

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 marca 2014 roku

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie :

Przewodniczący: SSO Marek Kordowiecki – spr.

Sędziowie: SO Agata Wilczewska

SO Robert Rafał Kwieciński

Protokolant: st. sekr. sąd. Arleta Wiśniewska

przy udziale H. L. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 7.03.2014 r.

sprawy **K. C.**

oskarżonego z art. 244 k.k. i art. 178a§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Kole

z dnia 23 października 2013 r. sygn. akt II K 946/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że przyjmuje, iż czyn przypisany oskarżonemu a polegający na prowadzeniu na drodze publicznej pojazdu mechanicznego w postaci roweru, nie stosując się do prawomocnie orzeczonego wyrokiem Sądu Rejonowego w Kole z dnia 10.01.2013 r. sygn. akt II K 790/12 zakazu prowadzenia rowerów na okres 3 lat stanowi przestępstwo kwalifikowane z art. 244 k.k., natomiast czyn ten polegający na prowadzeniu roweru w stanie nietrzeźwości wynoszącym 0,97 mg/dm<sup>3</sup> alkoholu w wydychanym powietrzu stanowi wykroczenie kwalifikowane z art. 87§1a k.w. i za przestępstwo to na podstawie art. 244 k.k. w zw. z art. 10§1 k.w. wymierza mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69§1 i 2 k.k. i art. 70§1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesza na okres 3 (trzech) lat próby a za wskazane wykroczenie na podstawie art. 87§1a k.w. w zw. z art. 10§1 k.w. wymierza mu karę grzywny w kwocie 400 (czteryście) zł i na podstawie art. 87§4 k.w. w zw. z art. 29§1 i 2 k.w. orzeka wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia rowerów na okres 1 (jednego) roku a nadto uchyla orzeczenia zawarte w punktach III i IV;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. K. kwotę 516,60 zł (w tym VAT) tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze oraz od opłaty za obie instancje.

R. R. K. M. K.A. W.

# UZASADNIENIE

**Sąd Rejonowy w Kole** wyrokiem zaocznym z dnia 23 października 2013 r. w sprawie o sygn. akt II K 946/13 uznał oskarżonego K. C. za winnego tego, że w dniu 20 lipca 2013 r. w miejscowości W., gm. W. w woj. (...) nie zastosował się do prawomocnie orzeczonego wyrokiem Sądu Rejonowego w Kole z dnia 10.01.2013 r. sygn. akt II K 790/12 zakazu prowadzenia rowerów na okres 3 lat w ten sposób, że prowadził na drodze publicznej pojazd niemechaniczny – kierował rowerem znajdując się w stanie nietrzeźwości 0,97 mg/dm<sup>3</sup> alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. popełnienia występku „z art. 178a§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.” i za przestępstwo to na podstawie „art. 244 k.k. w zw. z art. 11§3 k.k.” wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69§1 i 2 k.k. w zw. z art. 70§1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres 5 lat próby, na podstawie art. 71§1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w liczbie 40 stawek dziennych w wysokości 10 zł każda z nich oraz na podstawie art. 42§2 k.k. w zw. z art. 43§1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia rowerów na okres 2 lat.

Wyrok ten został **zaskarżony w całości przez prokuratora na korzyść oskarżonego**, który w apelacji zarzucił mu rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na jego treść a mianowicie – art. 413§1 pkt 6 i §2 k.p.k. polegające na uznaniu przez Sąd w pkt I wydanego rozstrzygnięcia, iż oskarżony jest de facto winny czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia, tj. popełnienia przestępstwa z art. 244 k.k. i art. 178a§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k., przy czym wskazanie niepełnej kwalifikacji prawnej, tj. wyłącznie art. 178a§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k., z pominięciem tym samym występku z art. 244 k.k., na podstawie którego to przepisu następnie Sąd wymierzył oskarżonemu karę i tym samym wydanie rozstrzygnięcia, co do którego zachodzi sprzeczność w jego treści uniemożliwiająca jego wykonanie, co stanowi bezwzględną przyczynę uchylecia, wskazaną w art. 439§1 pkt 7 k.p.k. i w oparciu o ten zarzut wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

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

Postawiony w apelacji zarzut jest całkowicie pozbawiony zasadności, jednakże apelacja okazała się celową, bowiem doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku na korzyść oskarżonego.

