

Sygn. akt II AKa 307/12 Sygn. akt II AKa 307/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2012r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Ewa Pławgo

Sędziowie: SA – Adam Wrzosek

SA – Marek Czecharowski (spr.)

Protokolant: – st. sekr. sąd. Małgorzata Reingruber

przy udziale oskarżyciela posiłkowego D. S. (1) i Prokuratora Jerzego Mierzewskiego

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2012 r.

sprawy M. S. (1)

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w. W.

z dnia 18 czerwca 2012 r. sygn. akt XVIII K 296/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego M. S. (1) przekazuje Sądowi Okręgowemu w. W. do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

M. S. (1) został oskarżony o to, że w dniu 18 marca 2011 r. w miejscowości M. gm. G., woj. (...), działając w zamiarze bezpośrednim, usiłował pozbawić życia D. S. (1) zadając mu wielokrotne uderzenia w głowę przy pomocy narzędzia tępo-krawędzistego oraz pięści, w wyniku czego doznał on obrażeń ciała w postaci ciężkiego urazu czaszkowo-mózgowego, licznych ran głowy w okolicy ciemieniowej i potylicznej lewej, wieloodłamowego złamania kości czaszki w okolicy ciemieniowej lewej z wgłobieniem odłamów łuski kości ciemieniowej, krwiaka nadtwardówkowego nad lewą półkulą mózgu, stłuczenia płata skroniowego lewego z obrzękiem mózgu – skutkujących u niego chorobą realnie zagrażającą życiu, a następnie pozostawił go bez udzielenia mu pomocy, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na udzieloną pokrzywdzonemu w porę pomoc lekarską,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w. W. wyrokiem z dnia 18 czerwca (...). (sygn. akt XVIII K 296/11) :

I. oskarżonego M. S. (1) uznał winnym popełnienia zarzucanego mu czynu przy czym z jego opisu wyeliminował sformułowanie „oraz pięści” tj. popełnienia zbrodni określonej w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to z mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 12 lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 19 marca 2011 r. do dnia 18 czerwca 2012 r.;

III. na podstawie art. 46 § 2 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. S. (1) nawiązkę w wysokości 200.000 (dwieście tysięcy) złotych;

IV. na podstawie art. 41a § 1 k.k. i art. 43 § 1 k.k. na okres lat 10 (dziesięciu) orzekł zakaz zbliżania się oskarżonego M. S. (1) do pokrzywdzonego D. S. (1) na odległość mniejszą niż 500 (pięćset) metrów w każdorazowym miejscu zamieszkania pokrzywdzonego oraz zakaz wszelkich kontaktów z pokrzywdzonym również na lat 10 (dziesięć);

V. na podstawie art. 192a § 1 k.p.k. zarządził zniszczenie dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych pod pozycjami 1-10 na karcie 612 akt sprawy i opisanych w wykazie dowodów rzeczowych na karcie 611 akt sprawy pod pozycjami 1 i 22, na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. dowody rzeczowe opisane w wykazie dowodów rzeczowych na karcie 611 akt sprawy pod pozycjami 2-10 zwrócił D. S. (1), dowody rzeczowe opisane w wykazie dowodów rzeczowych pod pozycjami 11-18 na karcie 611 akt sprawy zwrócił oskarżonemu M. S. (1), zarządził pozostawienie w aktach sprawy dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych na karcie 611 akt sprawy pod pozycjami 19-21;

VI. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego M. S. (1) na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. S. (1) kwotę 6.150,00 złotych tytułem poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego wydatków związanych z ustanowieniem w sprawie pełnomocnika, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego M. S. (1) od obowiązku zapłaty kosztów sądowych w całości i obciążając powyższymi należnościami rachunek Skarbu Państwa.

Wyrok powyższy zaskarżyli obrońca oskarżonego oraz prokurator, który wniósł apelację na korzyść oskarżonego.

Obrońca oskarżonego zarzucił wyrokowi:

I. obrazę prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia a konkretnie art.167, 170 i 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie inicjatywy dowodowej z urzędu i na wniosek stron, zmierzającej do wszechstronnego wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy a konkretnie:

1.przesłuchania w charakterze świadka P. S. na okoliczność tego, czy jest on osobą o pseudonimie (...) i czy spotykał się z M. S. (1) w dniu zdarzenia;

2.przesłuchania w charakterze świadka K. B. na okoliczność tego, czy zna on M. S. (1) i jaki był przebieg ich znajomości a nadto tego czy istotnie ma wiedzę o pobiciu D. S. (1) i czy miał on jakikolwiek udział w zdarzeniu;

3.po uzyskaniu z prokuratury nagrania zapisu kamery szpitalnej okazania zapisu D. S. (1) i D. S. (2) celem wskazania czy zarejestrowana jest tam osoba, która obserwowała dom rodziny S. a także podjęcia działań w celu identyfikacji tej osoby oraz identyfikacji pojazdu, którym osoba ta się poruszała;

