

Sygn. akt II AKa 394/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Wiktor Gromiec (spr.)

Sędziowie: SSA Jacek Pietrzak

SSA Krzysztof Noskowicz

Protokolant: st. sekretarz sądowy Aleksandra Konkol

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Elżbiety Rymińskiej-Piątek

po rozpoznaniu w dniu 4 grudnia 2013 r.

sprawy

**D. J.**

oskarżonej z art. 156 § 1 pkt 2 i § 3 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 9 sierpnia 2013 r., sygn. akt **III K 113/12**

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

## UZASADNIENIE

D. J. oskarżona została o to, że w dniu 24 grudnia 2011r. w I., w altanie numer (...) na terenie ogrodów działkowych(...) przy ul. (...), przewidując możliwość i godząc się na spowodowanie u A. M. ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, uderzyła go wielokrotnie kijem bejsbolowym po głowie i reszcie ciała, powodując u niego obrażenia ciała w postaci urazu wielomiejscowego głowy z licznymi ranami tłuczonymi, licznymi wylewami krwawymi całego ciała, stłuczeniem klatki piersiowej i jamy brzusznej, w następstwie czego w dniu 25 grudnia 2011 r. mimo udzielonej pomocy lekarskiej, nastąpił jego zgon w Szpitalu (...) w I., to jest o popełnienie czynu z art. 156 § 1 pkt 2 i § 3 k.k.

Wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 9 sierpnia 2013 r. w sprawie III K 113/12 D. J. uznana została za winną tego, że w nocy z 24 na 25 grudnia 2011 roku w I., w altanie numer (...) na terenie ogrodów działkowych (...) przy ulicy (...), przewidując możliwość spowodowania u A. M. choroby realnie zagrażającej życiu i godząc się na to, dokonała jego pobicia w ten sposób, uderzała go rękoma i kijem bejsbolowym, w wyniku czego pokrzywdzony doznał obrażeń w postaci ran tłuczonych głowy, błony śluzowej jamy ustnej i podudzia lewego, licznych zasinień i otarć naskórka na powłokach ciała, wielomiejscowych podbiegnięć krwawych w tkankach miękkich głowy, tułowia i kończyn górnych, krwawienia podtwardówkowego i podpajęczynówkowego, złamania żeber w liniach środkowo - łopatkowych z obecnością podbiegnięć krwawych oraz wykrwawiał się, co spowodowało u pokrzywdzonego chorobą realnie zagrażającą życiu, a w konsekwencji z wykrwawienia zmarł w szpitalu w dniu 25 grudnia 2011 roku, którą

to śmierć oskarżona mogła przewidzieć, to jest popełnienia przestępstwa z art. 156 § 3 k.k. i za to na podstawie tego przepisu skazana została na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres tymczasowego aresztowania od 25 grudnia 2011 r. do 18 grudnia 2012 r.

Sąd Okręgowy zwolnił oskarżoną od uiszczenia kosztów sądowych, w tym od opłaty, obciążając nimi Skarb Państwa.

Od wymienionego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonej, który wskazując jako jej podstawę art. 438 k.p.k. zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu:

1. Naruszenie przepisów postępowania karnego mające wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 410 k.p.k. poprzez zaniebdanie, w postaci braku okazania oskarżonej na rozprawie dowodu w postaci narzędzia przestępstwa, jakim był kij bejsbolowy, a w uzasadnieniu nieodniesienie się do tego narzędzia.
2. Naruszenie przepisów postępowania karnego mające wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 5 § 2 k.p.k. oraz 7 k.p.k. poprzez niedanie wiary wyjaśnieniom oskarżonej dotyczących ilości uderzeń kijem bejsbolowym wymierzonych w pokrzywdzonego, w sytuacji, gdy wyjaśnienia D. J. są spójne, logiczne i korespondują z pozostałymi okolicznościami zdarzenia, co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, które to miały istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia.
3. Naruszenie przepisów postępowania karnego mające wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 9 § 1 k.p.k. i art. 2 § 2 k.p.k. w związku z art. 167 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie przez Sąd I instancji dowodu z opinii biegłych z Zakładu (...) na okoliczność tego czy na narzędziu przestępstwa zabezpieczono ślady biologiczne pochodzące od H. S. oraz M. F..
4. Naruszenie przepisów postępowania karnego mające wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 9 § 1 k.p.k. w związku z art. 201 k.p.k. poprzez niemające uzasadnienia oparcie się Sądu I instancji na niepełnej, zawierającej wewnętrzne sprzeczności, niejasnej opinii biegłego E. N. i niedopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii, w wypadku gdy było to w pełni uzasadnione, co w konsekwencji doprowadziło do niezastosowania art. 31 § 2 k.k.
5. Rażąca niewspółmierność kary w sytuacji, gdy z okoliczności przedstawionych w uzasadnieniu jak i w toku całego postępowania Sąd pierwszej instancji miał podstawy do tego, żeby orzec karę łagodniejszą.