Sprzeczność w treści orzeczenia, uniemożliwiająca jego wykonanie (art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.), to, gdy chodzi o wyrok, sprzeczność między poszczególnymi jego rozstrzygnięciami, i to nie każda, lecz jedynie taka, która powoduje, że niemożliwe staje się wykonanie wyroku. Przepis ten nie obejmuje zatem ani sytuacji, gdy sprzeczność w treści wyroku utrudnia jedynie, ale nie uniemożliwia jego wykonania, ani sprzeczności zachodzącej między samym wyrokiem, a więc jego treścią (dyspozytywną częścią) a jego uzasadnieniem, jako że uzasadnienie to nie stanowi integralnego elementu treści wyroku. W tej pierwszej sytuacji, stosownie do art. 13 § 1 k.k.w., możliwe jest wystąpienie do sądu, który wydał orzeczenie, o rozstrzygnięcie wątpliwości co do jego wykonania, a w drugiej mamy do czynienia z rażącą obrazą prawa materialnego lub procesowego, która miała istotny wpływ na treść wyroku w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 lub 2 k.p.k., ale nie z uchybieniem, o jakim mowa w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. (patrz postanowienie SN z dnia 15 września 2010 r., II KK 42/10, OSNKW 2010/11/101). Typowym przykładem takiej sprzeczności w rozumieniu przepisu art. 439§1 pkt 7 k.p.k. jest sytuacja, gdy sąd wymierza oskarżonemu dla przykładu karę pozbawienia wolności, ale oznaczając jej wymiar cyfrowo w sposób odmienny od podanego obok w nawiasie słownie. Wówczas faktycznie nie jest możliwe wskazanie czy wymierzono karę w wymiarze podanym cyfrowo czy też słownie a tym samym wykonanie takiego wyroku nie jest możliwe.

W niniejszym przypadku nie zachodzi żadna sprzeczność w treści zaskarżonego wyroku, która uniemożliwiałaby jego wykonanie. Sąd Rejonowy bowiem wskazał czyn, za który skazał oskarżonego, wskazał jego kwalifikację prawną, choć w niepełny sposób, wskazał podstawę wymiaru kary, jak i określił kary i środek karny. Tego rodzaju uchybienie można było jednak naprawić w sposób nie nastroczający żadnych trudności w postępowaniu odwoławczym poprzez wniesienie apelacji, w której zaskarżonemu wyrokowi postawiony zostałaby na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. zarzut obrazy prawa materialnego, polegający na nie przytoczeniu w podstawie prawnej skazania pełnej kwalifikacji prawnej czynu, odzwierciedlającej jego znamiona wskazane prawidłowo w opisie tego czynu.

Powyższe więc świadczy, iż podniesiony przez prokuratora zarzut istnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439§1 pkt 7 k.p.k. jest chybiony.

Celowość tejże apelacji wynika za to z faktu zmiany stanu prawnego z dniem 9 listopada 2012 r. w związku z wejściem z tym dniem w życie części przepisów ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2013.1247). Z tym dniem właśnie przepis art. 178a§2 k.k. został uchylony przepisem art. 12 pkt 3 przytoczonej ustawy, natomiast z tym samym dniem do kodeksu wykroczeń dodano przepis art. 87§1a przez art. 2 pkt 3a cytowanej ustawy, co oznacza, że z dniem 9 listopada 2012 r. prowadzenie w stanie nietrzeźwości innego pojazdu niż mechaniczny na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub strefie ruchu nie jest przestępstwem a jedynie wykroczeniem.

Z tego więc powodu, kierując się treścią art. 4§1 k.k., Sąd odwoławczy był zobligowany do czynu oskarżonego, przypisanego mu przez Sąd I instancji, zastosować ustawę nową.

Nie ulega przy tym najmniejszych wątpliwości, co zresztą nie jest przez strony kwestionowane, iż zebrane na rozprawie dowody w postaci wyjaśnień oskarżonego przynającego się do winy (k. 11-12), zeznań funkcjonariusza Policji P. Z., zatrzymującego oskarżonego do kontroli drogowej (k. 6-7), wyników badania stanu nietrzeźwości oskarżonego (k. 2-3) oraz danych o karalności oskarżonego, w tym prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w Kole z dnia 10.01.2013 r. w sprawie II K 790/12, którym orzeczono wobec oskarżonego zakaz prowadzenia rowerów na okres 3 lat (k. 13-15, 8) wskazują jednoznacznie na sprawstwo i winę oskarżonego w popełnieniu zarzucanego mu czynu zabronionego. Nie ulega więc wątpliwości, iż oskarżony prowadząc na drodze publicznej rower świadomie nie zastosował się do obowiązującego go sądowego zakazu prowadzenia tego rodzaju pojazdów a tym samym swoim działaniem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 244 k.k. Oskarżony jednocześnie prowadząc ten rower na drodze publicznej znajdował się w stanie nietrzeźwości, czym w sposób umyślny, z zamiarem bezpośrednim wyczerpał znamiona wykroczenia określonego w art. 87§1a k.w.

W związku z powyższym Sąd odwoławczy, kierując się przepisami art. 440 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 437 k.p.k. oraz art. 4§1 k.k. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że przyjął, iż czyn przypisany oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem a polegający na prowadzeniu roweru i tym samym na niezastosowaniu się do orzeczonego sądowego zakazu prowadzenia tego rodzaju pojazdów stanowi przestępstwo z art. 244 k.k., zaś ten sam czyn, ale polegający na prowadzeniu roweru w stanie nietrzeźwości stanowi wykroczenie określone w art. 87§1a k.w. Konsekwencją tej zmiany było wymierzenie oskarżonemu za ten czyn wyczerpujący zarazem znamiona przestępstwa i wykroczenia odrębnie kary za przestępstwo i odrębnie kary za wykroczenie (art. 10§1 k.w.).