4.uzyskanie z Sądu Rejonowego w. O. akt sprawy karnej IIK 526/10 p -ko M. S. (1) skazanemu za przestępstwa narkotykowe oraz akt sprawy stanowiącej materiał wyłączone z wyż. wym. postępowania celem ustalenia prawdziwości faktów podawanych przez oskarżonego, danych osób, których postępowanie dotyczy pod kątem ich identyfikacji z osobą wskazaną w pkt.3 a także zbieżności czasowej podjętych w tych sprawach działań i orzeczeń z czasem gdy D. S. (1) czuł się obserwowany i z samym zdarzeniem;

5.uzyskanie informacji od operatora sieci komórkowej O. czy możliwe jest ustalenie w jakiej odległości od przekaźnika (...) nastąpiło logowanie telefonu komórkowego M. S.;

II. obrazę prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia a konkretnie art.410 k.p.k. poprzez uczynienie podstawą rozstrzygnięcia zeznań funkcjonariuszy Policji A. Z. i A. M. przeprowadzających rozmowę z M. S. (1) w

trakcie przewożenia go do Aresztu Śledczego w G., których treść w zakresie przyznania się oskarżonego do zarzucanego mu czynu oraz przebiegu zdarzenia sprzeczna była z wyjaśnieniami M. S. (1);

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia a mający wpływ na jego treść poprzez:

- naruszenie, wynikających z dyspozycji art. 7 k.p.k., zasad logiki i doświadczenia życiowego a konkretnie bezpodstawne przyjęcie, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy w szczególności wyjaśnienia oskarżonego z dnia 21 marca 2011 r., zeznania pokrzywdzonego, św. B., G., R., wykaz logowań z telefonu komórkowego oskarżonego oraz opinia biegłego z zakresu medycyny sądowej stanowią dowód sprawstwa M. S. (1) podczas gdy ich prawidłowa analiza nie prowadzi do jednoznacznych wniosków w tym zakresie.

W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Prokurator zaskarżając wyrok na korzyść oskarżonego w części dotyczącej nawiązki orzeczonej w pkt III wyroku zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego, w postaci naruszenia przepisu art. 48 k.k., mające istotny wpływ na treść zapadłego wyroku polegającą na zasądzeniu przez Sąd od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. S. (1) nawiązki w wysokości 200.00 (dwieście tysięcy) złotych, podczas gdy przepis art. 48 k.k. przewiduje możliwość orzeczenia nawiązki jedynie do wysokości 100.000 (sto tysięcy) złotych.

Podnosząc powyższy zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej pkt. III wyroku poprzez orzeczenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. S. (1) nawiązki w wysokości 100.000 (sto tysięcy) złotych.

Prokurator uczestniczący w rozprawie odwoławczej popierając apelację oskarżyciela publicznego wniósł jednocześnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora jest w sposób oczywisty zasadna, jednakże rozstrzygnięcie Sądu odwoławczego czyni jej wniosek bezprzedmiotowym.

Nie można również odmówić, przynajmniej częściowo, zasadności apelacji obrońcy oskarżonego.

Na wstępie wypada stwierdzić, iż aby sprostać wymogom art. 2 k.p.k. określającego cele postępowania karnego Sąd orzekający w sprawie musi zachować maksimum staranności. Są jednak kategorie spraw, które wymagają zachowania jej w większym stopniu, tak by wyeliminować nasuwające się wątpliwości, bądź wykazać bezpodstawność ich formułowania. Do takich spraw należą niewątpliwie sprawy, w których brak jest **bezpośredniego** dowodu wskazującego na sprawcę określonego czynu. Z taką zaś sytuacją mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie.

Nie przesądzając zasadności rozstrzygnięcia stwierdzić trzeba, że Sąd I instancji nie dochował staranności w tym wyższym zakresie.

Sąd Okręgowy odnosząc się do wniosków obrony o przesłuchanie osób takich jak K. B. na wskazane okoliczności oraz P. S., dla ustalenia czy jest on osobą która nazywana jest (...) (dopiero potwierdzenie tego dawałoby podstawy do formułowania dalszych pytań) mimo podjęcia pewnych czynności dla ustalenia miejsca ich zamieszkania, zbyt wcześnie zrezygnował z prób doprowadzenia do ich identyfikacji i wezwania na rozprawę. Zadowolili się pierwszymi negatywnymi odpowiedziami nadesłanymi przez Policję. Przy tym jeśli idzie o S., możliwe było podjęcie próby uzyskania tego adresu za pośrednictwem policji w drodze wywiadu z mieszkańcami M., gdzie miał mieszkać (vide: zeznania D. S. k. 791). Co do drugiego obrona wskazała, choć nieprecyzyjnie miejsce jego zamieszkania (k. 1016v). Nie można oczywiście wykluczyć fiaska starań o doprowadzenie przed Sąd wymienionych osób, jednak zaniechanie ich w dodatku przy argumentacji z art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. (w przypadku osoby wskazanej jako K. B.) należy uznać za chybione.