W konsekwencji obrońca wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy, poprzez uniewinnienie oskarżonej D. J.,
- przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego E. N. na okoliczność tego czy oskarżona doświadczyła w chwili popełnienia czynu stanu patologicznego upojenia alkoholowego,
- ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 31 § 2 k.k.,
- przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłych z Zakładu (...) na okoliczność czy na kiju bejsbolowym zabezpieczono materiał genetyczny należący do świadka H. S. oraz M. F.,
- zasądzenie kosztów obrony z urzędu za pierwszą i drugą instancję, z jednoczesnym oświadczeniem, iż koszty te nie zostały uiszczone tak w całości jak i w części, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Bydgoszczy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje :

**I**

W przedmiotowej sprawie Sąd drugiej instancji dostrzegł - działając z urzędu- tego rodzaju uchybienia natury procesowej, które prowadzą do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Są to uchybienia, których rozpoznanie w niniejszej sprawie, z jednej strony decyduje o treści orzeczenia, z drugiej zaś sprawia, iż rozpoznawanie zarzutów zawartych w apelacji byłoby przedwczesne.

W konsekwencji – zgodnie z przepisem art. 436 k.p.k. – Sąd Apelacyjny ograniczył rozpoznanie środka odwoławczego, do fundamentalnego uchybienia związanego z naruszeniem art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, art. art. 2 § 1 pkt. 4, 366 § 2, 401§ 1, 402 § 2 i 404 § 2 k.p.k. oraz z naruszeniem zasad ciągłości (koncentracji) rozprawy głównej, bezpośredniości, szybkości i ekonomii postępowania sądowego.

Należy zważyć, że każdy proces karny powinien realizować dwa cele: pierwszy - to uzyskanie stanu tzw. sprawiedliwości materialnoprawnej, co ma miejsce wówczas, gdy dojdzie do słusznego zastosowania normy prawa karnego materialnego; drugi - równie istotne - to osiągnięcie stanu sprawiedliwości proceduralnej (szerzej S. Waltoś, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2008, s. 21).

W procesie karnym, niezależnie od tego jakim ostatecznie zakończy się rozstrzygnięciem, muszą być respektowane uprawnienia jego uczestników oraz wszelkie ustawowe standardy procesowania.

Sąd odwoławczy podziela pogląd zaprezentowany w wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 31 stycznia 2008r. w sprawie II AKa 324/07, że „Sąd winien uczynić wszystko, by prawu stało się zadość, musi postępować sumiennie, uczciwie, realizując w ten sposób konstytucyjny, konwencyjny i ustawowy standard rzetelnego procesu (art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 6 ust. 1 EKP Cz i PW, art. 2 k.p.k.). Dochodzenie prawdy materialnej, z powodów zupełnie oczywistych, nie może odbywać się z jednej strony per fas et nefas, z drugiej zaś strony sądowi nie wolno zaniechać dokonania żadnej czynności, która jest niezbędna z punktu widzenia zasady prawdy materialnej i prawidłowego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu" (szerzej S. Artymiak, Wzorzec należytego postępowania dowodowego a gwarancje przestrzegania praw człowieka -uwagi na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (w:) Europejskie standardy ochrony praw człowieka a ustawodawstwo polskie, Rzeszów 2005, s. 215 i n).

W ocenianym procesie, z powodów poniżej przedstawionych, nie został zachowany konstytucyjny, konwencyjny i ustawowy standard rzetelności, któremu odpowiadać musi każde postępowanie karne. W konsekwencji należy stwierdzić, że nie zrealizowano jednego z dwóch zasadniczych celów procesu karnego.

Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 440 k.p.k., jeżeli utrzymanie w mocy orzeczenia byłoby rażąco niesprawiedliwe podlega ono uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów.

Bezsporne jest, że rażąca niesprawiedliwość wyroku nie jest samodzielną podstawą odwoławczą.

W ślad za Sądem Najwyższym należy stwierdzić, że „sąd odwoławczy ma prawo i obowiązek zbadania sprawy pod względem merytorycznym i prawnym nie tylko w granicach środka odwoławczego, ale także z urzędu, niezależnie od tych granic - w celu stwierdzenia czy nie zachodzi oczywista niesprawiedliwość wyroku a w szczególności czy nie zachodzi potrzeba orzeczenia na korzyść oskarżonego" (zob. np. wyrok 7 s. SN z 29 maja 1973r., V KRN 118/73, OSNKW 1973, z. 12, poz. 155; por też głosę Z. Dody do tego wyroku, OSPiKA 1974, z. 11, s. 496 i n).

