

Sygn. akt **II AKa 173/14**

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 29 października 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grzegorz Chojnowski
Sędziowie:	SA Piotr Brodniak SA Janusz Jaromin (spr.)
Protokolant:	St. sekr. sądowy Anita Jagielska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Janiny Rzepińskiej

po rozpoznaniu w dniu 23 października 2014 r. sprawy

**A. K.**

oskarżonego z art. 156 § 3 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 25 kwietnia 2014 r., sygn. akt III K 164/13

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy, uznając apelacje prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego za oczywiście bezzasadne;

II. zwalnia oskarżycieli posiłkowych od uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze;

III. wydatkami za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

**Sygn. akt II AKa 173/14**

## UZASADNIENIE

A. K. został oskarżony o to, że: w dniu 18 października 2005 r. w S., przy ul. (...) kilkakrotnie uderzając pięścią w twarz M. S. (1) oraz kopiąc go po całym ciele spowodował u wyżej wymienionego obrażenia ciała w postaci rozległych sińców z obrzękiem tkanek miękkich oraz otarć naskórka i ran tłuczonych w zakresie owłosionej skóry głowy, twarzy, jak też śluzówek przedsionka jamy ustnej, zlewne wylewy krwawe pod spojówkami powiekowymi i gałkowatymi obustronnie, siniec prawej małżowiny usznej oraz ograniczone podbiegnięcie krwawe w tkance podskórnej i przylegających tkankach w otoczeniu prawego płata tarczycy, drobne sińce w okolicy obu kończyn górnych oraz otarcie okolicy łędźwiowej lewej powodujące krwawienie do górnych dróg oddechowych z aspiracją krwi do drzewa oskrzelowego oraz żołądka, dwa drobne ogniska wylewów krwawych podpajęczynówkowych na

powierzchni wypukłej półkuli prawej mózgowia, masywny obrzęk mózgu, ostrą rozedmą tkanki płucnej, uogólnione bierne przekrwienie narządów wewnętrznych w obrębie dużych naczyń pojemnościowych ciała skutkujące zgonem w/w w wyniku uduszenia gwałtownego, do którego doszło w przebiegu aspiracji krwi do drzewa oskrzelowego, jako następstwa krwawienia z ran tłuczonych śluzówki przedsionka jamy ustnej i przewodów nosowych, tj. o czyn z art. 156 § 3 k.k.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2014 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K 164/13:

1. uznał oskarżonego za winnego tego, że w dniu 18 października 2005 r. w S., co najmniej jeden raz uderzył pięścią w twarz M. S. (1), a następnie kopnął go co najmniej dwukrotnie w okolicę klatki piersiowej i brzucha,

to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 217 § 1 k.k. i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. postępowanie karne przeciwko A. K. o czyn z art. 217 § 1 k.k. umarza,

2. na podstawie §14 ust. 2 pkt 5 w zw. z ust. 7 i § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zasądza od oskarżonego A. K. na rzecz oskarżyciela posiłkowego M. S. (2) kwotę 1.080 złotych tytułem zwrotu kosztów ustanowionego w sprawie pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego,

3. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli: prokurator oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego M. S. (2).

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego w całości. Wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, przez niesłuszne przyjęcie istnienia dowodów, w kontekście których nie można wykluczyć, iż sprawcą czynu zarzucanego oskarżonemu jest inna osoba - poprzez wadliwe ustalenia w zakresie przebiegu całokształtu zdarzenia, między innymi poprzez błędne przyjęcie, iż nie można wykluczyć, iż obrażenia, które stwierdzono u pokrzywdzonego, były następstwem działania nieustalonych osób trzecich, przez niesłuszne przyjęcie istnienia dowodów; w kontekście których nie można wykluczyć, że pokrzywdzony sam podniósł się i próbując odejść z miejsca przewrócił się i wpadł do rowu melioracyjnego, poprzez niesłuszne przyjęcie, iż istnieją dowody przekreślające tezę o intensywnym kontakcie fizycznym pokrzywdzonego i oskarżonego, poddające w wątpliwość późniejszy powrót oskarżonego na miejsce zdarzenia, a w konsekwencji uznanie A. K. winnym popełnienia czynu z art. 217 § 1 k.k., podczas gdy jego wina oraz sprawstwo, analizowane wszechstronnie i wnikliwie w świetle istniejących poszlak, nie budzą wątpliwości i w sposób jednoznaczny, na gruncie wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, prowadzą do wniosku, iż dopuścił się zarzucanego mu czynu z art. 156 § 3 k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego M. S. (2) zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1. obrażę art. 7 k.p.k. poprzez niewłaściwą ocenę dowodów, a to:

