

Sygn. akt : II AKa 349/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Robert Kirejew (spr.)
Sędziowie	SSA Wiesław Kosowski SSO del. Iwona Hyla
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Adama Rocha

po rozpoznaniu w dniu 4 października 2012 r. sprawy

K. S., s. A.i B., ur. (...)w C.

oskarżonego z art. 156 § 3 kk w zw. z art. 31 § 2 kk

na skutek apelacji obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 4 czerwca 2012 r., sygn. akt XVI K 90/11

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zwalnia oskarżonego K. S. od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając jego wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 349/12

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 4 czerwca 2012 roku, sygn. akt XVI K 90/11, uznał K. S. winnym tego, że w nocy z 11 na 12 września 2010 r. w W. po uprzednim ugodzeniu nożem B. J. w okolice śródbrzusza lewego w linii środkowo-obojęzycznej spowodował ranę kłutą długości 5 cm, której kanał penetrował do jamy otrzewnowej ku górze i nieco przysiódkowo przez otrzewną ścienną, jelito cienkie, kreskę jelita grubego, uszkadzając mięsień biodrowo-lędźwiowy po stronie lewej oraz nerkę lewą spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu mający postać choroby realnie zagrażającej życiu, ze względu na uszkodzenie narządów wewnętrznych jamy brzusznej oraz krwotok wewnętrzny, w następstwie których to obrażeń B. J. zmarł w dniu 15.09.2010 r., przy czym w czasie popełnienia przestępstwa miał w znacznym stopniu ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i kierowania postępowaniem, tj. czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to na podstawie tych przepisów skazał go na karę dwóch lat pozbawienia wolności.

Tym samym wyrokiem na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczono na poczet wymierzonej oskarżonemu kary okres rzeczywistego pozbawienia go wolności od dnia 4 listopada 2010 r. do dnia 8 listopada 2011 r., na podstawie art. 44 § 1 i 2 k.k. orzeczono przepadek dowodów rzeczowych w postaci noża bez rękojeści i innych, na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócono niektóre z dowodów rzeczowych oskarżonemu, którego ponadto zwolniono w całości od ponoszenia opłaty i wydatków sądowych należnych Skarbowi Państwa.

Apelację wniósł obrońca zaskarżając ten wyrok w całości na korzyść oskarżonego i zarzucając:

- 1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, mogących mieć wpływ na jego treść, polegający na bezzasadnym oparciu ustaleń faktycznych na wyjaśnieniach oskarżonego złożonych pod nieobecność obrońcy w warunkach obrony obligatoryjnej (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.);
- 2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku tj. art. 171 § 1 k.p.k. w zw. z art. 170 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k., polegającą na odczytaniu protokołu zeznań świadka, który zmarł, a które to zeznania złożone zostały w warunkach braku swobody wypowiedzi wywołanego oddziaływaniem leków na skutek operacji, jaką świadek ten odbył przed przesłuchaniem;
- 3) błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę skarżonego wyroku, polegający na przyjęciu, że opinia z przeprowadzonych badań fizykochemicznych pozwala na sformułowanie na jej podstawie twierdzeń o faktach, podczas gdy opinia ta nie pozwala na sformułowanie jednoznacznych wniosków;
- 4) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, tj. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 183 § 1 k.p.k., polegającą na odczytaniu na rozprawie protokołu zeznań świadka złożonych z pominięciem pouczenia z art. 183 § 1 k.p.k., pomimo istnienia podstaw do zastosowania tego przepisu.

W oparciu o te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Katowicach do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja nie okazała się zasadna, więc nie została uwzględniona. Zaskarżony wyrok uznany został natomiast za trafny, oparty na prawidłowych ustaleniach faktycznych, nie obarczony uchybieniami z zakresu prawa materialnego, czy procesowego, które miałyby wpływ na treść orzeczenia, a wymierzona kara nie nosiła cech rażącej niewspółmierności.

