

Sygn. akt IV KK 165/10



**W Y R O K**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 3 listopada 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Tomasz Artymiuk (sprawozdawca)

SSN Barbara Skoczowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej, Barbary Nowińskiej

w sprawie **Adama K.**

ukaranego z art. 87 § 1 k.w.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 3 listopada 2010 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego

na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 2 marca 2010 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w J.

z dnia 19 listopada 2009 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu  
w P. do ponownego rozpoznania.**

**UZASADNIENIE**

Prokurator Rejonowy w J. oskarżył Adama K. o to, że „w dniu 31 sierpnia 2009 r. w J. kierował autobusem marki Setra S-315 o nr rej. [...] na drodze publicznej, będąc w stanie nietrzeźwości (wynik badania: I próba 0,26 mg/l, II próba 0,24 mg/l, III próba 0,22 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu)” – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 178a § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 19 listopada 2009 r. Sąd Rejonowy w J.:

- I. uznał oskarżonego Adama K. za winnego popełnienia zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu, stanowiącego przestępstwo z art. 178a § 1 k.k. i za to na podstawie art. 178a § 1 k.k. skazał go na karę grzywny w wymiarze 70 stawek dziennych, określając wysokość stawki dziennej na kwotę 20 zł,
- II. na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych wszelkich kategorii, z wyłączeniem kategorii „D”, na okres roku,
- III. na podstawie art. 63 § 2 k.k. na poczet orzeczonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych zaliczył Adamowi K. okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 1 września 2009 r.,
- IV. na podstawie art. 49 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego świadczenie pieniężne w kwocie 200 zł na rzecz Stowarzyszenia Poszkodowanych w Wypadkach Komunikacyjnych „Bezpieczne Życie” w J.
- V. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania oraz opłatę.

Wyrok ten, w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych, na niekorzyść oskarżonego, zaskarżył Prokurator Rejonowy w J., zarzucając „obrazę przepisu prawa materialnego – art. 42 § 2 k.k., polegającą na błędnej jego

wykładni i w konsekwencji zaniechanie orzeczenia środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych kategorii „D”, podczas gdy fakt prowadzenia przez oskarżonego autobusu obligował Sąd do orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów również tej kategorii”. Przy tak sformułowanym zarzucie wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie względem oskarżonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych wszelkich kategorii na okres roku.

Sąd Okręgowy w P., po rozpoznaniu skargi apelacyjnej oskarżyciela publicznego, wyrokiem z dnia 2 marca 2010 r.;

- I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uznał oskarżonego Adama K. za winnego tego, że „w dniu 31 sierpnia 2009 r. w J. w woj. P. kierował autobusem marki Setra S-315 o nr rej. [...] na drodze publicznej będąc w stanie po użyciu alkoholu (wynik badania: I próba 0,26 mg/l, II próba 0,24 mg/l, III próba 0,22 mg/l w wydychanym powietrzu)” – tj. czynu z art. 87 § 1 k.w. i za to na podstawie art. 87 § 1 k.w. skazał go na karę grzywny w wysokości 1000 zł,
- II. na podstawie art. 87 § 3 k.w. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych kategorii „D” na okres roku,
- III. na podstawie art. 29 § 4 k.w. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 1 września 2009 r. do dnia 2 marca 2010 r.,
- IV. uchylił pkt I, II, III, IV i V zaskarżonego wyroku,
- V. zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie przed Sądami I i II instancji.