W orzecznictwie przeważa pogląd, że każdą podstawę odwoławczą (art. 438 k.p.k.) sąd może uwzględnić z urzędu, jeżeli była ona przyczyną rażąco niesprawiedliwego orzeczenia (zob. wyrok SN z 10 marca 1972r., V KRN 21/72, OSNKW 1972, z. 9, poz. 143, z aprobowanymi uwagami M. Cieślaka i Z. Dody, WPP 1973, nr 3 s. 402).

Sporną pozostaje kwestia czy i pod jakimi warunkami uchybienia procesowe mogą kwalifikować rażąco niesprawiedliwość orzeczenia. Prezentowane jest stanowisko zawężające sposób wykładni stosowania przepisu art.

440 k.p.k., z uwagi na wyjątkowy charakter tej normy i tego, że „chodzi tu o niesprawiedliwość według dawnego tekstu k.p.k., „oczywistą” a według tekstu obecnego wręcz „rażącą”. Tym samym zastosowanie art. 440 k.p.k. wymaga „wykazania realnego (a nie jedynie potencjalnego) wpływu stwierdzonego uchybienia procesowego” na treść orzeczenia (szerzej S. Zabłocki w Komentarzu Kodeksu Postępowania Karnego pod redakcją prof. dr. hab. Zbigniewa Gostyńskiego, Dom Wydawniczy ABC 1998, s. 483 i n).

Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszej sprawie, prezentuje pogląd, że przepis art. 440 k.p.k. będzie mógł a niekiedy musiał - jak w rozpoznawanej sprawie - znajdować zastosowanie w szerszym zakresie. Zdaniem sądu odwoławczego treść wskazanego przepisu pozwala na stwierdzenie, że nie odwołuje się on jedynie do sprawiedliwości materialnej, ale również do sprawiedliwości formalnej (proceduralnej) bez potrzeby wykazywania realnego wpływu stwierdzonego uchybienia na treść orzeczenia. Jest tak wówczas, gdy orzeczenie ze względu na swoją materialną zawartość nie wymaga oczywistej interwencji sądu odwoławczego, ale wydanie którego poprzedzone było bardzo rażącymi uchybieniami natury procesowej.

## **II**

1. Rozważając naruszenie wskazanych gwarancji, zasad i przepisów procedury karnej, należy przypomnieć przebieg postępowania dowodowego przed Sądem orzekającym, a w szczególności przeprowadzone przezeń, na poszczególnych terminach rozprawy czynności.

Pierwszy z nich wyznaczony został na 23 sierpnia 2012 r.

Tego dnia przeprowadzono następujące czynności:

- a) odczytano akt oskarżenia,
- b) przesłuchano oskarżoną D. J.,
- c) przesłuchano w charakterze świadków A. S., P. L., T. K., S. G., M. D., J. R. i W. A..

Przeprowadzono także postępowanie dowodowe poprzez odczytanie:

- a) wyjaśnień oskarżonej złożonych w toku postępowania przygotowawczego – k.84, k. 99 – 100, k. 202,
- b) zeznań świadków złożonych na etapie postępowania przygotowawczego: A. S. - k. 176, P. L. - k. 2-3, k. 188-189, T. K. - k. 33-34, S. G. - k.31-32, M. D. - k. 252-253, J. R. - k. 196 i W. A. - k. 177-178.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 19 września 2012 r. i polecił wezwać:

- a) w charakterze biegłych: E. B. i M. C.,
- b) w charakterze świadków: P. G., M. F., H. S..

Drugi z nich wyznaczony został na 19 września 2012 r.

Tego dnia przesłuchano w charakterze świadka P. G. i odczytano jego zeznania z k.197.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 23 października 2012 r. i polecił wezwać:

- a) w charakterze biegłych: E. B. i M. C.,
- b) w charakterze świadków: M. F., H. S.,
- c) oraz sprawdzić w systemie PESEL SAD miejsce zamieszkania świadka H. S..

Trzeci z nich wyznaczony został na 23 października 2012 r.

