

**Sygn. akt XVII Ka 580/17**

## WYROK

**W IMIENIU RZECZPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 25 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w Wydziale XVII Karnym-Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Jarosław Komorowski

Protokolant: aplikant radcowski Paulina Szweda-Bednarek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Poznań Wilda w Poznaniu Jolanty Małeckiej

po rozpoznaniu w dniu 11 lipca 2017 r. i 25 października 2017 r.

sprawy **R. J.**

oskarżonego o przestępstwa z art. 178a § 1 i 4 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu

z dnia 16 lutego 2017 r. – sygn. akt VI K 924/16

1. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w pkt. 1 obniża orzeczoną karę pozbawienia wolności do 2 (dwóch) lat;
- w pkt. 4 obniża wymierzoną oskarżonemu opłatę do 300 złotych.

2. W pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok.

3. Zwalnia oskarżonego w całości od kosztów postępowania odwoławczego, w tym od opłaty za II instancję.

Jarosław Komorowski

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z 16 lutego 2017 r., sygn. VI K 924/16, Sąd Rejonowy Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu uznał oskarżonego R. J. za winnego tego, że:

1) 30 kwietnia 2016 roku w P. będąc uprzednio prawomocnie skazanym za czyn z art. 178a§ 1 kk tj. za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości i wbrew orzeczonemu za przestępstwo przez Sąd Rejonowy Poznań-Grunwald w Poznaniu wyrokiem z 3 listopada 2014 roku sygn. akt III K 513/14 zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych prowadził w ruchu lądowym samochód marki M. (...) o nr rej. (...) znajdując się w stanie nietrzeźwości I badanie wykazało 0,65 mg/l, II badanie 0,72 mg/l, III badanie - 0,81 mg/l, IV badanie - 0,81 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. przestępstwa z art. 178a § 1 i 4 k.k.;

2) 13 czerwca 2016 roku w L. będąc uprzednio prawomocnie skazanym za czyn z art. 178a § 1 kk tj. za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości i wbrew orzeczonemu za przestępstwo przez Sąd Rejonowy Poznań-Grunwald w Poznaniu wyrokiem z 3 listopada 2014 roku sygn. akt III K 513/14 zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych prowadził w ruchu lądowym samochód marki M. (...) o nr rej. (...) znajdując się w stanie

nietrzeźwości I badanie wykazało 0,44 mg/l, II badanie 0,4 mg/l, III badanie - 0,43 mg/l, IV badanie - 0,40 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. przestępstwa z art. 178a § 1 i 4 k.k.

Jednocześnie Sąd przyjął, że oba czyny oskarżony popełnił w krótkim odstępie czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw i w związku z tym na podstawie art. 178a § 4 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., wymierzył karę 3 lat pozbawienia wolności. Dodatkowo, na podstawie art. 42 § 3 k.k., Sąd orzekł wobec R. J. dożywotni zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych, a na podstawie art. 43 a § 2 k.k., orzekł świadczenie pieniężne w wysokości 10.000 zł na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej.

Na podstawie art. 626 § 1 k.p.k., art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r., nr 49, poz. 223 ze zm.) oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (Dz. U. z 2013 r. poz. 663) zasądzone od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w całości, tj. 397,64 zł oraz opłatę w wysokości 400 zł.

Apelację od powyższego wyroku złożyła obrońca oskarżonego. Zaskarżyła orzeczenie w części, tj. co do rozstrzygnięcia z pkt 1 co do kary, a w zakresie rozstrzygnięcia z pkt 2 co do winy, Sądowi I instancji zarzucając:

1) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia art. 170 § 1 pkt 4 K.p.k. poprzez odstąpienie od przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka P. C. z uwagi na to, że dowodu nie da się przeprowadzić (świadek odszedł na emeryturę i nie pracuje już w KP L.), podczas gdy konieczność ustalenia adresu świadka - byłego policjanta - miejsca jego aktualnego zamieszkania nie jest stanowi faktycznej przeszkody do przeprowadzenia dowodu;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że oskarżony 13 czerwca 2017 r. prowadził pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości, podczas gdy:

a) badanie stanu nietrzeźwości przeprowadzone było alkomatem, który nie posiadał stosownego świadectwa wzorcowania, zatem nie mogło ono stanowić podstawy dla dokonania ustaleń faktycznych w sprawie;

b) okoliczność pomyłki przy sporządzaniu protokołu z przeprowadzonego badania trzeźwości polegającej na niewpisaniu w treści protokołu numeru świadectwa wzorcowania alkomatu nie ma oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym, albowiem Sąd obstał od przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka, który badanie to przeprowadzał;

c) okoliczność pozostawiania przez oskarżonego w stanie nietrzeźwości 13 czerwca 2016 r. nie została potwierdzona przez jakiegokolwiek świadka - dla przykładu policjanta, który wykonywał czynności zatrzymania w stosunku do osoby oskarżonego;

d) okoliczność niespożywania przez oskarżonego 13 czerwca 2016 r. alkoholu została potwierdzona przez świadka B. J., którego zeznania były spójne i logiczne;

2) rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu, polegającą na wymierzeniu mu kary trzech lat pozbawienia wolności z uwagi na negatywną prognozę kryminologiczną, w sytuacji gdy:

a) właściwości i warunki osobiste oskarżonego, tj. aktualne obywatelstwo kary pozbawienia wolności umożliwia oskarżonemu odbycie niezbędnego procesu resocjalizacji w warunkach izolacji,

b) oskarżony ma pozytywną opinię z zakładu karnego, a w czasie rozprawy prezentował poprawną postawę,

c) społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna, albowiem swoim zachowaniem oskarżony nie wyrządził szkody,

d) oskarżony żałuje czynu popełnionego w dniu 30 kwietnia 2016 r. i deklaruje, że po odbyciu kary nie będzie popełniał więcej przestępstw,

e) orzeczona kara pozbawienia trzech lat wolności w połączeniu z dożywotnim zakazem prowadzenia pojazdów stanowi nadmierną dolegliwość względem oskarżonego.

Podnosząc ww. zarzuty, skarżąca wniosła o zmianę wyroku poprzez orzeczenie kary za czyn z pkt 1 w dolnej granicy ustawowego zagrożenia oraz uniewinnienie oskarżonego od czynu z pkt 2, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie co do czynu z pkt 2.

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

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy nie stwierdził, żeby w niniejszej sprawie zachodziła którakolwiek z okoliczności opisanych w art. 439 § 1 k.p.k. lub art. 440 k.p.k., nakazująca uchylenie, bądź zmianę wyroku poza granicami zaskarżenia określonymi treścią wywiedzionego środka odwoławczego.

Zasadnie skarżąca wskazała, że odstąpienie przez Sąd Rejonowy od przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka P. C. na okoliczność poddania oskarżonego badaniu alkomatem 13 czerwca 2017 r., uchybiało obowiązującym przepisom procesowym. Wbrew twierdzeniom Sądu I instancji, okoliczność, że ww. nie pracuje już w Policji nie może per se przemawiać za przyjęciem, iż dowodu z jego zeznań nie da się przeprowadzić. O możliwości przeprowadzenia przedmiotowego dowodu świadczy choćby fakt, że w toku postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy uzupełnił materiał dowodowy, zgodnie z wnioskiem zawartym w apelacji, o zeznania P. C.. Wskazany świadek, po zapoznaniu się z treścią sporządzonej przezeń notatki służbowej, potwierdził fakt sporządzenia protokołu badania trzeźwości oskarżonego oraz wskazał, że skoro przeprowadził badanie alkomatem, to oskarżony w momencie kontroli drogowej musiał znajdować się w stanie nietrzeźwości wynikającym z badania. P. C. dodał, że wyniki przeprowadzonego pomiaru zostały przezeń załączone do protokołu. Jest to czynność rutynowa, wykonywana w razie stwierdzenia, iż kierujący pojazdem jest nietrzeźwy. Dla weryfikacji zeznań byłego funkcjonariusza Policji, Sąd Odwoławczy dodatkowo z urzędu przeprowadził dowód z zeznań M. K., drugiego z policjantów, który wykonywał czynności z udziałem oskarżonego w trakcie kontroli z 13 czerwca 2016 r. Funkcjonariusz potwierdził, że skoro sporządzona została notatka służbowa oraz protokół kontroli trzeźwości to względem oskarżonego wykonano badanie alkometem. Świadek zeznał, że zachowanie się oskarżonego podczas kontroli drogowej z 13 czerwca 2016 r. wskazywało, iż znajduje się pod wpływem alkoholu. Poza tym funkcjonariusz zwrócił uwagę, że częściowo zapamiętał kontrolę z udziałem R. J., albowiem ten kierował pojazdem pomimo sądowego zakazu, co wymagało od niego wykonania dodatkowych czynności.

Sąd II instancji uznał zeznania obu funkcjonariuszy za wiarygodne. Były one spójne, pozbawione sprzeczności, a ponadto nie tylko korespondowały ze sobą wzajemnie, lecz również z pozostałym materiałem dowodowym. W szczególności, znajdowały one odzwierciedlenie w treści sporządzonego i załączonego do akt sprawy protokołu kontroli trzeźwości z 13 czerwca 2016 r. Zdaniem Sądu Okręgowego, nie sposób zakładać, aby funkcjonariusze sporządzili protokół badania, opatrzone danymi R. J., w tym zawierający jego własnoręczne podpisy złożone pod protokołem oraz na załączonych do niego wydrukach z urządzenia alkometr A20 (k. 70), w sytuacji, w której to oskarżony rzeczywiście nie zostałby zatrzymany do kontroli drogowej i nie stwierdzono by kierowania przezeń pojazdem w stanie nietrzeźwości. W świetle przedmiotowego materiału dowodowego, Sąd Rejonowy zasadnie uznał za niewiarygodne zeznania świadka B. J.. Przypomnieć należy, że sam oskarżony w trakcie badania trzeźwości oświadczył, że alkohol spożywał wieczorem 12 czerwca 2016 r. (około 10 piw). W konsekwencji powyższego, zeznania świadka w żaden sposób nie mogły podważać poczynionych przez Sąd ustaleń faktycznych. W żaden sposób nie dają się one pogodzić z jednoznaczną konkluzją wyłaniającą się z przywołanego protokołu badania trzeźwości, wydruków z urządzenia Alkometr A20 oraz zeznań funkcjonariuszy Policji. Wbrew stanowisku skarżącej, twierdzeń B. J. co do