Sformułowanie pierwszego z podniesionych przez obrońcę zarzutów odwoławczych mogłoby wskazywać, że dotyczy on błędu w ustaleniach faktycznych poczynionych przez sąd I instancji. Jednakże skarżący nie sprecyzował, jaki fakt lub fakty miały zostać przyjęte za udowodnione niezgodnie z prawdą i nie przedstawił alternatywnego, a jego zdaniem prawdopodobnego przebiegu wypadków. Rozwinięcie i uzasadnienie tego zarzutu wskazuje natomiast na podnoszenie przez skarżącego w tym miejscu obrazy przepisów postępowania, w tym głównie art. 79 § 1 pkt 3) k.p.k. poprzez naruszenie przepisu o obronie obligatoryjnej, co miało doprowadzić do nieprawidłowego uznania przez sąd I instancji za miarodajne wyjaśnień oskarżonego składanych w postępowaniu przygotowawczym. Odczytując zatem zgodnie z dyrektywą zawartą w art. 118 § 1 k.p.k. pierwszy z zarzutów apelacyjnych jako odnoszący się do uchybień proceduralnych, tj. naruszenia prawa do obligatoryjnej obrony w postępowaniu przygotowawczym (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.) oraz oparcia się na wyjaśnieniach oskarżonego złożonych w toku śledztwa w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi (art. 171 § 7 k.p.k.) sąd odwoławczy nie stwierdził, aby w rzeczywistości doszło do obrazy wymienionych przepisów postępowania.

Odnosząc się do argumentacji przedstawionej przez apelującego w uzasadnieniu pierwszego z zarzutów odwoławczych należało stwierdzić, że oczywiste jest, iż obowiązek wyznaczenia obrońcy z urzędu w przypadku określonym w art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. dotyczy zarówno etapu postępowania jurysdykcyjnego, jak i przygotowawczego. Jednakże samo ustanowienie obrońcy w warunkach obrony obligatoryjnej nie oznacza automatycznie obowiązkowego udziału obrońcy w przesłuchaniu podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym, na co zwracano uwagę w orzecznictwie

(wyrok SN z 17 maja 2007 r., sygn. V KK 272/06, LEX 277257). Tym samym nie uczestniczenie obrońcy w czynnościach przesłuchania podejrzanego w początkowej fazie postępowania przygotowawczego, nawet gdyby był już ustanowiony, w świetle przepisów art. 313 § 1, 314 i 317 § 1 i 2 k.p.k., nie stanowi samo w sobie obrazy przepisów postępowania.

W rozpatrywanym przypadku nie można również mówić o składaniu przez K. S. wyjaśnień na początkowym etapie śledztwa w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi. Jak wynika z dokumentów zawartych w aktach sprawy, oskarżony przed przesłuchaniami w dniach 13 i 16 września 2010 r. w Prokuraturze Rejonowej w Będzinie oraz przed przesłuchaniem w dniu 17 września 2010 r. przed Sądem Rejonowym w Będzinie został prawidłowo pouczony o przysługujących mu uprawnieniach, w tym o prawie do odmowy składania wyjaśnień. Odebranie stosownych pouczeń w Prokuraturze kwitował własnoręcznym podpisem. Ekspozowana w środku odwoławczym hipoteza, że K. S. składał wyjaśnienia pozostając pod presją policjantów mających grozić aresztowaniem oskarżonego i całej jego rodziny nie znalazła potwierdzenia. W szczególności nie wiadomo, dlaczego K. S. jako podejrzany miałby nadal składać wyjaśnienia zawierające przyznanie się do ugodzenia pokrzywdzonego nożem także w Sądzie Rejonowym w Będzinie, skoro wcześniejsze składanie takich wyjaśnień, zgodnych z rzekomymi zaleceniami policjantów i tak doprowadziło do skierowania do sądu wniosku o jego tymczasowe aresztowanie. Trudno także zaakceptować tezę, aby oskarżony składając wyjaśnienia na posiedzeniu sądowym był przez kogokolwiek zastraszany. Ponadto z opinii biegłych lekarzy psychiatrów oraz biegłego psychologa, na które powołuje się również obrońca, wynika wprost, że mimo zwiększonej podatności oskarżonego na wpływy oraz sugestie biegli nie stwierdzili, aby w tym konkretnym przypadku wystąpiło rzeczywiste wpływanie na jego procesowe wypowiedzi. Wyraźnie potwierdzili to na rozprawie biegli, w tym biegła lekarz psychiatra O. O.(k. 653-654) oraz biegła psycholog K. G.(k. 654-655) stwierdzająca m.in., że także analiza sposobu wypowiedzi oskarżonego w postępowaniu przygotowawczym i w trakcie badania sądowo-psychiatrycznego nie wskazywała, by w toku relacjonowania zdarzeń ktoś wywierał na niego jakąkolwiek presję. Sąd I instancji, jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, rozważał kwestię, czy oskarżony składał wyjaśnienia w toku śledztwa pozostając pod wpływem gróźb ze strony policjantów i słusznie, opierając się także na opinii biegłych psychiatrów, biegłego psychologa oraz zeznaniach funkcjonariuszy Policji, wykluczył taką ewentualność.