a) wyjaśnień A. K. o miejscu położenia ciała pokrzywdzonego, co oznacza, iż miał on wiedzę na ten temat,

b) protokołu oględzin odzieży oskarżonego i zeznań św. S. L. i badań genetycznych odzieży oskarżonego - dla wykazania, iż odzieży w jaką był ubrany w czasie zdarzenia nie znaleziono i tym samym nie poddano badaniom,

c) protokołu badań wyskrobin i ścinków paznokci M. S. (1), albowiem tylko w przypadku, gdyby pokrzywdzony bronił się przed atakami oskarżonego, byłyby w tym materiale ujawnione ślady biologiczne oskarżonego,

d) obrażeń na dłoni oskarżonego - doznanych w wyniku zadania mocnych ciosów

- e) zeznań św. S. L. odnośnie upijania pokrzywdzonego i podjęcia decyzji o wspólnym wyjściu, mimo wcześniejszego braku porozumienia co do dalszych planów,
- f) protokołu badań biologicznych, daktyloskopijnych na butelce piwa, które zwykle bardzo dobrze się odznaczają, zaś ich brak świadczy o usunięciu śladów,
- g) wyjaśnień oskarżonego A. K., którym generalnie, Sąd odmówił wiarygodności, a jednocześnie dokonał na ich podstawie ustaleń „M. S. (1) zaproponował, aby udali się do domu publicznego. A. K. nie zgodził się, na co M. S. (1) zagregował złością i wyzwiskami pod adresem A. K.. Nazwał A. K. „prawiczkiem” i „pedałem”. ”
- h) zeznań M. Ł. (1) i opinii biegłego zakładu medycyny sądowej co do siły ciosu / ciosów zadanych przez oskarżonego, po których M. S. (1) gwałtownie upadł,
- i) opinii psychiatrycznej, psychologicznej i toksykologicznej oskarżonego określających jego nieprawidłową osobowość i wzmożoną agresję szczególnie pod wpływem narkotyków i alkoholu,
- j) naruszenie zasady prawidłowego rozumowania poprzez naprzemienne twierdzenie, iż brak jest dowodów tworzących zwarty łańcuch, a wskazujących na sprawstwo oskarżonego,
2. błąd w ustaleniach faktycznych, iż A. K. po interwencji świadka M. Ł. (1) nie powrócił na miejsce zdarzenia, gdzie pobił M. S. (1) i wrzucił go do rowu melioracyjnego,
3. obrazę przepisu art. 217 § 1 k.k. poprzez niewłaściwe zastosowanie oraz przepisu art. 156 § 3 k.k. poprzez niezastosowanie,
4. obrazę przepisu art. 626 § 1 k.p.k. poprzez niezastosowanie i nieuwzględnienie kosztów zastępstwa procesowego na rzecz oskarżyciela posiłkowego w pełnej wysokości.

Wskazując na powyższe zarzuty pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie oskarżonego winnego popełnienia czynu zakwalifikowanego z art. 156 § 3 k.k. i na tej podstawie wymierzenie oskarżonemu stosownej kary, zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego kosztów zastępstwa procesowego za dotychczasowe postępowania oraz za postępowanie przed II instancją.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacje prokuratora oraz oskarżyciela posiłkowego okazały się bezzasadne i to w stopniu oczywistym.

Analiza ponownie ocenianego przez sąd odwoławczy zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, w tym obecnie rozważanych zarzutów apelacyjnych, doprowadziła Sąd Apelacyjny do wniosku, że wyrok Sądu Okręgowego jest prawidłowy zarówno co do ustaleń faktycznych, jak i przyjętej na ich podstawie kwalifikacji prawnej czynu zabronionego oraz decyzji procesowej o umorzeniu postępowania wskutek przedawnienia karalności tego czynu.

Należy zarazem wskazać, że dokonywana po raz kolejny kontrola instancyjna niniejszej sprawy, wymaga omówienia tylko w niezbędnym zakresie, zwłaszcza, że sprawa była już wielokrotnie szczegółowo analizowana, a Sąd Apelacyjny w całości podziela poczynione przez Sąd i instancji ustalenia faktyczne, a zatem nie ma też potrzeby dokonywania powtórzeń. Nie ulega przy tym wątpliwości, że sprawa nie należała do łatwych i pomimo kilku procesów, orzeczeń kasatoryjnych, kolejnych uzupełnień dowodów, zebrany zgodnie z regułami obowiązującej procedury karnej materiał dowodowy nie został w sposób istotny wzbogacony. Wymaga podkreślenia, że wbrew stanowisku obu apelacji, przeprowadzone dowody nadal nie dają podstaw do przyjęcia ustaleń faktycznych, odmiennych od dokonanych przez Sąd Okręgowy.

