się tylko na części materiału ujawnionego. Żadna z tych sytuacji procesowych nie zaistniała w przedmiotowej sprawie. Zarzucając we wniesionym środku odwoławczym naruszenie przepisów prawa procesowego art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk skarżący sam wybiórczo odnosi się do zebranych w sprawie dowodów, ignorując te które przeczą forsowanemu tezę. Zauważyć należy, iż w sprawie tej nie budzi wątpliwości okoliczność, że funkcjonariusze policji podjęli interwencje, a oskarżony został przebadany na zawartość alkoholu po tym gdy powrócił on - do zaparkowanego wcześniej na parking przy kompleksie handlowym – pojazdu mechanicznego marki V. (...). W złożonych w sprawie wyjaśnieniach oskarżony podawał, iż w tamtym czasie – przyjeżdżając na parking przy kompleksie handlowym był trzeźwy a alkohol spożył dopiero po zatrzymaniu pojazdu. Przedstawione przez oskarżonego wyjaśnienia zostały zweryfikowane przez sąd I instancji w oparciu o zgromadzone dowody i trafnie uznane za pozbawione wiarygodności. Podjęta przez skarżącego obrońcę oskarżonego we wniesionej apelacji próba zakwestionowania zeznań złożonych przez S. G. oraz M. F. nie mogła osiągnąć zamierzonego rezultatu. Analizując konsekwentne oraz logiczne zeznania złożone przez wymienionych świadków w toku prowadzonego postępowania sąd rejonowy ocenił je - tak jak wszystkie zgromadzone w sprawie dowody - zgodnie z dyrektywami

określonymi w art. 7 kpk. W swoich zeznaniach świadkowie opisali przyczyny dla których zwrócili uwagę na osobę oskarżonego (w tym m.in. wskazując na sposób parkowania samochodu, którym wymieniony wcześniej kierował jak i jego zachowanie się po opuszczeniu pojazdu) oraz zdecydowali się zawiadomić pracowników ochrony i policję o zaistniałych podejrzeniach co do kierowania pojazdem pod wpływem alkoholu. Obrońca oskarżonego kwestionując we wniesionym środku odwoławczym wiarygodność świadków tworzy zupełnie nieracjonalne, nie znajdujące wsparcia w dowodach przypuszczenia, sugestie o możliwości znajomości osoby oskarżonego oraz wypatrywania przez świadków należącego do wymienionego pojazdu. W sprawie niniejszej zwrócić nadto należy uwagę na okoliczność, iż jak wynika z protokołu użycia urządzenia kontrolno – pomiarowego do ilościowego oznaczenia alkoholu w wydychanym powietrzu, po zatrzymaniu Z. B. przeprowadzono dwa pomiary zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu z wynikiem I badanie – 0,97 mg/l oraz II badanie 0,95 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu. Wskazane powyżej dowody sąd I instancji analizował i prawidłowo ocenił w powiązaniu z opinią biegłego sądowego z zakresu medycyny sądowej M. B.. Biegły po zapoznaniu się z aktami sprawy w sporządzonej opinii pisemnej z dnia 19.12.2017 roku zwrócił uwagę, iż u mężczyzny ważącego 65 kg i mierzącego 159 cm wzrostu, po spożyciu 0,2 litra 40% towej whisky zostałoby stwierdzone stężenie alkoholu w jego organizmie w wysokości 1,31 ‰. Stężenie to byłoby stężeniem najwyższym jakie można byłoby osiągnąć po przyjęciu ww. dawki alkoholu. O ile spożycie zakończyłoby się około godziny 14:00 wówczas wyliczone powyżej stężenie zostałoby osiągnięte około godziny 15:00. Następnie alkohol ten byłby ze stałą prędkością z organizmu eliminowany w taki sposób, że około godziny 20:05 stężenie to osiągnęłoby wartość około 0,3 ‰. Jak stwierdził w swojej opinii biegły sądowy przeprowadzone obliczenia pozwalają na stwierdzenie, że okoliczności podawane przez Z. B. co do czasu ilości i rodzaju mającego być spożywanym przez niego alkoholu nie znajdują potwierdzenia w obiektywnych wynikach badań jego trzeźwości. Warto w tym miejscu zwrócić nadto uwagę, iż jak zaznaczył opiniujący aby u ważącego 65 kilograma i mierzącego 159 cm wzrostu mężczyzny stwierdzić alkohol w jego organizmie w wysokości 2,0 ‰ musiałby on co najmniej 1 godzinie wcześniej zakończyć spożywanie różnych alkoholi w określonych poniżej ilościach: # 40% wódki w ilościach około 0,3 litra, # 10% wina w ilości około 1,2 litra, # 5,6% piwa w ilości około 3,3 litrów. W przedstawionej w dniu 17 lipca 2018 roku opinii ustnej biegły zauważył, iż u mężczyzny, który waży 65 kg i mierzy 159 cm wzrostu, po spożyciu alkoholu 40% w ilości 0,2 litra można stwierdzić stężenie alkoholu w wysokości 1,3 ‰. Stężenie to jest stężeniem najwyższym jakie można by było osiągnąć po przyjęciu wyżej wymienionej ilości alkoholu. Stężenie to zostałoby osiągnięte po około godzinie od zakończenia spożycia. Zakładając, że alkohol w takich ilościach zostałby spożyty przez oskarżonego około godziny 19:30 wówczas należałoby stwierdzić, że stężenie w wysokości 1,3 promila zostałoby u niego stwierdzone ok. godz. 20:30. Do godz. 20:30 stężenie to dopiero zdążyłoby do tej wartości. Biorąc pod uwagę informacje podane przez oskarżonego, jak i obiektywne wyniki jego trzeźwości można stwierdzić, że te obiektywne wyniki nie potwierdzają informacji uzyskanych od oskarżonego. W sporządzonej opinii biegły zaznaczył przy tym także, iż jest możliwe aby w przypadku spożywania alkoholu wysokoprocentowego na tzw. pusty żołądek w przeciągu ok. pół godziny, 45 min. – osiągnąć jego maksymalne stężenie w organizmie tej osoby. Aby stężenie w wysokości ok. 2 promili mężczyzna ważący 65 kg mierzący 159 cm wzrostu osiągnął, musiałby alkoholu 40% wypić ok. 0,3 litra. Powyższa opinia jest pełna, jasna, pozbawiona sprzeczności, spełnia wszystkie wymogi art. 201 kpk. Zauważyć nadto w tym miejscu należy, iż jakkolwiek skarżący poddając w wątpliwość poczynione w sprawie ustalenia - w tym zwłaszcza co do kwestii znajdowania się przez oskarżonego w stanie nietrzeźwości w czasie zaistniałego zdarzenia – to nie wskazuje jednocześnie w apelacji na jakiegokolwiek braki przedmiotowej opinii.

