

Sygn. akt II Ka 177/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2019 r.

Sąd Okręgowy w Sieradzu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: sędzia Marek Podwójniak

Protokolant : staż. Magdalena Tomczyk

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Poddębicach Moniki Miłosz

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2019 roku

sprawy **M. B. (1)**

oskarżonego z art. 178a § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Łasku

z dnia 28 marca 2019 roku, sygn. akt VII K 259/17

oraz zażalenia wniesionego przez obrońcę oskarżonego na postanowienie Sądu Rejonowego w Łasku z dnia 23 maja 2019 roku – sygn. akt VII Ko 218/19

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok oraz utrzymuje w mocy zaskarżone postanowienie,
2. zasądza od M. B. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 20,00 (dwadzieścia 00/100) złotych tytułem poniesionych w postępowaniu odwoławczym wydatków oraz wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 300,00 (trzysta 00/100) złotych.

sygn. akt. II Ka 177/19

UZASADNIENIE

M. B. (1) został oskarżony o to, że:

w dniu 28 października 2017 roku w miejscowości (...), pow. (...), woj. (...) prowadził w ruchu lądowym samochód osobowy marki (...) o nr rej. (...), znajdując się w stanie nietrzeźwości wyrażającym się z zawartością 1,19 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu,

tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Łasku (VII Zamiejscowy Wydział Karny z/s w Poddębicach) wydanym w dniu 28 marca 2019 roku w sprawie VII K 259/17 M. B. (1) w miejsce zarzucanego mu czynu uznany został za winnego czynu wyczerpującego dyspozycję art. 178a § 1 k.k. polegającego na tym, że w nocy 27/28 października 2017 roku w (...) na ul. (...), woj. (...), prowadził w ruchu lądowym samochód osobowy marki (...) o numerze rejestracyjnym (...), znajdując się w stanie nietrzeźwości wyrażającym się zawartością 1,19 mg/dm⁽³⁾ alkoholu w wydychanym powietrzu i za ten czyn na podstawie art. 178a § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i § 3 k.k. wymierzono mu karę 150 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych. Ponadto na podstawie art. 42 § 2 k.k.

Sąd orzekł wobec niego zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 4 lat. Na poczet orzeczonego środka karnego zaliczono oskarżonemu okres zatrzymania prawa jazdy nr (...) od dnia 28 października 2017 r. do dnia jego zwrotu oskarżonemu z Wydziału Komunikacji Starostwa Powiatowego w (...). Na podstawie art. 43 § 3 k.k. nałożono obowiązek zwrotu prawa jazdy do Starostwa Powiatowego w (...) – Wydziału Komunikacji i (...), niezwłocznie po uprawomocnieniu się wyroku. Na podstawie art. 43a § 2 k.k. zasądzono od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w kwocie 5.000 złotych. Na podstawie art. 43b k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego podanie wyroku do publicznej wiadomości poprzez wywieszenie jego odpisu przez okres 14 dni na tablicy ogłoszeń w Urzędzie Gminy w (...). Oskarżonego obciążono także kosztami sądowymi w wysokości 300 złotych tytułem opłaty oraz w wysokości 70 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z postępowaniem.

Postanowieniem z dnia 23 maja 2019 roku Sąd Rejonowy w Łasku (VII Zamiejscowy Wydział Karny z/s w (...)) uzupełnił opisany wyrok z dnia 28 marca 2019 r. (sygn. akt VII K 259/17) w ten sposób, że zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Łasku dodatkowo kwotę 1.014,21 zł tytułem zwrotu wydatków w postępowaniu karnym.

Wyrok ten zaskarżony został w całości przez obrońcę oskarżonego. Rozstrzygnięciu temu skarżący zarzucił:

1. naruszenie art. 2 § 2 k.p.k., w zw. z art. 4 k.p.k., w zw. z art. 7 k.p.k., w zw. z art. 410 k.p.k. i w zw. z art. 424 § 1 k.p.k., poprzez nieuprawnione uznanie za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego w zakresie, w jakim M. B. (1) wskazywał, iż:

a) oskarżony zażądał badania krwi oraz badania urządzeniem elektronicznym metodą spektrometrii w podczerwieni na obecność alkoholu,

b) policjanci zignorowali jego prośbę o pojechanie do szpitala i pobranie mu krwi bez wytłumaczenia takiego postępowania,

podczas gdy wyjaśnienia te są logiczne i konsekwentne a także korespondują z materiałem dowodowym w postaci protokołu z przebiegu stanu trzeźwości urządzeniem elektronicznym z dnia 28 października 2017 r., z którego treści wynika, iż badany żąda badania krwi urządzeniem elektronicznym metodą spektrometrii w podczerwieni, a także żąda przeprowadzenia badania krwi, co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia ustaleń faktycznych niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, z naruszeniem zasady prawdy materialnej;