W związku z powyższym Sąd odwoławczy za przestępstwo z art. 244 k.k. wymierzył oskarżonemu na podstawie tego przepisu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69§1 i 2 k.k. i art. 70§1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby. Sąd odwoławczy nie mógł orzec surowszej kary za to przestępstwo od wymierzonej przez Sąd Rejonowy z racji zaskarżenia wyroku Sądu I instancji jedynie na korzyść oskarżonego a nadto złagodzenie tego wymiaru podyktowane było faktem, iż oskarżony jednym czynem nie wyczerpał już znamion dwóch przestępstw. Poza tym oskarżony poruszał się na niewielkim odcinku drogi, w obrębie własnej miejscowości a tym samym to przestępcze zachowanie nie zasługuje na jakieś szczególne napiętnowanie, tym bardziej, że oskarżony „złamał” zakaz prowadzenia pojazdu niemechanicznego, co powinno być łagodniej traktowane niż „złamanie” zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych. Poza tym za takim rozstrzygnięciem przemawia fakt, iż oskarżony, mimo że wielokrotnie karany, do tej pory nie dopuścił się przestępstwa podobnego. Poprzez takie orzeczenie oskarżony powinien natomiast zrozumieć, że prowadzenie roweru, mimo obowiązującego zakazu sądowego prowadzenia tego rodzaju pojazdów stanowi przestępstwo. Oskarżony więc powinien mieć świadomość, że nie opłaca się kolejne popełnienie takiego przestępstwa, bowiem może to skutkować wymierzeniem oskarżonemu surowszej kary a jednocześnie może skutkować zarządzeniem wykonania kary warunkowo zawieszanej.

Za wykroczenie z art. 87§1a k.w. Sąd odwoławczy wymierzył oskarżonemu na podstawie tego przepisu samoistną karę grzywny w kwocie 400 zł. Wysokość tej grzywny z jednej strony odzwierciedla fakt, iż oskarżony jest niepoprawny

w swoich zachowaniach, bowiem już piąty raz prowadził rower w stanie nietrzeźwości, będąc wcześniej za takie zachowanie czterokrotnie karany. Na wymiar tej kary wpływ ma również fakt, iż oskarżony kierował tym pojazdem na krótkim odcinku drogi w swojej miejscowości a mając na uwadze porę i miejsce tego zdarzenia oskarżony, mimo znacznego stanu nietrzeźwości swoim zachowaniem nie stwarzał jakiegось szczególnego niebezpieczeństwa w ruchu drogowym. Przy wymiarze kary grzywny należało również uwzględnić warunki osobiste i majątkowe sprawcy (art. 33§2 k.w.). Oskarżony utrzymuje się jedynie z niewielkiej renty w wysokości 430 zł miesięcznie, więc orzeczona wobec niego grzywna w wysokości 400 zł stanowi już dla oskarżonego znaczne obciążenie.

Mając zaś na uwadze skłonności oskarżonego do prowadzenia w stanie nietrzeźwości rowerów a także fakt, iż, jak wyżej o tym powiedziano, niniejszej jazdy na rowerze w stanie nietrzeźwości dopuścił się po raz piąty, Sąd odwoławczy na podstawie art. 87§4 k.w. w zw. z art. 29§1 i 2 k.w. orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia rowerów na okres jednego roku.

Konsekwencją zaś powyższych zmian było uchylenie orzeczeń zawartych w punktach III i IV zaskarżonego wyroku.

Sąd odwoławczy, nie znajdując innych podstaw, w tym branych pod uwagę z urzędu, do dalszej zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku, w pozostałym zakresie utrzymał ten wyrok w mocy na podstawie art. 437§1 kpk.

Z uwagi na występowanie przed Sądem odwoławczym obrońcy oskarżonego działającego z urzędu i złożenie przez niego wniosku o przyznanie na jego rzecz kosztów nieopłaconej w żadnej części obrony o kosztach tych orzeczono na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity z 2009 r. Dz. U. Nr 146, poz. 1188 z późn. zm.) w zw. z §2 ust. 3, §14 ust. 2 pkt 4 i §19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie... (Dz.U.2013.461 j.t.).

Mając na uwadze wskazaną wyżej sytuację majątkową oskarżonego, która to sytuacja powoduje, że uiszczenie przez oskarżonego kosztów sądowych wraz z opłatą za obie instancje, i to nawet w części, byłoby zbyt uciążliwe, o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze oraz o opłacie sądowej orzeczono na podstawie art. 624§1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity z 1983 r., Dz.U. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).

R. R. K. M. K. A. W.