Trafnie przyjął Sąd I instancji, iż nie ma żadnych dowodów bezpośrednich, ani pośrednich wskazujących na to, że A. K. ponownie udał się w okolice inkryminowanego zdarzenia i ponownie zaatakował pokrzywdzonego. Powyższych wątpliwości nie rozwiał również przeprowadzony w sprawie eksperyment procesowy. Przeprowadzony eksperyment pozwolił jedynie ustalić, że M. Ł. (1) idąc wskazaną przez siebie trasą mógł zauważyć oskarżonego na skrzyżowaniu ulic, gdzie oskarżony skręcałby do swojego domu, zaś spacerując z psem miejsca samego zdarzenia nie mógł widzieć. Kluczowy w sprawie świadek M. Ł. (1) - stanowiący zresztą podstawowe źródło dowodowe w tym zakresie - w sposób stanowczy, przekonywujący i wyczerpujący opisał przebieg tego fragmentu zdarzenia, a mianowicie, kiedy z swojego auta, którym wracał do domu widział dwóch rozmawiających ze sobą mężczyzn, po czym jeden z nich uderzył drugiego ręką, a następnie leżącemu zadał nogą kolejne co najmniej 2 ciosy (k. 141), tak, jak zostało to przedstawione w opisie czynu przyjętym przez Sąd Okręgowy. Bezsporne jest, że świadek wówczas zareagował werbalnie, wobec czego oskarżony oddalił się z miejsca zdarzenia i nie był więcej widziany przez świadka, także wówczas, gdy świadek zaraz po powrocie do domu wyszedł z niego z psem na spacer i przechadzał się w okolicy.

Żaden z pozostałych dowodów nie wskazuje, aby oskarżony feralnej nocy po powrocie na miejsce zdarzenia dalej uderzał pokrzywdzonego. Trafnie dostrzegł Sąd I instancji, iż charakter obrażeń ciała doznanych przez pokrzywdzonego, a przede wszystkim ich mnogość świadczy o tym, że sprawca (sprawcy), który zadał mu śmiertelne ciosy miał z nim duży kontakt fizyczny. Nadto, zaznaczyć należy, że pokrzywdzony został znaleziony w innym miejscu, niż widział go ostatni raz M. Ł. (1). Nawet przy założeniu, że doszło do przeniesienia ciała pokrzywdzonego przez napastnika, to powinny pozostać na odzieży pokrzywdzonego jakieś ślady biologiczne.

Tymczasem z opinii z przeprowadzonych badań genetycznych w tym również tej wywołanej w trakcie niniejszego postępowania wynika, że na odzieży pokrzywdzonego nie stwierdzono żadnych śladów biologicznych należących do oskarżonego (k. 459-475 i k. 1876-1886). Podobnie z badań wyskrobin i ścinek paznokci pobranych do badań od M. S. (1) wyizolowano męski profil DNA i oznaczono jego profil, który był zgodny z profilem DNA wyznaczonym dla M. S. (1) (k. 459-475). Powyższe wnioski przekreślają tezę o intensywnym kontakcie fizycznym pokrzywdzonego i oskarżonego. Gdyby w istocie był duży kontakt fizyczny między oskarżonym i pokrzywdzonym w trakcie zdawania mu wielomiejscowych urazów, wówczas z pewnością w następstwie odruchów obronnych pod paznokciami pokrzywdzonego zostałyby ujawnione ślady biologiczne oskarżonego. Pies tropiący po nawęszaniu miejsca, w którym leżały rozrzucone przedmioty pokrzywdzonego podjął trop, ale w kierunku przeciwnym, do tego w którym według zeznań M. Ł. (1) udał się oskarżony. Powyższa okoliczność również poddaje w wątpliwość późniejszy powrót oskarżonego na miejsce zdarzenia. Dowód w postaci butelki piwa marki T.o poj. 0,33l w powiązaniu z miejscem, w którym podobna butelka została ujawniona, z uwagi na brak na niej jakichkolwiek śladów biologicznych czy daktyloskopijnych, nie może stanowić podstawy do przyjęcia jednoznacznych ustaleń faktycznych, chociażby w zakresie drogi przemieszczania się oskarżonego.