Tego dnia jedynie odczytano:

- a) materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała A. M. – k.6 – 14,
- b) protokół zatrzymania rzeczy – k. 15-16,
- c) wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych – k.19,
- d) protokół użycia urządzenia kontrolno – pomiarowego do ilościowego oznaczenia alkoholu, protokół zatrzymania osoby, kartę zatrzymania osoby, kartę konsultacyjną ze szpitala, wynik badania RTG, protokół zatrzymania osoby i karty zatrzymania osoby – k. 22 – 30.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 16 listopada 2012 r. i polecił wezwać:

- a) w charakterze biegłych: E. B., M. C., R. N., A. K. i E. N.,
- b) w charakterze świadka H. S.,
- c) oraz zwrócić się do Domu Pomocy Społecznej we W. o podanie, czy możliwe jest, z uwagi na stan zdrowia, przesłuchanie M. F. w miejscu jego pobytu.

Czwarty z nich wyznaczony został na 16 listopada 2012 r.

Tego dnia przesłuchano w charakterze biegłych: E. N., R. N., A. K. i E. B..

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 18 grudnia 2012 r. i polecił:

- a) przesłuchać w charakterze świadka M. F. w dniu 06.12.2013 r. w Domu pomocy Społecznej we W.,
- b) zwrócić się do Komendy Policji w I. o doręczenie wezwania świadkowi H. S..

Piąty z nich wyznaczony został na 18 grudnia 2012 r.

Tego dnia przesłuchano w charakterze biegłego J. G..

Przeprowadzono także postępowanie dowodowe poprzez odczytanie zeznań

świadka M. F. złożonych podczas przesłuchania w miejscu jego pobytu.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 18 stycznia 2013 r. i polecił wezwać w charakterze świadka H. S. (za pośrednictwem Policji).

Szósty z nich wyznaczony został na 18 stycznia 2013 r.

Tego dnia odczytano:

- a) kartę medycznych czynności ratunkowych i kartę informacyjną ze szpitala – k. 4-5,
- b) materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała A. M. – k. 6 – 13,
- c) protokół zatrzymania rzeczy – k.15 – 17,
- d) protokół użycia urządzenia kontrolno – pomiarowego do ilościowego oznaczenia alkoholu, protokół zatrzymania osoby i kartę zatrzymania osoby – k. 22 – 27.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 08 lutego 2013 r. i polecił wezwać w charakterze świadka H. S. (za pośrednictwem Policji).

Siódmy z nich wyznaczony został na 8 lutego 2013 r.

Tego dnia odczytano :

- a) protokół zatrzymania rzeczy – k. 66 – 67,
- b) materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną od D. J. – k. 69-76,
- c) protokół przesłuchania świadka H. S. dokonanego w toku postępowania przygotowawczego, protokół przesłuchania podejrzanego D. J. dokonanego w toku postępowania przygotowawczego, wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych i postanowienia w przedmiocie dowodów rzeczowych – k. 80 – 89.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 12 marca 2013 r. i polecił wezwać w charakterze świadka H. S. (za pośrednictwem Policji).

Ósmy z nich wyznaczony został na 12 marca 2013 r.

Tego dnia odczytano :

- a) kartę medycznych czynności ratunkowych, kartę informacyjną ze szpitala, materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała A. M., protokół zatrzymania rzeczy – k. 4 – 17,
- b) wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych – k.19,
- c) protokół użycia urządzenia kontrolno – pomiarowego do ilościowego oznaczenia alkoholu, protokół zatrzymania rzeczy osoby, kartę zatrzymania osoby, kartę konsultacyjną ze szpitala, wynik badania RTG, protokół zatrzymania osoby, kartę zatrzymania osoby – k. 22-30,
- d) protokół oględzin miejsca, materiał poglądowy do protokołu oględzin altany - k.37-63,
- e) protokół zatrzymania rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną od D. J., materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała D. J., postanowienia w przedmiocie dowodów rzeczowych i wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych - k.66-78,
- f) wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych - k.86-88,
- g) protokół zewnętrznych oględzin zwłok na miejscu zdarzenia - k. 105-108,
- h) protokół oględzin rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną z prosektorium szpitala, protokół oględzin rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną od D. J. - k. 132-148,
- i) materiał poglądowy do protokołu z sekcji zwłok - k. 157-175,
- j) postanowienia o zasięgnięciu opinii biegłego i protokół przesłuchania świadka H. S. - k. 150-153,
- k) zapytanie o udzielenie informacji o osobie - k. 195,
- l) protokół zatrzymania rzeczy, płyty CD-R, protokół z odtworzenia zapisu audio, zarejestrowanego na rejestratorze Pogotowia Ratunkowego, wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych - k. 198-203,
- m) opinię sądowo – lekarską, materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała

D. J. - k. 209 -214;

n) opinię z badań śladów biologicznych - k.225 - 239 .

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 02 kwietnia 2013 i polecił wezwać w charakterze świadka H. S. (za pośrednictwem w Policji).

Dziewiąty z nich wyznaczony został na 2 kwietnia 2013 r.