2. naruszeniu art. 2 § 2 k.p.k., w zw. z art. 4 k.p.k., w zw. z art. 7 k.p.k., w zw. z art. 410 k.p.k. i w zw. z art. 424 § 1 k.p.k., poprzez nieuprawnione uznanie za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim M. B. (1) wskazywał, iż nie spożywał wcześniej, przed kierowaniem pojazdu, alkoholu (oskarżony – M. P.); nie podawał do protokołu okoliczności spożywania alkoholu w postaci 0,5 l wódki, co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia ustaleń faktycznych niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, z naruszeniem zasady prawdy materialnej;

3. naruszenie art. 2 § 2 k.p.k. w związku z art. 167 k.p.k. oraz art. 366 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez pominięcie przy okazji czynienia ustaleń faktycznych przedmiotowej sprawy: rozbieżności między pokwitowaniem z dnia 28 października 2017 r. podpisanym przez B. B., notatką urzędową z dnia 28 października 2017 r. sporządzoną przez R. A. (1), w której to notatce funkcjonariusz wskazuje, iż przekazał za pokwitowaniem B. B. w dniu 28 października 2017 r. samochód osobowy oskarżonego m-ki (...), a zeznaniami świadków R. A. (1) oraz A. I. (1) - podczas gdy przedmiotowa notatka urzędowa nie odpowiada prawdzie, albowiem jak wynika z zeznań, którym Sąd dał wiarę - tj. świadka R. A. (1) oraz A. I. (2): „samochód Pana B. został zabezpieczony, przez Pana B. pozamykany i stał w miejscu, gdzie pan B. zatrzymał się do kontroli. (...) stało w miejscu nie zagrażającym ruchowi" (zeznania A. I. z dnia 27 września 2018 r.); „Pojazd został zabezpieczony w tym miejscu, gdzie został zatrzymany do kontroli. Było to miejsce bezpieczne i nie było zakazu, żeby to auto tam pozostawić” (zeznania R. A. z dnia 12 kwietnia 2018 r.),

co prowadzi do wniosku, iż dokumenty wystawione w trakcie prowadzonej interwencji były przynajmniej nieprawdziwe, a skoro tak to protokół z przebiegu badania stanu trzeźwości oskarżonego M. B. (2) sporządzony przez funkcjonariuszy publicznych powinien być oceniany bardzo ostrożnie,

4. naruszenie art. 2 § 2 k.p.k. w związku z art. 4 k.p.k., art. 410 k.p.k., oraz art. 5 § 2 k.p.k. polegające na wybiórczej oraz całkowicie dowolnej analizie zgromadzonego w przedmiotowej sprawie materiału dowodowego, w szczególności zaś zeznań świadków R. A. (1) oraz A. I. (2), które zostały uznane przez Sąd za wiarygodne w szczególności co do omyłkowego zakreślenia zapisu na protokole badania oskarżonego na trzeźwość i przyjęcie, iż mogło to wynikać ze zmęczenia funkcjonariuszy i pory nocnej, podczas gdy w/w świadkowie nie wskazywali powodu rzekomej omyłki, a stanowi to tylko i próbę usprawiedliwienia funkcjonariuszy przez Sąd i doprowadziło do rozstrzygnięcia wątpliwości na niekorzyść oskarżonego; a ponadto w zakresie zachowania oskarżonego - na rozprawie w dniu 12 kwietnia 2018 r. świadek wskazuje, iż oskarżony był spokojny, nic nie mówił, z kolei na kolejnym przesłuchaniu w dniu 28 marca 2019 r. stwierdził, iż oskarżony prowadził bełkotliwą rozmowę, które to okoliczności dają podstawę do podważenia zapisu w protokole przez w/w funkcjonariusza policji, iż oskarżony spożył 0,5 I wódki, czemu konsekwentnie M. B. (1) zaprzecza;

5. naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. polegające na nierozstrzygnięciu na korzyść oskarżonego M. B. (1) wątpliwości,

a) dotyczących nieprawidłowego zachowania funkcjonariuszy policji, którzy powinni dokonać powtórnego badania oskarżonego na zawartość alkoholu w wydychanym powietrzu urządzeniem dowodowym, albowiem przy badaniu kierującego alkomatem A. - Sensor IV CM powinni przestrzegać poniższych zasad:

- w przypadku dokonania pierwszego pomiaru urządzeniem działającym na zasadzie elektrodowego utleniania alkoholu (co miało miejsce w przedmiotowej sprawie - A. - Sensor IV CM) i uzyskania wyniku ponad 0,00 mg/dm³ należy dokonać drugiego pomiaru po upływie 15 min. - §3 ust. 2 zarządzenia Komendanta Głównego Policji nr 738;
- następnie wyniki badania, o którym mowa w ust. 2 należy zweryfikować badaniem urządzeniem, o którym mowa w §2 ust. 1 pkt 1 (tj. urządzeniem działającym na podstawie pomiaru spektrofotometrycznego w podczerwieni), jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa przez badanego (pkt 1) lub badany żąda takiego badania (pkt 2) - §3 ust. 5 zarządzenia Komendanta Głównego Policji nr 738.