Należy jeszcze podkreślić, że biegli psychiatrzy (k. 654) zwracali uwagę na okoliczność, że K. S. funkcjonuje i wypowiada się zdecydowanie lepiej, niż mógłby na to wskazywać określony u niego iloraz inteligencji odpowiadający upośledzeniu umysłowemu na poziomie umiarkowanym. Z tych wszystkich względów nie można było stwierdzić, aby wyjaśnienia K. S. z postępowania przygotowawczego złożone zostały w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi, w tym pod wpływem bezprawnych gróźb ze strony policjantów i przez to nie mogły stanowić dowodu w postępowaniu karnym. Nie doszło zatem do obrazy przepisu art. 171 § 7 k.p.k.

Sąd I instancji stwierdził co prawda, że upośledzenie oskarżonego widoczne było nawet dla laika, jednakże dla powzięcia uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności osoby podejrzanego o popełnienie przestępstwa niezbędne było zasięgnięcie opinii biegłych lekarzy psychiatrów, co w tej sprawie zostało uczynione postanowieniem z dnia 20 września 2010 r. – wydanym niedługo po ujawnieniu w toku przesłuchań K. S. faktu jego leczenia psychiatrycznego i zdiagnozowanego upośledzenia umysłowego. Opinia w tym zakresie wpłynęła do Prokuratury 14 października 2010 r. i wobec zawartych w niej wniosków o ograniczonej poczytalności w chwili czynu oraz w toku postępowania, a także o konieczności udziału adwokata w czynnościach procesowych z podejrzanym, najpóźniej z tą chwilą organy prowadzące postępowanie przygotowawcze winny zwrócić się o wyznaczenie K. S. obrońcy z urzędu. Z akt sprawy nie wynika, aby to zostało uczynione i dopiero w dniu 17 listopada 2010 r. zgłosił się obrońca oskarżonego ustanowiony z wyboru. W okresie między 14 października 2010 r. a 17 listopada 2010 r. postępowanie karne przeciwko K. S. toczyło się więc z naruszeniem normy z art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. Brak jednakże podstaw do stwierdzenia, aby to uchybienie przeniknęło do dalszych etapów postępowania w niniejszej sprawie i mogło mieć wpływ na treść zapadłego w I instancji orzeczenia.

Nie można było podzielić także drugiego z zarzutów przedstawionych przez obrońcę w apelacji. Na temat wpływu na pokrzywdzonego świadka B. J. stanu jego zdrowia i pozostawania pod silnym działaniem środków leczniczych po rozległej operacji, w momencie składania zeznań w dniu 12 września 2010 r. o godz. 11.00, wypowiadał się na rozprawach szczegółowo biegły C. J.(k. 668-672 i 692-693). Opinie tego biegłego trafnie uznane zostały za wiarygodne, a wynikało z nich, że nie ma podstaw do jednoznacznej dyskredytacji zeznań pokrzywdzonego złożonych

krótko po zabiegu chirurgicznym, jednakże ze względu na działanie silnych środków anestetycznych i rozległość zabiegu operacyjnego, co miało niekorzystny wpływ na sprawność psychomotoryczną świadka, jego zeznania trudno było uznać za w pełni wiarygodne i wymagały one dalszej weryfikacji dowodowej. Biegły stwierdził, że nie było bezwarunkowego przeciwwskazania do złożenia zeznań przez B. J. niedługo po operacji, o możliwości przesłuchania pokrzywdzonego w tym momencie decydował lekarz, a jedynie ocena wiarygodności wypowiedzi świadka musi być dokonywana ostrożnie, ze względu na ich ograniczoną moc dowodową. W świetle tych opinii można przyjąć, że B. J. w dniu 12 września 2010 r. złożył zeznania w warunkach, które nie wyłączały swobody jego wypowiedzi, a jedynie ograniczały jego zdolność do prawidłowego relacjonowania faktów wpływając na zakłócenia w odtwarzaniu wydarzeń z poprzedniego dnia i nocy. Nie doszło więc do obrazy przepisu art. 171 § 7 k.p.k. przy uznaniu przez sąd meriti, że zeznania pokrzywdzonego złożone niedługo po operacji, której był poddany, okazały się częściowo wiarygodne.