Tego dnia odczytano opinię z przeprowadzonych badań biologicznych – k. 305 – 328.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 24 kwietnia 2013 r. i polecił zatrzymać i doprowadzić świadka H. S..

Dziesiąty z nich wyznaczony został na 24 kwietnia 2013 r.

Tego dnia odczytano :

- a) kartę medycznych czynności ratunkowych, kartę informacyjną ze szpitala, materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała A. M. -k.4-15,
- b) protokół zatrzymania rzeczy - k. 16-17,
- c) protokół oględzin rzeczy - k. 132,

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 10 maja 2013 r. i polecił zatrzymać i doprowadzić świadka H. S..

Jedenasty z nich wyznaczony został na 10 maja 2013 r.

Tego dnia odczytano :

- a) protokół oględzin miejsca, materiał poglądowy do protokołu oględzin altany - k.37-63,
- b) protokół zatrzymania rzeczy - k.66,
- c) spis i opis rzeczy - k.68,
- d) protokół oględzin rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną z prosektorium szpitala, protokół oględzin rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną od D. J. i postanowienia o zasięgnięciu opinii biegłego - k. 132-151

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 24 maja 2013 r. i polecił zatrzymać i doprowadzić świadka H. S..

Dwunasty z nich wyznaczony został na 24 maja 2013 r.

Tego dnia jedynie odczytano:

- a) dwa fragmenty opinii sądowo – psychiatrycznej – k.431 i k.433,
- b) dwa fragmenty opinii sądowo – psychologicznej – k. 466 i k.469,

Sąd odroczył rozprawę do dnia 23 lipca 2013 r. – nałożył na świadka H. S. karę pieniężną oraz zarządził jego zatrzymanie i doprowadzenie na rozprawę;

Trzynasty z nich wyznaczony został na 23 lipca 2013 r.

Sąd postanowił prowadzić odroczoną rozprawę w dalszym ciągu.

Tego dnia odczytano:

- a) stronę tytułową materiału poglądowego obrazującego obrażenia ciała A. M. – k.6,
- b) protokół zatrzymania rzeczy – k.15 – 17,
- c) protokół użycia urządzenia kontrolno – pomiarowego do ilościowego oznaczenia alkoholu i kartę konsultacyjną ze szpitala – k. 22 – 23,

Sąd postanowił zastosować wobec H. S. karę porządkową aresztowania.

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 31 lipca 2013 r. i polecił dokonać sprawdzenia świadka H. S. w systemie PESEL SAD;

Przewodniczący zarządził przerwę w rozprawie do dnia 09 sierpnia 2013 r.;

Czternasty z nich wyznaczony został na 9 sierpnia 2013 r.

Tego dnia przesłuchano świadka H. S. (k. 708v – 709) oraz odczytano :

- a) zeznania świadka H. S. złożone w toku postępowania przygotowawczego – k. 80 – 81, k. 153 – 156,
- b) kartę medyczną czynności ratunkowych, kartę informacyjną ze szpitala, materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała A. M., protokół zatrzymania rzeczy, postanowienia w przedmiocie dowodów rzeczowych i wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych – k. 4 – 19,
- c) protokół użycia urządzenia kontrolno – pomiarowego do ilościowego oznaczenia alkoholu – k.22 – 30,
- d) protokół oględzin miejsca, materiał poglądowy do protokołu oględzin altany – k.37 – 63,
- e) protokół zatrzymania rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną od D. J., materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała D. J., postanowienia w przedmiocie dowodów rzeczowych, wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych – k. 66 – 78,
- f) wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych – k. 86 – 88,
- g) protokół zewnętrznych oględzin zwłok na miejscu zdarzenia – k. 105 – 108,
- h) protokół oględzin rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną z prosektorium szpitala, protokół oględzin rzeczy, materiał poglądowy obrazujący odzież zabezpieczoną od D. J., postanowienia o zasięgnięciu opinii biegłego – k. 132 – 151,
- i) materiał poglądowy do protokołu z sekcji zwłok – k. 157 -175,
- j) postanowienia o zasięgnięciu opinii biegłego i protokół przesłuchania świadka H. S. – k. 150 – 153,
- k) opinię z przeprowadzonych badań kryminalistycznych – k. 190 – 193,
- l) zapytanie o udzielenie informacji o osobie – k.195,