Prezentowana zatem przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego wersja, że oskarżony wrócił na miejsce zdarzenia, a następnie dalej zadawał ciosy, nie znajduje potwierdzenia w materiale dowodowym, ani w dowodach bezpośrednich, ale też w logicznym ciągu dowodów pośrednich. Obrażenia ciała jakich doznał pokrzywdzony nie odpowiadają ilości i mechanice ciosów, o jakich wiemy z całą pewnością w kontekście udowodnionego zachowania oskarżonego. Trzeba podkreślić, że nie można też ustalić z całą pewnością, jakie obrażenia zostały spowodowane ciasami zadanymi przez oskarżonego. Nie można z powołaniem się tylko na doświadczenie życiowe, logikę, bez dowód, twierdzić, że z całą pewnością, że oskarżony wrócił i dalej uderzał pokrzywdzonego. Również fakt, że oskarżony znał położenie zwłok było informacją ogólnie dostępną, choćby w związku z kontaktem z policjantami.

Wbrew twierdzeniom apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego ślady krwi na zatrzymanym w dniu 20.10.2005r. ubraniu oskarżonego, nie świadczą, że oskarżony zacierał te ślady. Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku przekonywująco wykazał, że odzież ta została zabezpieczona przeszło dwadzieścia godzin po zdarzeniu. Jest to znaczny czas, w którym mogły zaistnieć okoliczności, nie związane z przedmiotową sprawą, a zmuszające oskarżonego lub osoby z nim zamieszkujące do wyprania tej odzieży. Nadto, przeciwko tezie, iż na odzieży oskarżonego mogły

pozostać liczne ślady biologiczne pokrzywdzonego, przemawiają wnioski z ustnej opinii uzupełniającej biegłego P. W. (1) (k.1907), który wskazał że w trakcie czynności autopsyjnych zaobserwowano znaczne ilości krwi w górnych drogach oddechowych pokrzywdzonego, co było spowodowane tym, iż krwawienie nie odbyło się na zewnątrz organizmu ale do wewnątrz. Opinia P. W. (1) w opisanym zakresie pozostaje w zgodzie z opiniami z przeprowadzonych badań genetycznych, z których wynikało, że na odzieży pokrzywdzonego praktycznie nie stwierdzono śladów jego krwi. Skoro tak, to na odzieży oskarżonego nie mogłyby wystąpić liczne ślady biologiczne w postaci krwi pokrzywdzonego. Z tych względów nie sposób jest wiązać faktu wyprania odzieży przez oskarżonego lub osoby z nim zamieszkujące z tym, iż zacierał on ślady krwi pokrzywdzonego.

Należy podkreślić, że Sąd I instancji ocenił wszystkie dowody, w tym dowody pośrednie, lecz zgromadzony materiał dowodowy nie mógł doprowadzić stanowczo do jednego pewnego wniosku, a mianowicie wersji przebiegu zdarzenia zaprezentowanej w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, czy prokuratora. Jest to jedna z alternatywnych wersji przebiegu najistotniejszego fragmentu zdarzenia, tj. od pierwszego ciosu do ewentualnie dalszych obrażeń, spowodowanych przez oskarżonego, aż do śmiertelnego zejścia pokrzywdzonego.

Również dowody z opinii i ekspertyz, w tym biegłych P. W. (1) i M. P. nie dały podstaw do przyjęcia kwalifikacji z art. 156 § 1 (i § 3) k.k. Należy powtórzyć za Sądem Okręgowym, iż biegły sądowy M. P. w swojej ostatniej uzupełniającej opinii stwierdził, iż nie można stanowczo oraz precyzyjnie określić w jaki sposób doszło do powstania stwierdzonych u pokrzywdzonego obrażeń ciała oraz jakiego narzędzia użyto do ich powstania (k. 1864v.), chociaż przecież były one liczne. Nie można też stanowczo przyjąć, iż przyjęte przez Sąd Okręgowy w opisie czynu ciosy zadawane przez oskarżonego wywołały skutek z art. 156 § 3 k.k., a zarazem brak jest dowodów na to, że oskarżony po powrocie do pokrzywdzonego kontynuował swój przestępczy proceder.