b) wskazania w protokole z badania trzeźwości, iż oskarżony żąda badania krwi oraz badania urządzeniem elektronicznym metodą spektrometrii w podczerwieni na obecność alkoholu,

a to w konsekwencji uniemożliwia ustalenie, czy oskarżony znajdował się w stanie nietrzeźwości czy też nie;

6. naruszenie §3 ust. 5 zarządzenia Komendanta Głównego Policji nr 738 z dnia 21 czerwca 2011 r. polegające na jego niezastosowaniu i uznaniu, iż na gruncie niniejszej sprawy nie było potrzeby zweryfikowania badania przeprowadzonego przez funkcjonariuszy policji urządzeniem działającym na podstawie pomiaru spektrofotometrycznego w podczerwieni w sytuacji, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa lub badany żąda takiego podania, co w konsekwencji powoduje, iż badanie kierującego alkomatem A. - Sensor IV CM jest błędne, niewiarygodne i nie może zostać uznane jako pełnowartościowy dowód w przedmiotowej sprawie;

7. naruszenie § 4 ust. 4 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 11 grudnia 2015 r. w sprawie badań na zawartość alkoholu w organizmie polegające na jego niezastosowaniu i uznaniu, iż na gruncie niniejszej sprawy nie ma konieczności weryfikacji badania analizatorem wydechu, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt 1 w/w rozporządzenia, podczas gdy istnieją ku temu przesłanki;

8. art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., art. 193 k.p.k., polegające na wadliwym przyjęciu za podstawę odpowiedzialności karnej oskarżonego opinii biegłej sądowej A. P.;

- albowiem biegła wskazuje, iż: „Uzyskanie wartości pomiarów zawartości alkoholu w powietrzu wydychanym 1,19 mg/l i 1,10 mg/l, wskazujące na stan nietrzeźwości, niezależnie od żądań osoby badanej, wymagało badania weryfikującego urządzeniem dowodowym, czego w sprawie nie wykonano. Pod względem formalnym przy wyniku wskazującym na stan nietrzeźwości brak weryfikacji badania urządzeniem dowodowym jest niezgodny z obowiązującymi procedurami”;
- w sytuacji gdy funkcjonariusz policji R. A. (1), który przeprowadzał badanie alkomatem oskarżonego, na rozprawie w dniu 12 kwietnia 2018 r., wskazał, iż żadna kontrola czystości podczas badania na trzeźwość nie była przeprowadzana, co niewątpliwie na gruncie niniejszej sprawy może wpłynąć na uzyskany wynik pomiaru stężenia alkoholu we krwi;
- w sytuacji gdy oskarżony wskazał, iż w dniu, w którym został zatrzymany do kontroli, z uwagi na niewyspanie i ból głowy zażył leki przeciwbólowe, syropy, leki z apteczki z zakładu pracy, a biegła wskazała, iż powyższe mogło mieć wpływ na zawartość alkoholu we krwi;

co w konsekwencji dorowadziło do niezasadnego przyjęcia, iż oskarżony prowadził pojazd w stanie nietrzeźwości

9. naruszenie art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. polegające na sprzeczności uzasadnienia do zaskarżonego wyroku w zakresie czynności podejmowanych wobec funkcjonariuszy policji, albowiem z jednej strony Sąd daje wiarę zeznaniom R. A. (1) oraz A. I. (4) a więc de facto działaniom przez nich podejmowanych wobec oskarżonego, a z drugiej strony Sąd wskazuje, iż „Postępowanie w/w funkcjonariuszy policji wydłużyło znacznie postępowanie dowodowe i utrudniło dokonanie prawidłowych ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie”; „Nawet jednak gdyby sąd ustalił, że oskarżony domagał się pobrania krwi, czego nie zrobiono, to nie miałyby to znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem niezależnie od żądania osoby badanej funkcjonariusze policji A. I. (2) i R. A. (1) nie wykonali innego ciężącego na nich obowiązku - nie przeprowadzili badania zawartości alkoholu w organizmie oskarżonego urządzeniem dowodowym” ; „Odnosnie badania stanu trzeźwości oskarżonego jedynie alkosensorem IV, to z formalnego punktu widzenia jest to dowód niekompletny, bo niepotwierdzony badaniem za pomocą urządzenia stacjonarnego”co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych, iż oskarżony znajdował się w stanie nietrzeźwości, co spowodowało przypisanie mu odpowiedzialności karnej z art. 178 a § 1 k.k.

Mając na uwadze treść art. 438 pkt 3 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi obrońca oskarżonego zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, który miał wpływ na jego treść, a który polegał na bezzasadnym przyjęciu, wbrew zgromadzonemu w przedmiotowej sprawie materiałowi dowodowemu, że:

1. M. B. (1) nie kwestionował wyników badania na trzeźwość i nie domagał się pobrania krwi, ani badania urządzeniem elektronicznym metodą spektrometrii w podczerwieni, a zakreślenia w protokole były wynikiem omyłki R. A. (1), której nie zauważył do momentu przesłuchania go w charakterze świadka w postępowaniu przygotowawczym;
2. Badany spożył 0,5 l wódki w dniu 27 października 2017 r. o godzinie 22:00 w sytuacji, gdy oskarżony konsekwentnie wyjaśniając zaprzeczył aby podał do protokołu powyższe okoliczność;
3. Wynik badania na trzeźwość alkosensorem uznać należy za prawidłowy, podczas gdy wynik nie był zweryfikowany urządzeniem dowodowym, mimo iż były ku temu przesłanki, a ponadto jak wynika z zeznań świadka R. A. (1) (rozprawa z dnia 12 kwietnia 2018 r.) nie była przeprowadzana kontrola czystości urządzenia alkosensor w czasie badania oskarżonego, co dodatkowo prowadzi do wniosku, iż wynik badania alkomatem nie jest wiarygodnym dowodem w sprawie,

a w konsekwencji naruszenie prawa materialnego tj. art. 178 a § 1 kk polegające na błędnym przyjęciu, iż oskarżony prowadził pojazd mechaniczny w ruchu lądowym w stanie nietrzeźwości.

„Z ostrożności procesowej”, na wypadek gdyby Sąd nie uznał zasadności powyżej wskazanych powyżej zarzutów, na podstawie art. 427 § 1 i 2 i art. 438 pkt 4 skarżący zarzucił wyrokowi rażącą niewspółmierność orzeczonego względem

oskarżonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów na okres 4 lat – tj. powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, zamiast wymierzenia oskarżonemu środka karnego na okres 3 lat w sytuacji, gdy analiza przepisów związanych z dyrektywami wymiaru kary art. 53 § 1 k.k. oraz art. 115 § 2 k.k. doprowadza do wniosku, że wobec oskarżonego został wymierzony środek karny niewspółmierny do okoliczności niniejszej sprawy – albowiem oskarżony prowadzi ustabilizowany tryb życia, opiekuje się chorą córką – dowozi ją do szkoły, na badania lekarskie, nie był wcześniej karany, a nadto nie poruszał się po ruchliwych ulicach miasta.

W konkluzji wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie
2. uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania do sądu I instancji.

Obrońca oskarżonego zaskarżył także wymienione postanowienie wydane w dniu 23 maja 2019 roku, zaskarżając je w całości oraz zarzucając obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na jego treść, a polegała na naruszeniu art. 624 § 1 k.p.k. przez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy na gruncie niniejszej sprawy, istnieją podstawy do uznania, że uiszczenie przedmiotowych kosztów postępowania będzie zbyt uciążliwe a nadto w niniejszej sprawie przemawiają względy słuszności dające podstawę do zwolnienia oskarżonego do zapłaty kwoty (...),²¹ na rzecz Skarbu Państwa, w szczególności zważywszy na sytuację osobistą oskarżonego (oskarżony ma na utrzymaniu niepełnosprawną od urodzenia córkę, cierpiącą na epilepsję, wymagającą jego stałej opieki).

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i w konsekwencji zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania – wydatków w postępowaniu karnym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy nie zasługuje na uwzględnienie. Podniesiona w tym środku odwoławczym argumentacja winna być ujmowana w kategoriach pozbawionej podstaw polemiki z prawidłowymi ustaleniami organu wydającego zaskarżony wyrok, który to sąd w sposób zgody z obowiązującymi regułami procedury karnej zgromadził i ocenił zebrany materiał dowodowy ujmując te dowody w określone materialnym prawem karnym ramy.

Tytułem wstępu stwierdzić należy, co ma odniesienie do szeregu zarzutów podniesionych w apelacji, że sąd ferujący zaskarżony wyrok w sposób w pełni przekonujący, a przy tym zgodnie ze wskazaniem wiedzy i życiowego doświadczenia przedstawił, na jakich przesłankach faktycznych i prawnych oparł przekonanie odnośnie wiarygodności tych dowodów, jakie włączył do podstawy faktycznej orzeczenia i wskazał, dlaczego nie dał wiary pozostałym dowodom. Wnioski ocenne wyprowadzone zostały przez ten sąd z całokształtu okoliczności ujawnionych w trakcie przewodu sądowego (zgodnie z art. 410 k.p.k.), stosownie do dyrektyw prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i bezstronności (art. 4 k.p.k.), a przez to nie wykraczają one poza granice ocen zakreślonych dyspozycją art. 7 k.p.k.

Ponadto zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami faktycznymi sądu wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, lecz musi zmierzać do wykazania, jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w ocenie zgromadzonego materiału dowodowego. 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, nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 27 kwietnia 2006 r. – II Aka 80/06 – System Informacji Prawniczej LEX nr (...), wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 24 czerwca 2015 r. – II Aka 110/15 – System Informacji Prawniczej LEX nr (...)).

Odnosząc się w tych uwarunkowaniach do zarzutów podniesionych w apelacji, wskazać należy, że nie doszło do uchybień procedurze karnej, które miałyby wpływ na wydane w sprawie rozstrzygnięcie. Z całą stanowczością trzeba stwierdzić, że tylko wówczas zachodzi podstawa do ingerencji przez sąd odwoławczy w wydane rozstrzygnięcie.