Nie jest ponadto zasadny podnoszony przez skarżącego zarzut naruszenia art. 5§2 kpk. Podkreślenia wymaga, iż określona w wskazanym wyżej przepisie reguła in dubio pro reo ma zastosowanie wtedy gdy nie można wyjaśnić wątpliwości, które muszą mieć obiektywne uwarunkowania i być stwierdzone przez sąd sprawę rozstrzygający. Z treści wyroku oraz pisemnego uzasadnienia nie wynika natomiast aby sąd I instancji miał jakiegokolwiek wątpliwości co do tego, że oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu, dokonując stanowczych ustaleń. Jeśli zatem sąd orzekający takich wątpliwości nie miał, a brak jest także uzasadnionych podstaw do uznania, iż takie wątpliwości sąd powinien był powziąć to stwierdzić należy, iż sąd I instancji w rozpatrywanej sprawie nie dopuścił się też obrazy przepisu art. 5§2 kpk zarzucanej mu przez obrońcę.

W sprawie niniejszej sąd rejonowy uznając, iż oskarżony dopuścił się popełnienia przypisanego mu w wydanym wyroku czynu nie dopuścił się także zarzucanego w apelacji błędu w ustaleniach faktycznych. Podkreślić przy tym należy, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz powinien zmierzać do wykazania, jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd, oceniając zebrany materiał dowodowy. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego na innych dowodach od tych, na których oparł się sąd I instancji, a zwłaszcza tylko na wyjaśnieniach oskarżonego, nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 29 października 2010 roku II AKa 162/10). We wniesionym środku odwoławczym skarżący obrońca oskarżonego podnosząc zarzut błędu w ustaleniach faktycznych zaistnienia tego rodzaju uchybień nie wykazał i nie uzasadnił swojego stanowiska.

Rozpatrując apelację stwierdzić także należy, iż dokonana przez sąd rejonowy ocena prawna zachowania się oskarżonego w czasie zaistniałych zdarzeń jest prawidłowa, przedstawiony w apelacji zarzut obrazy prawa materialnego tj. art. 178a§1 kk pozostaje niezasadny. Kierując pojazdem mechanicznym marki V. (...) w ruchu lądowym w stanie nietrzeźwości, oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona przestępstwa z art. 178a§1 kk, umyślność jego działania nie ulega wątpliwości.

Autor apelacji upatrując w sprawie błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz naruszenia przepisów postępowania jak również obrazy prawa materialnego podejmuje w istocie polemikę z wydanym rozstrzygnięciem, przeprowadzoną oceną dowodów oraz wyrażonym w pisemnych motywach wyroku stanowiskiem.

Odnosząc się zaś do podniesionego przez skarżącego zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary także nie można uznać go za zasadny. Zauważyć należy, iż rażąca niewspółmierność kary, o której mowa w art. 438 pkt 4 kpk, zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 kk oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego. Na gruncie cytowanego przepisu nie chodzi bowiem o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnice ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (tak Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 12 lipca 2000 r. II Aka 116/00). W sprawie tej taka natomiast sytuacja nie miała miejsca. Wydając rozstrzygnięcie w zakresie kary uwzględnił wszystkie okoliczności istotne dla jej wymiaru a także prawidłowo je ocenił i nadał im właściwe znaczenie. Karę w przyjętym wymiarze należy uznać za sankcję sprawiedliwą. Orzeczona w wyroku wobec oskarżonego kara jest adekwatna do stopnia winy i społecznej szkodliwości popełnionego przez wymienionego przestępstwa oraz realizuje zamierzone cele kary zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć wobec skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Zauważyć nadto także należy, iż wymiar orzeczonego w wyroku środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres lat 3, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności w tym stopnia nietrzeźwości oskarżonego nie pozwala na uznanie go za rażąco niewspółmiernie surowy. Podejmując się prowadzenia samochodu po spożyciu alkoholu i znajdując się w stanie nietrzeźwości oraz lekceważąc zasadę ostrożności i stwarzając zagrożenie dla bezpieczeństwa uczestników ruchu drogowego oskarżony dał dowód temu, iż koniecznym jest czasowe wykluczenie go jako kierującego z ruchu drogowego.

Z tych też wszystkich względów orzeczono jak w wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono po myśli art. 636§1 kpk zasądzając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty związane z tym postępowaniem, a na podstawie art. 624§1 kpk w zw. z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz. U. Nr 49, poz. 223 z 1983 r. z późn. zm.) zwolniono oskarżonego od opłaty za drugą instancję.