Sąd I instancji miał na względzie konieczność dokładnej weryfikacji zeznań pokrzywdzonego z dnia 12 września 2010 r. i słusznie nie uznał za miarodajne wypowiedzi B. J. co do tego, że do zdarzenia miało dojść o godzinie 11.30, a pogotowie zabierało go do szpitala, gdy jeszcze było jasno, albowiem z przekonujących dowodów w postaci zeznań świadków i dokumentacji uzyskanej z pogotowia ratunkowego wynikało ponad wszelką wątpliwość, iż do interwencji medycznej doszło w tym przypadku po godzinie 1.30 w nocy, natomiast opinia sądowo-lekarska biegłego K. R. (k. 606-607) wskazywała, że do ugodzenia pokrzywdzonego nożem doszło około półtorej godziny wstecz przed przyjazdem pogotowia. Sąd I instancji nie dał także wiary twierdzeniu pokrzywdzonego, że pogotowie wezwała G. G., gdyż w istocie uczyniła to świadek W. T., jak wynika z jej przekonujących zeznań. Z należyтым sceptycyzmem potraktowano również wypowiedzi pokrzywdzonego o okolicznościach spotkania pokrzywdzonego z oskarżonym i planowanej przez oskarżonego jeździe do B., skoro zdarzenie rozgrywało się w środku nocy, gdy autobusy już nie kursowały. Niemniej jednak nie mógł sąd I instancji zignorować faktu, że pokrzywdzony B. J. konsekwentnie wskazywał bez cienia wątpliwości na oskarżonego jako na osobę, która uderzyła go nożem w brzuch. Czynił to również zaraz po zdarzeniu, przed zabraniem go przez pogotowie do szpitala (co relacjonował świadek A. H.), jak i w szpitalu przed poddaniem go zabiegowi operacyjnemu (zeznania świadka M. S. (1)). Co więcej, jednoznaczne wskazanie sprawcy znalazło potwierdzenie w wyjaśnieniach oskarżonego składanych w postępowaniu przygotowawczym, a nadto podany przez pokrzywdzonego opis charakterystycznego noża bez rękojeści zgadzał się z wyglądem noża wydanego Policji przez ojca oskarżonego, który został znaleziony w piecu w pokoju oskarżonego, zagrzebany w popiele. To właśnie wzajemna koincydencja tych dowodów, dostrzeżona przez sąd I instancji, dała asumpt do stwierdzenia przez ten sąd, że K. S. w nocy z 11 na 12 września 2010 r. uderzył nożem w brzuch B. J.. W tym ustaleniu, fundamentalnym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, sąd odwoławczy nie dopatrywał się żadnego błędu.

Nieskuteczny okazał się również kolejny z zarzutów odwoławczych, odnoszący się do wykorzystania opinii z badań fizykochemicznych, przeprowadzonych w trakcie postępowania przygotowawczego. Wbrew twierdzeniom skarżącego nie sposób stwierdzić, aby sąd I instancji przydawał temu dowodowi nadmierne znaczenie. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku rezultaty badań fizykochemicznych powołane zostały w części zawierającej ustalenia faktyczne i przytoczone zostały zgodnie z brzmieniem opinii, tzn. wskazano, że na odzieży oskarżonego ujawniono nieliczne włókna odzieży podobne pod względem kolorystycznym i morfologicznym do odzieży pokrzywdzonego. Sąd meriti z tej okoliczności nie wyprowadził wniosku o sprawstwie oskarżonego, ani nawet nie stwierdził, że znalezione włókna z pewnością pochodziły z ubiorów pokrzywdzonego. Jak przedstawiono wyżej, ustalenie, że K. S. dopuścił się zarzucanego mu czynu, oparte zostało w głównej mierze na dowodach w postaci zeznań pokrzywdzonego uznanych częściowo za wiarygodne, wspartych w tym zakresie zeznaniami innych świadków, a także w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego złożone w toku śledztwa. Wnioski ujęte w opinii z badań fizykochemicznych nie były stanowcze i nie zostały przez sąd meriti potraktowane jako kategoryczne, wobec czego zarzutów apelacyjnych był chybiony.