Istotna jest także reguła z art. 410 k.p.k. nakazująca analizę całokształtu materiału dowodowego ujawnionego w toku rozprawy, nie zaś jedynie pewne jej elementy.

Odnosząc się do zarzutów, rozpocząć należy – zgodnie z kolejnością zarzutów – od oceny wyjaśnień oskarżonego. Zdaniem sądu odwoławczego ocena ta została przeprowadzona prawidłowo i nie budzi zastrzeżeń. Sąd I instancji dokonał szczegółowej analizy wyjaśnień M. B. (1) w połączeniu z protokołem z przebiegu badania stanu trzeźwości oraz zeznaniami funkcjonariuszy Policji, którzy wykonywali te czynności. Brak logicznego wyjaśnienia dlaczego – gdyby padło takie żądanie ze strony oskarżonego – funkcjonariusze nie przeprowadziliby badania urządzeniem elektronicznym metodą spektrometrii w podczerwieni oraz nie przeprowadziliby badania krwi (udali się z oskarżonym do laboratorium). Podkreślić należy, że jest to czynność wchodząca w zakres obowiązków funkcjonariuszy Policji. W takim przypadku i musieliby mieć jakieś powody, aby oskarżonemu tego odmówić, nie spełnić jego żądania. Nie można doszukiwać się w przedmiotowej sprawie ich zamierzonych działań mających zaszkodzić oskarżonemu. Ponadto z ich relacji wynika, że w aucie w którym zatrzymano oskarżonego były zaparowane szyby i wyczuwalna była woń alkoholu, sam zaś oskarżony miał problemy z prawidłowym poruszaniem się, także samochodem przekraczał oś jezdni. Oczywiście funkcjonariusze w niniejszej sprawie nie ustrzegli się błędów, niemniej jednak nie powoduje to błędnej oceny wyjaśnień oskarżonego. Ponadto należy zwrócić uwagę, że w swoich wyjaśnieniach oskarżony negował fakt spożywania jakiegokolwiek alkoholu przed zatrzymaniem, co z pewnością nie mogło zostać uznane za twierdzenie prawdziwe, o czym będzie mowa w dalszej części rozważań. Wreszcie kwestia oceny wyjaśnień oskarżonego nie ma kluczowego znaczenia w niniejszej sprawie – istotne są bowiem pozostałe okoliczności jak przeprowadzone badanie, uzyskane wyniki oraz fakt, że oskarżony prowadził w dniu zdarzenia pojazd w (...).

Odnosząc się już do kolejnego zarzutu stwierdzić należy, że brak jest podstaw do kwestionowania wpisanego do protokołu (k. 2 odwrót) oświadczenia oskarżonego, co do ilości spożytego alkoholu. Zatrzymany nie musi podawać wskazanej informacji do oświadczenia. Natomiast gdyby faktycznie nie podał takiej informacji funkcjonariuszowi Policji, to oznaczałoby, że rodzaj alkoholu, ilość oraz czas, w jakim był spożywany został w pełni wymyślony przez sporządzającego protokół. Takie założenie wydaje się kuriozalne, zaś zupełnie naturalnym jest, że oskarżony kwestionuje wypowiedziane oświadczenie oraz fakt spożywania alkoholu. Ponadto z praktyki w tego typu sprawach wynika, że podawane przez oskarżonych ilości spożytego alkoholu budzą wątpliwości. Mogą służyć sprawdzeniu, przy pomocy badania biegłego, czy dana wersja przedstawiana przez oskarżonego jest realna, pomagają ocenić wiarygodność jego twierdzeń. Najistotniejszy jest jednak otrzymany wynik, a więc określenie w jakim stanie nietrzeźwości znajdował się oskarżony.

Kolejny zaś zarzut dotyczy się rozbieżności między pokwitowaniem z dnia 28 października 2017 roku, notatką urzędową z dnia 28 października 2017 roku a zeznaniami świadków R. A. (1) i A. I. (1). Kwestia przekazania pojazdu, czy pozostawienia go na miejscu zdarzenia nie ma istotnego znaczenia dla niniejszej sprawy. Załączone do akt pokwitowanie, w którym żona oskarżonego potwierdziła: „odbiór od policjantów mojego męża M. B. (1) wraz z pojazdem marki (...) o nr rej. (...), dokumentami i kluczykiem”, należy interpretować jako dokument wskazujący, że pojazd został przekazany do dyspozycji żony oskarżonego. Istotnie w sprawie nie został pojazd fizycznie przewieziony do miejsca zamieszkania oskarżonego, ale pozostał zabezpieczony na miejscu zdarzenia, bowiem nie stwarzał zagrożenia. Nie sposób wyobrazić sobie sytuacji, w której to oskarżony prowadzi dalej pojazd i przyjeżdża wraz z policjantami do miejsca zamieszkania bądź jeden z funkcjonariuszy prowadzi pojazd kierowcy zatrzymanego w związku z podejrzeniem prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości. Dlatego też podnoszony zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie. Nie ma także podstaw do przyjęcia, że w jakikolwiek sposób podważa to cały zgromadzony w toku kontroli w początkowym stadium postępowania przygotowawczego, materiał dowodowy. Sposób wypełnienia pokwitowania z pewnością nie pozwala na wysnucie tak stanowczej konkluzji.