Przeprowadzenie dowodów (a przynajmniej próba uzyskania stosownych informacji), o których mowa w pkt I 3-5 apelacji (choć nie wszystkie były zgłaszane w toku postępowania sądowego) pozwoliłaby na wyeliminowanie szeregu wątpliwości. M.in. dotyczy to wniosku oznaczonego I.5. W aktach co prawda znajduje się swego rodzaju analiza danych z przekazników (...) (notatka k. 93), lecz jest ona autorstwa asp. T. H. – funkcjonariusza Policji, przesłuchiwanego przez Sąd, ale na okoliczności związane z przebiegiem przesłuchania – rozpytania osk. M. S. w trakcie, którego miał się on przyznać do napaści na D. S.. Analiza ta stwierdza, że w okresie gdy miało miejsce zdarzenie, telefony pokrzywdzonego i oskarżonego znajdowały się blisko siebie i przemieszczały się w tym samym kierunku. Lakoniczność notatki nie pozwala na ocenę na ile wnioski takie są uprawnione. Celowym staje się przesłuchanie na tę okoliczność kompetentnego przedstawiciela operatora systemu komórkowego.

Nie w pełni można podzielić zarzut zawarty w pkt II apelacji, bowiem depozycje wymienionych świadków, nie tyle były podstawą rozstrzygnięcia, co jednymi z kilku dowodów przywołanych jako wskazujące na sprawstwo oskarżonego. I tak też zostały ocenione i opisane w motywach wyroku (str. 22 uzasadnienia).

Co do ostatniego z zarzutów ujętych w pkt III apelacji należy stwierdzić, iż Sąd Okręgowy w sposób nieuprawniony dokonał kategorycznego ustalenia, iż „M. S. (1) **groził** (podkreślenie S.A.) D. S. (1), że go zabije” (str. 2 uzasadnienia), gdyż rzeczywistą wymowę zeznań wspomnianych świadków oddaje bardziej stwierdzenie o poczuciu, iż jest obserwowany (str. 2), śledzony (str. 22), w wyniku czego czuł się zastraszony, choć mimo to kontynuował kontakty z oskarżonym.

Niezależnie od oceny trafności zarzutów apelacji stwierdzić trzeba, że Sąd I instancji przyjął jako ustalenia, iż oskarżony bijąc pokrzywdzonego używał „narzędzia tępo-krawędzistego” (str. 3, 32, 34 i 37 uzasadnienia). Wobec nie znalezienia w miejscu zdarzenia ani też u oskarżonego przedmiotu, który odpowiadałby takim cechom Sąd orzekający kwestii tej nie poświęcił większej uwagi uznając za oczywiste, że sprawca musiał takie narzędzie posiadać wyciągając z tego wniosek, że czyn przeciwko D. S. zaplanował (str. 37 pisemnych motywów). Czyni tak mimo konsekwentnych wyjaśnień oskarżonego, który w relacjach gdy przyznawał się do napaści na pokrzywdzonego podawał, że bił go jedynie pięściami i nie używał żadnego narzędzia.

Istotnym jest też, że przesłuchując biegłego oceniającego obrażenia odniesione przez pokrzywdzonego Sąd co prawda pyta go o możliwość spowodowania przedmiotowych obrażeń przy pomocy trzonka siekiery, lecz nie okazuje opiniującemu zdjęcia znalezionej w pobliżu miejsca napaści takiej właśnie drewnianej rękojeści siekiery (vide: zeznania matki pokrzywdzonego D. S., która ten przedmiot znalazła w dniu 17 czerwca 2011 r. protokół k. 476 oraz zdjęcie na k. 482).

Konkludując, Sąd odwoławczy podzielać stanowisko obrońcy i oskarżyciela publicznego, który także wniósł o uchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania uznał rozstrzygnięcie pierwszoinstancyjne za przedwczesne.

Sąd Okręgowy rozpoznając ponownie sprawę winien, uwzględniając powyższe wskazania, uzyskać bogatszy materiał dowodowy, który oceni z punktu widzenia zasadności stawianego oskarżonemu zarzutu, a następnie sporządzi wyczerpujące uzasadnienie orzeczenia. W ponownym postępowaniu Sąd I instancji będzie mógł skorzystać z możliwości (wyrażonej w treści art. 442 § 2 k.p.k.) poniesienia przeprowadzenia dowodów nie mających wpływu na uchylenie wcześniejszego rozstrzygnięcia, poprzestając na ich ujawnieniu.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.