Wyrok Sądu Okręgowego w P., w całości na niekorzyść Adama K., zaskarżył – wniesioną w dniu 17 maja 2010 r. – kasacją Prokurator Generalny. Podnosząc zarzut „rażącego i mającego wpływ na treść wyroku naruszenia przepisu prawa materialnego, to jest art. 178a § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 16 k.k., polegający na błędnym uznaniu, iż „stan nietrzeźwości przyjmuje się dopiero od wartości 0,28 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu” i wobec tego czyn Adama K. stanowi wykroczenie z art. 87 § 1 k.w., podczas gdy czyn oskarżonego realizował znamiona przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., bowiem zgodnie z art. 115 § 16 k.k., stan nietrzeźwości zachodzi między innymi wówczas, kiedy zawartość alkoholu w 1 dm<sup>3</sup> wydychanego powietrza przekracza 0,25 mg albo prowadzi do stężenia przekraczającego tę wartość”, wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w P. i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

#### **Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Sformułowany, we wniesionej na niekorzyść oskarżonego – z zachowaniem terminu określonego w art. 524 § 3 k.p.k. – skardze kasacyjnej Prokuratora Generalnego, zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, okazał się trafny, co – wobec istotnego wpływu stwierdzonego uchybienia na treść zaskarżonego wyroku – skutkować musiało jego uchyleniem i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P.

Nie można nie zauważyć, że już sam opis czynu zawarty w wyroku Sądu Okręgowego w P., którym orzekając odmienne co do istoty sprawy zmieniono – zaskarżony przez oskarżyciela publicznego na niekorzyść oskarżonego – wyrok Sądu Rejonowego w J., wskazuje w sposób oczywisty na obrazę przepisów prawa materialnego powołanych w skardze kasacyjnej. Skoro w opisie tym przyjęto, że w wydychanym przez oskarżonego powietrzu, w I próbie, stwierdzono zawartość alkoholu w ilości 0,26 mg/l, to jednoczesna konstatacja o pozostawaniu sprawcy „w stanie po użyciu alkoholu” w sposób oczywisty pozostaje w sprzeczności z

dyspozycją art. 115 § 16 k.k., który – określając legalną definicję „stanu nietrzeźwości” – stanowi, że ten ostatni stan zachodzi, gdy zawartość alkoholu w 1 dm<sup>3</sup> wydychanego powietrza przekracza 0,25 mg albo prowadzi do stężenia przekraczającego tę wartość. Bezsprzeczne i nie wymagające dowodzenia jest, że stężenie alkoholu 0,26 mg/l w wydychanym powietrzu, wprowadzie minimalnie (o 0.01), przekracza wszelako próg stanu nietrzeźwości określony w powołanym wyżej przepisie. Popelnione przez sąd *ad quem* uchybienie doprowadziło więc w efekcie do błędnego ukarania Adama K. za wykroczenie z art. 87 § 1 k.w., podczas gdy tak opisany czyn wyczerpuje ustawowe znamiona występku określonego w art. 178a § 1 k.k., co nie mogło nie pozostawać bez wpływu, i to istotnego, na treść zaskarżonego orzeczenia.

Powyższe ustalenie jest wystarczającym do wydania przez Sąd Najwyższy orzeczenia kasatoryjnego, nie można jednak pominąć jeszcze jednej kwestii wyartykułowanej w samym zarzucie skargi kasacyjnej, jak i w jej uzasadnieniu, która jest istotna zarówno dla oceny poddanego obecnej kontroli kasacyjnej wyroku, lecz przede wszystkim będzie miała znaczenie przy ponownym rozpoznaniu sprawy przez Sąd drugiej instancji.

Sąd ten, w uzasadnieniu swojego orzeczenia, odwołując się do ogólnych wytycznych stosowanych w toksykologii sądowej, zgodnie z którymi „błąd pomiaru dla oznaczeń alkoholu we krwi i powietrzu wydychanym nie może przekraczać maksimum 5% mierzonej wartości” uznał, że „zgodnie z wytycznymi Komendanta Głównego Policji oraz w porozumieniu z Instytutem Ekspertyz Sądowych w K., jako jednostki wiodącej w ustaleniach błędu pomiarowego na podstawie przeprowadzonych eksperymentów, przyjmuje się, że przy pomiarach wartości stężenia alkoholu w powietrzu wydychanym przyjęto błąd pomiaru 0,03 mg, co oznacza, że granica „stanu po użyciu alkoholu” wynosi 0,25 (+) (-) 0,03 mg” (k. 72). Doprowadziło to Sąd odwoławczy do konkluzji, że stan nietrzeźwości

przyjmuje się dopiero od wartości 0,28 mg/l w wydychanym powietrzu, a skoro tak, to ujawniony wynik badania u Adama K. – 0,26 mg/l, przy uwzględnieniu błędu pomiarowego, umożliwił uznanie oskarżonego za winnego prowadzenia pojazdu po drodze publicznej co najwyżej „w stanie po użyciu alkoholu”.