Odnosząc się do zeznań funkcjonariuszy, to i ich ocena nie budzi zastrzeżeń. Sąd I instancji dokonał ich analizy w kontekście całego zgromadzonego materiału dowodowego i pozostaje ona w granicach wyznaczonych przez art. 7 k.p.k. Skarżący niezasadnie przyjmuje tezę, iż sąd rozpoznający sprawę szuka usprawiedliwienia dla działania funkcjonariusza, który pomylił się wypełniając protokół badania stanu trzeźwości. Ponadto sąd mógł w tym zakresie powołać się na zeznania samego świadka R. A. (1) – który już w toku postępowania przygotowawczego – podał, że

przekreślenie – „nie żąda” – nastąpiło omyłkowo, „to już była godzina nocna” (k. 23). Oczywiście funkcjonariusz Policji wypełniając swoje obowiązki zgodnie z zasadami profesjonalizmu winien nie dopuścić się takiej omyłki, ale mogła ona w przedmiotowej sprawie wystąpić. Ponadto skarżący doszukuje się rozbieżności pomiędzy zeznaniami R. A. (1) złożonymi w toku postępowania przygotowawczego oraz tymi z rozprawy głównej, choć są one konsekwentne i spójne. Wskazane różnice wynikają zaś z kwestii upływu czasu, treści zadawanych pytań. Należy zaznaczyć, że w dniu 22 listopada 2017 roku R. A. (1) przesłuchiwany był w obecności obrońcy oskarżonego, która zadawała mu szereg pytań. Ponadto w trakcie tego przesłuchania podał, że M. B. (1) z funkcjonariuszami rozmawiał mówiąc „nieskładnie”.

Przechodząc do dalszej części rozważań, a więc najistotniejszej kwestii przeprowadzonego w sprawie badania stanu trzeźwości oskarżonego M. B. (1), należy poczynić rozważania natury teoretycznej. Reguła określona w art. 5 § 2 k.p.k. (bowiem to ten przepis wskazuje na występujące wątpliwości – in dubio pro reo) nie ma zastosowania, gdy wątpliwości w zakresie przyjętych ustaleń podnosi strona, a nie stały się one udziałem orzekającego merytorycznie sądu, który dowody ocenił w zgodzie z dyspozycją art. 7 k.p.k. (za: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2017 r., III KK 144/17, System Informacji Prawniczej LEX nr (...)). Inaczej mówiąc, jeśli w wyniku przeprowadzenia postępowania dowodowego po stronie sądu orzekającego nie powstały wątpliwości, to brak podstaw do zastosowania reguły określonej w art. 5 § 2 k.p.k. Przeprowadzone w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe nie potwierdziło występowania takich wątpliwości, co podkreślone zostało przez orzekający sąd.

W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości błąd funkcjonariuszy Policji, którzy po zbadaniu oskarżonego urządzeniem przenośnym nie dokonali kontroli tego wyniku urządzeniem dowodowym. Istotnie powinno to mieć miejsce, a także kolejny pomiar powinien mieć miejsce po upływie 15 minut. W przedmiotowej sprawie oskarżonego poddano badaniu urządzeniem A. – Sensor IV CM dwukrotnie przy czym drugie badanie miało miejsce 21 minut później (I – o godzinie 3:20 oraz II – o godzinie 3:41). W tym zakresie nie wystąpiły wątpliwości, co do nieprawidłowego zachowania przeprowadzających czynność kontrolną, ale pomimo tych błędów należy wskazać, jaki miało to wpływ na wydanie rozstrzygnięcia. Podkreślić należy, że okoliczność ta nie została pominięta przez Sąd I instancji, który odniósł się do działania niezgodnie z zarządzeniem Komendanta Głównego Policji oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 11 grudnia 2015 r. w sprawie badań na zawartość alkoholu w organizmie i podnoszenie zarzutów naruszenia regulacji w tychże aktach prawnych nie zasługuje na uwzględnienie. Należy wskazać zarzuty rozumieć jako błędne w konsekwencji przyjęcie, że oskarżony znajdował się w stanie nietrzeźwości. Celem weryfikacji twierdzeń oskarżonego i w związku z koniecznością uzyskania wiadomości specjalnych powołano biegłego sądowego. Ocena tejże opinii zasługuje na pełną aprobatę, nie była kwestionowana przez żadną ze stron. Oskarżony oraz jego obrońca mieli możliwość zadania wszelkich pytań biegłej, która składała także opinię ustną na rozprawie głównej. Także ona – lekarz medycyny sądowej A. P. – podniosła nieprawidłowości związane z badaniem przeprowadzonym przez funkcjonariuszy. Jednakże wniosek płynący z opinii jest jednoznaczny i wskazuje, że pomimo przeprowadzenia badania tylko jedną metodą, nie wystąpiły podstawy do kwestionowania wyniku badania uzyskanego urządzeniem podręcznym, a w konsekwencji przyjęcie że oskarżony znajdował się w stanie nietrzeźwości kierując pojazdem. Dlatego podnoszone przez obrońcę oskarżonego okoliczności w apelacji nie zasługują na uwzględnienie zarówno, co do kontroli czystości urządzenia jak i potrzeby przeprowadzenia badania weryfikującego urządzeniem dowodowym. Kwestionując sprawstwo oskarżonego należałoby wykazać, że co do oskarżonego błędnie przyjęto, że znajdował się w stanie nietrzeźwości, gdy faktycznie był on trzeźwy – nie znajdował się w stanie ujętym w regulacji art. 115 § 16 k.k. Sąd I instancji szeroko odniósł się do tego, że badanie oskarżonego przeprowadzone urządzeniem A.-Sensor było prawidłowe, a uzyskany wynik jest prawidłowy. Biegła – specjalista – odniosła się w swojej opinii do możliwych różnic między badaniami różnymi urządzeniami wskazując, że różnice te mogą być niewielkie rzędu kilkusetnych mg/dm³. Wskazała także, że nie jest możliwy tak duży błąd – że urządzenie podręczne wskazuje wynik powyżej 2 promili, kiedy osoba badana jest trzeźwa. Ponadto wskazała, że spożywanie leków, które nie są na bazie alkoholu nie wpływa na poziom alkoholu w organizmie, natomiast te na bazie spirytusu nie powodują wyższego stężenia niż 0,2 promila.