Nie można również wykluczyć, że M. S. (1) mógł zostać krytycznego wieczoru pobity także przez innych nieustalonych sprawców, a ma to też znaczenie kluczowe dla ustalenia zakresu odpowiedzialności karnej oskarżonego A. K.. Na akceptację zasługuje stanowisko Sądu I instancji, iż fakt, że świadek M. Ł. (1) w okolicach miejsca zdarzenia nie zaobserwował innych osób poruszających się w tym czasie po okolicy nie wyklucza tego, iż na miejscu zdarzenia mógł pojawić się ktoś inny niż oskarżony. S. L. zeznała, że w dniu zdarzenia do baru przybyli nieznanymi jej mężczyźni, którzy z uwagi na późną porę nie zostali obsłużeni. Nadto, na możliwość obecności innych osób w okolicach tego miejsca wskazywał również M. Ł. (1), który w trakcie jednego z przesłuchań zeznał, że przed sklepem, w którym robił zakupy widział jakieś osoby. Fakt, iż M. Ł. (1) nie widział bezpośrednio na miejscu zdarzenia żadnych innych osób w chwili pierwszego wymijania mężczyzn, jak również w momencie, gdy wracał ze sklepu, nie pozwala jednak ponad wszelką wątpliwość wykluczyć, że po odejściu oskarżonego nikt inny tam się nie pojawił i nie dopuścił się względem pokrzywdzonego kolejnych aktów przemocy.

Wobec wyczerpania wszelkich znanych źródeł dowodowych, przeprowadzenia wszystkich możliwych dowodów, po zrealizowaniu w całości wskazań Sądu Okręgowego przez Sądy I Instancji, co do dalszego toku postępowania, nadal nie można było przyjąć jednej pewnej wersji, ponad tę jaka wynika z zeznań świadka M. Ł. (1). Niewątpliwie mamy tu do czynienia z procesem poszlakowym i przy wyczerpaniu możliwości dowodowych nie można z całą pewnością przyjmować innej wersji alternatywnej, choć nie można jej całkowicie wykluczyć. Przy obowiązującej bowiem w procesie karnym zasadzie in dubio pro reo, i przy nie dających się usunąć wątpliwościach, nie można było przyjąć innej wersji niż ustalona przez Sąd pierwszej instancji, stąd też obie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie. W istocie bowiem, w niniejszej sprawie, mimo upływu lat i kilku procesów, po wyrokach kasacyjnych, mozolnym uzupełnianiu materiału dowodowego, nie udało się ustalić prawdy materialnej, wobec czego musiano oprzeć się tylko na prawdzie procesowej. Nadto, przekonanie Sądu orzekającego w niniejszej sprawie o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k. gdyż jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.), podstawę stanowią prawdziwe ustalenia faktyczne (art. 2 § 2 k.p.k.), a wynik logicznych rozważań Sądu w zakresie wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.), przy uwzględnieniu wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego są należycie umotywowane w uzasadnieniu wyroku, zgodnie z art. 424 § 1 k.p.k. (vide wyrok SN z dn.22.02.1996r. II KRN 199/95 Prok. i Pr. 1996/10/10, wyrok SN z dn. 07.06.1974 r. V KRN 43/74, OSNKW

1974/11/212). Prezentowanie przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego alternatywnych wersji oceny dowodów, nie jest wystarczające dla przyjęcia odmiennych ustaleń faktycznych.

Dalej rozważając sprawę, należy wskazać, że przy właściwie ustalonym przez Sąd Okręgowy opisie czynu, prawidłowo również przyjęto również jego kwalifikację z art. 217 § 1 k.k. Oskarżony dopuścił się przestępstwa w dniu 18.10.2005r., a zatem zgodnie z art. 101§ 2 k.k. z upływem 3 lat doszło do przedawnienia jego karalności. Nawet wariant prokuratora, iż czyn ten obejmuje ściganiem z urzędu, a zatem trybie publicznoskargowym, wobec regulacji art. 101 § 1 pkt 4 k.k. i wskazanego w nim terminu pięcioletniego, nie zmienia konstatacji o przedawnieniu karalności tego czynu. Dlatego też Sąd Apelacyjny orzekł w pkt. I wyroku. Niezasadny okazał się zarzut, jakoby pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego nie otrzymał należnego mu wynagrodzenia, skoro rozstrzygnięcie w tym zakresie zostało zawarte wprost w pkt 2 zaskarżonego wyroku, a pełnomocnik nie sprecyzował, aby chodziło mu o pominięcie przy sumowaniu którejś rozprawy. Mając na uwadze treść art. 632 pkt 2 k.p.k. orzeczono jak w pkt. II i III wyroku.