- m) protokół zatrzymania rzeczy, płyty CD – R, protokół z odtworzenia zapisu audio, zarejestrowanego na rejestratorze Pogotowia Ratunkowego i wykaz zabezpieczonych dowodów rzeczowych – k. 198 – 203,
- n) opinię sądowo – lekarską, materiał poglądowy obrazujący obrażenia ciała D. J. – k. 209 – 214,
- o) list oskarżonej do dzieci – k. 219 – 222,
- p) opinię z badań śladów biologicznych – k. 225 – 239,
- q) kartę konsultacyjną ze szpitala – k. 250 – 251,
- r) wyniki badań z zakładu medycyny sądowej – k. 259 -270,
- s) opinię z badań śladów biologicznych – k. 277 – 288,
- t) wywiad środowiskowy – k. 293 – 294,
- u) opinię z przeprowadzonych badań biologicznych – k. 305 – 328,
- v) opinię sądowo – psychiatryczną – k. 431 – 433,
- w) opinię sądowo – psychologiczną – k. 466 – 469,
- x) zawiadomienie o zwolnieniu ze sprawy – k. 517.

W tym dniu ogłoszony został zaskarżony wyrok.

2. Zdaniem Sądu drugiej instancji w świetle przedstawionych okoliczności doszło do uchybienia, o którym mowa w punkcie pierwszym przedmiotowego uzasadnienia.

Miało ono charakter rażący.

Należy bowiem stwierdzić, że:

a) Rozpoznawana sprawa była - w zestawieniu z właściwością rzeczową Sądu Okręgowego, rodzajem i zawilocią spraw tam rozpatrywanych - sprawą prostą, zarówno pod względem faktycznym, jak i prawnym.

O jej nieskomplikowanym charakterze świadczy okoliczność, iż czyn zarzucany D. J. miał miejsce 24 grudnia 2011 r. a akt oskarżenia wraz z aktami sprawy wpłynął do Sądu Okręgowego w dniu 29 czerwca 2012 r.

Znajduje się w drugim tomie akt na k. 334.

Również doświadczenie zawodowe sędziów Sądu a quem

- w świetle dowodów w niej zebranych – pozwala na taką ocenę.

b) Sprawa rozpoznana została przez Sąd Okręgowy na czternastu terminach, w okresie od 23 sierpnia 2012 r. do 9 sierpnia 2013. Tym samym przewód sądowy był dwukrotnie dłuższy niż postępowanie przygotowawcze.

c) W dniu 23 października 2012 r. na trzecim terminie rozpoznawania sprawy (dalej określane jako „ termin ” ) Sąd Okręgowy nie przeprowadzając dowodów na ten dzień zaplanowanych, stwierdził, że „ Przeprowadzone dowody przez odczytanie ” wskazując karty akt sprawy.

Taka praktyka kontynuowana była na rozprawach w dniach 18 stycznia, 8 lutego, 12 marca, 2 kwietnia, 24 kwietnia, 10 maja, 24 maja i 23 lipca 2013 (terminy od VI do XIII ).

Z wielkim niepokojem, stwierdzić należy, że od czasu wywołania sprawy do zamknięcia rozprawy odczytano, na poszczególnych terminach rozprawy następujące ilości kart :

1. na trzecim, między godziną 9<sup>00</sup> a 9<sup>30</sup> – 21 kart,
2. na szóstym, między godziną 10<sup>00</sup> a 10<sup>30</sup> – 19 kart,
3. na siódmym, między godziną 10<sup>00</sup> a 10<sup>30</sup> – 22 karty,
4. na ósmym, między godziną 11<sup>00</sup> a 11<sup>30</sup> – 139 kart,
5. na dziewiątym, między godziną 9<sup>00</sup> a 9<sup>30</sup> – 23 karty,
6. na dziesiątym, między godziną 11<sup>30</sup> a 11<sup>45</sup> – 15 kart.
7. na jedenastym, między godziną 12<sup>00</sup> a 12<sup>15</sup> – 47 kart,
8. na dwunastym, między godziną 11<sup>30</sup> a 11<sup>45</sup> – 4 karty,

ponownie należy przypomnieć, że były nimi po dwa fragmenty opinii sądowo – psychiatrycznej i sądowo – psychologicznej.

9. na trzynastym, między godziną 9<sup>00</sup> a 9<sup>30</sup> - 6 kart.

Innych, faktycznych czynności procesowych, na wskazanych terminach rozpoznawania sprawy – nie przeprowadzono.

W konsekwencji tej rażąco niewłaściwej praktyki, Przewodniczący miał odczytywać wielokrotnie, nie wskazując powodu takiego procedowania, te same karty akt sprawy, w tym :

- sześciokrotnie : k. 6, 15 – 17,
- pięciokrotnie : k. 7 – 14 , 22 – 23,
- czterokrotnie : k. 24 – 30 , 66 – 67 , 132, 150 – 153,
- trzykrotnie : k. 37 – 63v , 69 – 76 , 86 – 88 , 133 – 148.