Także zarzut obrazu art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. należy uznać za chybiony. Wskazane przez autora apelacji fragmenty nie świadczą o sprzeczności uzasadnienia wyroku. Zeznania funkcjonariuszy zostały ocenione prawidłowo, a przy tym dokonano ich oceny w całości materiału dowodowego. Sąd I instancji nie

pominał przy tym błędów w ich zachowaniu, co też zostało przez nich potwierdzone w zeznaniach (nie próbowali wskazać, że badanie alkomatem stacjonarnym miało miejsce, czy też nie kryli pomyłki w protokole badania stanu trzeźwości oskarżonego). Ważne jest, że nieprawidłowości zostały opisane, co wskazuje na wszechstronną analizę akt sprawy i nie pomijanie pewnych okoliczności. Ostatecznie jednak wyrwane fragmenty uzasadnienia nie mogą powodować uznania wystąpienia uchybienia. Zwłaszcza, kiedy działanie funkcjonariuszy utrudniło dokonanie prawdziwych ustaleń faktycznych, ale nie uniemożliwiło ich.

Reasumując, wobec braku stwierdzenia podniesionych uchybień natury procesowej, w niniejszej sprawie brak jest podstaw do zakwestionowania poczynionych przez organ meriti ustaleń faktycznych. Dokonane na podstawie zebranych dowodów ustalenia faktyczne, w świetle których M. B. (1) dopuścił się czynu z art. 178a § 1 k.k., wynikają z wszechstronnej ich oceny, jaka została przeprowadzona swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd odwoławczy nie znalazł także żadnych podstaw do ingerencji w uzasadnienie zaskarżonego wyroku. Podnoszone zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych pokrywają się także z zagadnieniami omówionymi powyżej – były one także przedmiotem zarzutów przepisów proceduralnych. Podkreślić należy, że ustalając stan faktyczny należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności, całokształt zgromadzonego materiału dowodowego. Istotnie w sprawach dotyczących kierowania pojazdami w stanie nietrzeźwości najistotniejsze znaczenie ma wynik przeprowadzonego badania. Dowód winien być zatem przeprowadzony starannie. Ewentualne błędy, jak w niniejszej sprawie, muszą natomiast podważać w sposób na tyle znaczący przeprowadzenie tego dowodu, że uzyskany wynik nie może być brany pod uwagę. Wobec M. B. (1) zastosowano dwukrotnie badanie urządzeniem podręcznym – A. – Sensor IV CM, które zostało przeprowadzone w sposób prawidłowy, zaś sam uzyskany wynik, a w zasadzie dwa, nie mogły wystąpić na skutek błędów, zwłaszcza że wykazały one zawartość alkoholu na poziomie 1,19 mg/l, a więc ponad 2 promile alkoholu.

Jednocześnie podnoszone naruszenie art. 178a § 1 k.k. nie znajduje uzasadnienia. W judykaturze ugruntowane jest stanowisko, iż zarzut obrazy prawa materialnego można podnieść jedynie w sytuacji niekwestionowania ustaleń faktycznych (por.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2017 r., III KK 74/17, (...) Prawnej LEX nr 2279023; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 6 kwietnia 2017 r., II AKa 17/17). Bowiem obraza prawa materialnego powinna wynikać z samej treści wyroku. Dopiero zatem po dokonaniu ustaleń faktycznych (wszystkich okoliczności sprawy – co ma niebagatelne znaczenie w niniejszej sprawie) możliwe jest odniesienie się do dokonanej przez Sąd I instancji wykładni przepisów, które były podstawą przypisania oskarżonemu M. B. odpowiedzialności za przypisane przestępstwo. W niniejszej sprawie podnoszony zarzut obrazy prawa materialnego wraz z szeregiem zarzutów odnoszących się do przepisów postępowania oraz błędu w ustaleniach faktycznych został sformułowany nieprawidłowo. Dokonana zaś subsumpcja była prawidłowa. Oskarżony poruszając się samochodem osobowym w stanie nietrzeźwości wypełnił znamiona czynu z art. 178a § 1 k.k.