Za oczywiście bezzasadny należało natomiast uznać ostatni z zarzutów podniesionych w środku odwoławczym. Mimo karkołomnych wywodów zawartych w apelacji obrońca nie mógł przekonująco wykazać, że w rozpatrywanej sprawie przy odbieraniu zeznań od B. J. doszło do naruszenia przepisu art. 183 § 1 k.p.k. Żaden z cytowanych wyrywkowo i nadinterpretowanych przez apelującego poglądów nie uzasadnia przyjęcia, że za osobę pozostającą we wspólnym pożyciu w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., a co za tym idzie osobę najbliższą wg art. 183 § 1 k.p.k., można uznać znajomego

– kolegę, który udostępnił danej osobie lokal czy pomieszczenie do czasowego zamieszkania. Tylko bowiem taki związek, zgodnie z dowodami zgromadzonymi w aktach sprawy, łączył pokrzywdzonego z braćmi S.. Tymczasem dla uznania kogoś za osobę pozostającą we wspólnym pożyciu wymagane jest stwierdzenie szczególnej więzi łączącej tę osobę ze świadkiem, odpowiadającej tej, która występuje w związku małżeńskim, mimo, że małżeństwo nie zostało zawarte. Oczywiście jest, że pojęcie „wspólne pożycie” obejmuje tzw. konkubinaty (Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 7 lipca 2004 r., sygn. II KK 176/04, LEX 121668, stwierdził nawet, że określenie to odnosi się wyłącznie do konkubinatu osób różnych płci), a w doktrynie sporne pozostaje, czy zakresem tego terminu można objąć również tzw. związki partnerskie między osobami tej samej płci lub związki podobne do konkubinatu, jednak pozbawione elementu obcowania płciowego. Każdorazowo jednak rozważane desygnaty znaczeniowe pojęcia „wspólne pożycie” nie zbliżały się nawet do objęcia swoim zakresem takich luźnych relacji, jakie wystąpiły, czy miały wystąpić, między B. J.a M. S. (2)lub jego bratem.

W realiach niniejszej sprawy omawianie poglądów dotyczących wspólnego pożycia i tak nie miało znaczenia, ponieważ w toku całego postępowania nie utrwalono żadnego dowodu mogącego wskazywać na to, że czynu na szkodę B. J.mógł dopuścić się któryś z braci S., a zatem jakiegokolwiek pouczenia związane z tymi osobami były bezcelowe. Formułowana w apelacji hipoteza, jakoby pokrzywdzony miał obciążać oskarżonego, aby chronić tych właśnie rzeczywistych sprawców, była całkowicie dowolna i nie znajdowała wsparcia w materiale dowodowym. Takim potwierdzeniem nie może być stwierdzenie świadka W. T., że pokrzywdzony mówił jej, iż „dźgnęli go nożem”, gdyż z używanej w takich przypadkach w języku potocznym liczby mnogiej nie można wyprowadzać stanowczych wniosków co do tego, czy sprawca ugodzenia był jeden, czy też było ich wielu. Hipoteza obrońcy nie znajdowała też oparcia w zasadach logicznego rozumowania, gdyż nie chcąc kierować postępowania ku określonej osobie pokrzywdzony mógł stwierdzić, że nie zna sprawcy, a nie musiał tak konsekwentnie i stanowczo wskazywać na oskarżonego jako na osobę, która ugodziła go nożem w brzuch.

Wszystkie przedstawione okoliczności skłoniły sąd odwoławczy do nie uwzględnienia apelacji obrońcy i utrzymania w mocy zaskarżonego wyroku. Oskarżonego zwolniono od kosztów sądowych należnych za postępowanie odwoławcze mając na uwadze jego niekorzystną sytuację materialną uzasadniającą przypuszczenie, że nie byłby w stanie ich uiścić.