Uważamy, że odczytanie wymienionych w protokołach rozprawy ilości kart, na trzecim, szóstym, siódmym, dziewiątym i dziesiątym terminie, z uwagi na okres czasu od wywołania sprawy do zamknięcia rozprawy było wątpliwe, zaś na terminach ósmym (139 kart w ciągu 30 minut) i jedenastym (47 kart przez 15 minut) było niemożliwe.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego przeprowadzone w ten sposób dowody były pozornymi czynnościami procesowymi.

Ich celem było prowadzenie rozprawy po przerwie w dalszym ciągu.

Było to związane z tym, że ustawodawca założył, że okres przerwy nie jest tak długi, by zatarły się wrażenia z przebiegu postępowania dowodowego,

by nie było konieczne jego prowadzenie od nowa, co w przedmiotowej sprawie z przyczyn przedstawionych powyżej, uznać należy za fikcję.

### **III**

W ocenie Sądu odwoławczego, z powodów wręcz oczywistych, a powyżej omówionych, rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy uchybiło rozsądnemu terminowi, o którym stanowią przepisy art. art.45 ust. 1 Konstytucji, 6 ust. 1 EKP CZ i 2 § 1 pkt. 4 k.p.k.

Celem tej gwarancji jest zapewnienie ochrony wszystkich stron postępowania sądowego przed ekstensywnymi opóźnieniami proceduralnymi (zob. wyr. ETPCZ z 10.11.1969 r. w sprawie Stogmüller p. Austrii) oraz zapewnienie by funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości przebiegało bez nadmiernych opóźnień, które mogłyby zagrażać jego efektywności i wiarygodności (zob. wyr. ETPCz z 24.10.1989 r. w sprawie H. p. Francji).

W rozpoznawanej sprawie, wielokrotnie zachodziła konieczność prowadzenia rozprawy przerwanej od początku. Zważyć bowiem należy, że od czasu zarządzenia przez Przewodniczącego przerwy w dniu 18 stycznia 2013 r., na kolejnych siedmiu terminach przeprowadzane były jedynie pozorne (fikcyjne) czynności procesowe.

Długość zarządzanych przerw w powiązaniu z tym, że rozprawa była kilkanaście razy przerywana, powinno prowadzić Sąd orzekający do wniosku, że niezbędne jest ponowne bezpośrednie zetknięcie się z najistotniejszymi dowodami.

Zdaniem Sądu odwoławczego z powodów wskazanych w punkcie II niniejszego uzasadnienia, dochodziło do faktycznego przekroczenia terminu przerwy w rozprawie, a tym samym do jej odroczenia, ze wszystkimi tego konsekwencjami.

Zgodnie bowiem z art. 404 § 2 k.p.k. rozprawę odroczoną prowadzi się w nowym terminie od początku. Wiąże się to z tym, że upływ czasu, jaki następuje od poprzedniej rozprawy, na której przeprowadzone zostały najważniejsze dowody, jest na tyle długi, że zacierają się bezpośrednio z niej wrażenia i zasada bezpośredniości przemawia za ponownym kontaktem sądu z przeprowadzonymi już dowodami.

Sąd odwoławczy podziela stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane w wyroku z dnia 11 września 1975 r. w sprawie III KK 91/75 (mające odniesienie do odroczenia rozprawy w dniu 24 maja 2013 r.), że pomimo spełnienia warunków formalnych do prowadzenia rozprawy odroczonej w dalszym ciągu, jest to niemożliwe, w sytuacji znacznych przerw w procesie pomiędzy terminami rozpraw, na których skoncentrowano właściwie wszystkie dowody a terminem rozprawy poprzedzającej wyrokowanie, oddalającej od sądu orzekającego jego bezpośrednio wrażenia z postępowania dowodowego w jego najistotniejszych częściach.

Nie budzi wątpliwości, że postępowanie sądowe w rozpoznawanej sprawie przeprowadzone zostało z oczywistą obrazą zasady ciągłości rozprawy głównej (jej koncentracji, nieprzerwalności) oraz szybkości postępowania. Konsekwentne przestrzeganie tych zasad podyktowane jest przede wszystkim względami prawidłowości wyrokowania oraz respektowaniem gwarancji procesowych stron, w szczególności oskarżonego, uczestniczących w postępowaniu. Zważyć należy, że znaczny upływ czasu od zdarzenia, które stanowiło podstawę wszczęcia postępowania, do chwili prawomocnego rozstrzygnięcia, nie tylko utrudnia prawidłowe wyrokowanie, ale zdecydowanie zmniejsza zakres jego społecznego oddziaływania.