Ponieważ apelację co do winy uznaje się również za apelację co do kary, a także z uwagi na zarzut wyartykułowany w apelacji, zaszła konieczność merytorycznego odniesienia się do kwestii wymierzonej oskarżonemu kary.

Z rażąco niewspółmiernością kary – a tylko w wypadku tego rodzaju niewspółmierności byłyby podstawy do wzruszenia zaskarżonego wyroku – mamy do czynienia wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że wystąpiła 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. Nie chodzi tu przy tym o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać byłoby można – również w potocznym tego słowa znaczeniu – „rażąco” niewspółmierną, tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się zaakceptować (zob. OSNPG 1974 / 3-4 / 51; OSNPK 1995/6/18).

Sytuacja taka, zdaniem Sądu Odwoławczego, w niniejszej sprawie jednak nie zachodzi. Zdaniem Sądu Okręgowego zawarta w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego jest prawidłowa i zasługuje na aprobatę. Ponadto w odpowiedni sposób zostały uwzględnione elementy, o których mowa w treści art. 53 k.k. Wymierzona oskarżonemu kara grzywny nie może zostać uznana za rażąco niewspółmierną.

Miesięcznie dochody oskarżonego wskazują, że w stosunku do niego kara grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych przy niemal minimalnej wysokości jednej stawki, z pewnością nie jest karą surową. W apelacji zaś akcent położono na wymiar orzeczonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym, który orzeczono na okres 4 lat. Zdaniem sądu odwoławczego nie jest to rozstrzygnięcie rażąco surowe. Oskarżony, pomimo konieczności opieki nad córką zdecydował się prowadzić pojazd w stanie nietrzeźwości. Ponadto poziom alkoholu w powietrzu wydychanym przekroczył u oskarżonego przewidziane normy niemal pięciokrotnie oraz poruszał się w niebezpieczny sposób przekraczając oś jezdni – jadąc „wężykiem”. Wymierzenie zakazu prowadzenia pojazdów w wymiarze minimalnym – 3 lat – byłoby zatem orzeczeniem niewspółmiernie ładnym. Natomiast okres 4 letni wydaje się być odpowiedni, a przy tym winien wykształcić u M. B. (1) właściwe postawy. Zdaniem Sądu Okręgowego, wymierzona kara oraz środek karny stanowią represję stwarzającą realne możliwości na osiągnięcie korzystnych efektów poprawczych w stosunku do oskarżonego, a także wraz z orzeczonym środkiem w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości winna zadośćuczynić także wymogom prewencji generalnej, wpływając korzystnie na kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa. Także wymiar środka karnego – świadczenia pieniężnego w kwocie 5.000 złotych nie może być uznany za orzeczenie rażąco niewspółmierne, skoro w tym zakresie organ ferujący zaskarżony wyrok ustalił go w minimalnym zakresie.

Odnosząc się zaś do wniesionego zażalenia, które kwestionuje obciążenie oskarżonego kosztami postępowania, to także i ono nie zasługiwało na uwzględnienie. M. B. (1) w toku postępowania oświadczył, że osiąga dość wysoki dochód, dlatego pomimo jego sytuacji rodzinnej i konieczności opieki nad chorą córką, nie zachodzą podstawy do zwolnienia go od obowiązku ich ponoszenia zgodnie z art. 624 § 1 k.p.k. Nie zawsze opieka nad chorym członkiem rodziny powoduje konieczność odwołania się do względów słuszności. Zwłaszcza kiedy w sprawie, jak ta, penalizowane jest wyjątkowo lekceważące zasady porządku prawnego zachowanie. Przestępstwa, którego popełnienia oskarżony mógł się w wyjątkowo łatwy sposób ustrzec, a pomimo tego zdecydował się sam prowadzić pojazd w stanie nietrzeźwości. W przypadku trudności z jednorazową spłatą należności sądowych oskarżony będzie mógł wnieść o rozłożenie ich na raty. Sama zaś kwota kosztów nie jest na tyle wysoka, aby uznać, że nawet przy ratalnej spłacie może ona stanowić nadmierne obciążenie jego budżetu.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy, nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonego, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok jako w pełni słuszny i trafny.

W związku z nieuwzględnieniem apelacji Sąd Okręgowy, na podstawie art. 636 § 1 k.p.k., zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 20 złotych tytułem poniesionych w postępowaniu odwoławczym wydatków oraz wymierzył mu opłatę za II instancję w kwocie 300 złotych (na podstawie art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych - tekst jednolity: Dz.U. z 1983r., Nr 49, poz. 223 z późniejszymi zmianami) nie znajdując podstaw do zwolnienia oskarżonego z obowiązku ich uiszczenia.