tego, że nie dostrzegł on, aby oskarżony kierując pojazdem 13 czerwca 2016 r. był nietrzeźwy nie sposób uznać za wiarygodne.

W wywiezionym środku odwoławczym apelująca nie zdołała zakwestionować samego wyniku badania alkometrem A20, stanowiącego podstawę ustalenia stanu nietrzeźwości R. J.. Urządzenie, za pomocą którego 13 czerwca 2016 r. o godz. 3.03, a następnie o godz. 3.16 zostały przeprowadzone badania trzeźwości oskarżonego, posiadało wymagane przepisami i ważne w chwili badania świadectwo wzorcowania. Świadectwo to załączono do akt sprawy (k. 72-73). Na wydrukach każdej z prób - notabene podpisanych przez oskarżonego (k. 70) - widnieje indywidualny nr urządzenia, którym przeprowadzono badanie. Jest to nr (...), a więc tożsamy z numerem alkometru, dla którego wystawiono załączone do akt świadectwo wzorcowania, ważne do 14 października 2016 r. (k. 72 - 73).

Stąd też, opierając się na materiale dowodowym sprawy, Sąd Okręgowy podzielił ustalenia faktyczne Sądu I instancji co do tego, że oskarżony 13 czerwca 2016 r. kierował pojazdem w stanie nietrzeźwości, z tym tylko zastrzeżeniem, że przyjął, iż miał on 0,43 mg/l, a nie 0,44 mg/l. Tym samym, chybione okazały się zarzuty apelującej zmierzające do wykazania błędnego przypisania oskarżonemu sprawstwa oraz winy w zakresie czynu z pkt II zaskarżonego wyroku, a dalej - przypisania mu działania w ramach ciągu przestępstw z art. 178 § 1 i 4 k.k.

Sąd Okręgowy obowiązany był poddać kontroli instancyjnej również rozstrzygnięcie w zakresie wymierzonej oskarżonemu kary.

Podstawę ingerencji w rozstrzygnięcie sądu I instancji co do kary może stanowić ustalenie, że jej wymiar nie uwzględnia wszystkich okoliczności wiążących się z ustawowymi dyrektywami jej wymiaru, bądź też wykracza poza granice swobodnego uznania sędziowskiego. Rażąca niewspółmierność kary, warunkująca jej zmianę, może przy tym zachodzić tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć wpływ na wymiar kary, można byłoby przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji, a karą, która byłaby prawidłowa w świetle obowiązujących przepisów.

Zdaniem Sądu Odwoławczego, Sąd Rejonowy wymierzając karę w stopniu niewystarczającym uwzględnił właściwości osobiste oskarżonego. Co prawda, wymierzona kara mieści się w granicach ustawowego zagrożenia przewidzianego obowiązującymi przepisami, jednakże jawi się jako nad wyraz surowa. Z uwagi na czas oraz miejsce popełnienia przestępstw, jak też postawę oskarżonego, częściowe przyznanie się przez niego do winy, deklarowaną chęć poprawy, należało wymierzyć mu karę 2 lat pozbawienia wolności. Taka kara będzie warunkowała przeprowadzenie procesu resocjalizacji w warunkach penitencjarnych, a jednocześnie zrealizuje zadania właściwe prewencji indywidualnej i ogólnej, spełni funkcję wychowawczą oraz będzie kształtowała społeczne przekonanie o nieopłacalności zachowań przestępczych. Sąd Okręgowy, podobnie jak Sąd I instancji, nie stwierdził przesłanek do skorzystania wobec oskarżonego z regulacji art. 37a k.k. ani art. 37b k.k. Za wymierzeniem bezwzględnej kary pozbawienia wolności przemawiała przede wszystkim uprzednia, wielokrotna już karalność za przestępstwa podobne. Nie sposób zakładać, aby resocjalizacja R. J. prowadzona w warunkach wolnościowych mogła odnieść jakikolwiek skutek. Konsekwencją obniżenia wymiaru orzeczonej kary było obniżenie wymiaru opłaty (art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych).

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok w sposób wskazany w pkt 1, a na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., w pozostałym zakresie, utrzymał zaskarżone rozstrzygnięcie w mocy.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k., mając na uwadze częściowe uwzględnienie apelacji, a przede wszystkim sytuację materialną oskarżonego, przebywającego w zakładzie karnym, Sąd II instancji zwolnił go w całości od obowiązku uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania odwoławczego.

Jarosław Komorowski