Stanowisko to jest błędne i pozostaje w rażącej sprzeczności z treścią art. 115 § 16 k.k., zawierającego przecież – o czym wspomniano wyżej – ustawową definicję „stanu nietrzeźwości”. Definicja legalna ma charakter normatywnie wiążący, toteż żadne akty prawne niższego rzędu (rozporządzenia ministrów, zarządzenia Komendanta Głównego Policji) nie mogą określać „stanu nietrzeźwości” w sposób odmienny, niż to uczynił ustawodawca w powołanym wyżej przepisie (zob. A. Marek: Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2007, s. 268). Tym samym nie do zaakceptowania jest pogląd, że dopiero wskazanie urządzenia pomiarowego na wartość 0,28 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, pozwala na uznanie przekroczenia ustawowego progu „stanu nietrzeźwości” skoro próg został przez ustawodawcę jednoznacznie określony zawartością przekraczającą 0,25 mg alkoholu w 1 dm<sup>3</sup> wydychanego powietrza lub prowadzącą do stężenia tę wartość przekraczającego. Powyższe zauważenie – niezależnie od wskazanych wcześniej mankamentów zaskarżonego wyroku – przekłada się w sposób bezpośredni na naruszenie prawa materialnego (art. 178a § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 16 k.k.), czyniąc podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut jak najbardziej zasadnym.

Całkowicie odmiennym zagadnieniem jest natomiast, czy *in concreto*, istnieje pewność co do wskazań odnotowanych w urządzeniu pomiarowym.

W niniejszej sprawie nie ujawniły się wszakże jakiejkolwiek okoliczności podważające wynik zarejestrowanego w pierwszej próbie (tak zresztą jak i

w kolejnych) pomiaru urządzeniem ALCO-SENSOR tym bardziej, że użyte urządzenie elektroniczne posiadało ważny atest (k. 3), zgodnie z którym, przy wartości poprawnej wzorcowej wynoszącej 0,253 mg/l, średnie wskazanie analizatora wydechu wskazuje 0,250 mg/l, a więc ewentualna poprawka odpowiada wartości 0,003 mg/l. Wobec braku dowodów pozwalających na zakwestionowanie rzetelności i wiarygodności wykonanych pomiarów, jak też sprawności samego urządzenia pomiarowego, nie istnieje powód podważenia uzyskanego wyniku, a w konsekwencji tego ewentualne odwołanie się do zasady określonej w art. 5 § 2 k.p.k. Rezultat pierwszego badania wykonanego o g. 7.45, a więc w najbliższej odległości czasowej do momentu zatrzymania pojazdu kierowanego przez Adama K., w powiązaniu z podanym przez samego oskarżonego do protokołu badania trzeźwości, faktem spożycia w dniu 30 sierpnia 2009 r. w godzinach 22.00 – 24.00 1 litra piwa, czyni dywagacje w kierunku określenia innej wartości alkoholu w jego organizmie, wyłącznie hipotetycznymi i nie mającymi żadnego odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowy.

Uwzględniając całokształt przeprowadzonych wyżej rozważań, konieczne było uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi *ad quem* do ponownego rozpoznania.

Procedując powtórnie Sąd Okręgowy w P. rozpozna skargę apelacyjną oskarżyciela publicznego w zakresie zaskarżenia, uwzględniając zapatrywania prawne i wskazania Sądu Najwyższego (art. 442 § 3 k.p.k.).