Nie sposób nie ocenić omawianego postępowania inaczej niż przewlekłe, zwłaszcza z braku merytorycznego uzasadnienia dla podstaw takiej przewlekłości.

Właśnie ze wskazanymi zasadami pozostaje w rażącej sprzeczności rozkładanie – tak jak w analizowanej sprawie – rozprawy głównej „na raty”, przez wykorzystywanie i nadużywanie formalnie dopuszczalnych przerw i odroczeń rozprawy, ponadto przeprowadzanie na jej części, jedynie wskazanych powyżej, pozornych czynności procesowych. Tym samym niedopuszczalne jest – jako oczywiście sprzeczne z zasadą ciągłości (koncentracji) rozprawy – zarządzanie wielokrotnych w niej przerw, nie dających się wytłumaczyć koniecznością poszukiwania i sprowadzania dowodu, niezbędnego wypoczynku lub inną ważną przyczyną.

Należy również stwierdzić, że zarządzanie przerwy w rozprawie nie należy do dyskrejonalnych, wyłączonych spod kontroli procesowej, a w konsekwencji wolnych od obowiązku jawnego wskazywania na ich podstawę faktyczną,

uprawnień przewodniczącego rozprawy. Obowiązek zaś ten wynika z wyraźnego określenia przez ustawę w przepisie art. 401 § 1 k.p.k. przyczyn warunkujących dopuszczalność przerwy w rozprawie, Należy podkreślić, że wymagań odnoszących się do zarządzania przerwą w rozprawie nie można traktować jedynie jako wskazań instrukcyjnych czy porządkowych, ale – odwołując do ratio legis rozwiązań ustawowych w tym zakresie – widzieć w nich gwarancje prawidłowego dochodzenia do ustaleń faktycznych odpowiadających prawdzie.

Opisane powyżej uchybienia, jaskrawo naruszające wskazane gwarancje, zasady procesowe i przepisy kodeksu postępowania karnego były przyczyną kasacyjnego orzeczenia Sądu odwoławczego.

#### **IV**

Sąd odwoławczy wyraża przekonanie, że Sąd meriti, przy ponownym rozpoznaniu sprawy, zakończy ją w rozsądnym terminie, tym bardziej iż dla prawidłowego jej rozstrzygnięcia, należy z niezbędną aktywnością przesłuchać biegłą – specjalistę medycyny sądowej E. B., w szczególności, by jednoznacznie wskazała, które ze stwierdzonych czterdziestu ośmiu obrażeń na ciele pokrzywdzonego ( wyizolowanych zmian pourazowych opisanych w punktach od 1 do 48 opinii, po przeprowadzonych oględzinach zewnętrznych) są bezspornie ranami tłuczonymi związanymi z użyciem kija bejsbolowego, a które wiązać należy z działaniem narzędzia tępego lub innego (jakiego ). Ponownie należy dokonać próby ustalenia przez biegłą czasu powstania obrażeń stwierdzonych u A. M. (nawet czasu najbardziej prawdopodobnego, skoro mogły one powstać najwcześniej około godziny 15<sup>00</sup> a najpóźniej około północy ).

W związku z zarzutami zawartymi w środku odwoławczym celowe będzie przesłuchanie biegłej psycholog E. N..

Z oczywistych powodów Sąd orzekający winien przeprowadzić oględziny najważniejszego dowodu rzeczowego w sprawie w postaci kija bejsbolowego i okazać go D. J. oraz biegłej.

Pominięcie tych czynności przez Sąd I instancji było rażąco obrazą przepisów postępowania i gdyby nie to, że wspomniany dowód dostarczony został do Zakładu Medycyny Sądowej i uwzględniony przez biegłych w opiniach sądowo – lekarskich, to uchybienie to mogłoby stanowić podstawę do uchylenia zaskarżonego orzeczenia.

Niezrozumiały brak jakiegokolwiek zainteresowania tym dowodem ze strony Sądu meriti, skłonił Sąd drugiej instancji do jego sprowadzenia (k. 885 - 893) na rozprawę odwoławczą i dokonanie czynności opisanych w protokole rozprawy odwoławczej.

Na marginesie zauważyć należy – w związku z treścią uzasadnienia apelacji – że na k.54 akt sprawy znajduje się zdjęcie omawianego dowodu rzeczowego.

Sąd Apelacyjny uważa, że pozostałe dowody mogą zostać ujawnione w trybie art. 442 § 3 k.p.k. oraz zwraca uwagę, że po wydaniu zaskarżonego rozstrzygnięcia, pisma kierowane do oskarżonej przesyłane były pod niewłaściwy adres. D. J. podała bowiem adres do doręczeń (k.596).