

Sygn. akt **II AKa 253/14**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maciej Żelazowski (spr.)
Sędziowie:	SA Grzegorz Chojnowski SA Andrzej Wiśniewski
Protokolant:	sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marcina Lorenca
po rozpoznaniu w dniach: 19 lutego 2015 r. i 23 lutego 2016 r. sprawy

E. S.

oskarżonego z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej
od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 19 września 2014 r., sygn. akt III K 94/13

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego E. S. przekazuje Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Andrzej Wiśniewski Maciej Żelazowski Grzegorz Chojnowski

Sygn. akt II AKa 253/14

UZASADNIENIE

E. S. został oskarżony o to, że:

„w dniu 09 października 2010 r. w S., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia A. O. zadał mu nożem ranę cięto-kłutą w szyję, powodując uszkodzenie dużych naczyń krwionośnych, doprowadzając tym samym do wykrwawienia się i zgonu pokrzywdzonego, mając przy tym znacznie ograniczoną zdolność do pokierowania swoim postępowaniem

tj. o czyn z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.”

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 19 września 2014 r., sygn. akt III K 94/13 orzekł:

„I. Oskarżonego E. S. niewinnia od popełnienia zarzucanego mu czynu,

II. Na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. koszty postępowania, za wyjątkiem należności z tytułu udziału adw. D. L., ustanowionej przez oskarżyciela posiłkowego pełnomocnikiem w sprawie, ponosi Skarb Państwa.”

Apelację od powyższego wyroku wniósł prokurator i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Prokurator wydanemu wyrokowi zarzucił:

„1) obrazę przepisów art. 167 kpk, art. 194 kpk i art. 201 kpk, polegającą na: dopuszczeniu w oparciu o przepis art. 167 kpk dowodu z pisemnych opinii biegłych M. P., D. D. i I. D. z dnia 10.10.2013 r. oraz opinii biegłego G. W. z dnia 11.10.2013 r., podczas gdy dowód z opinii biegłych powinien być przeprowadzony na podstawie postanowienia, o jakim mowa w art. 194 kpk, spełniającego wymagania tego przepisu i wydanego przed sporządzeniem opinii, które w niniejszej sprawie przed wydaniem powyższych opinii nie zostało wydane przez Sąd, skutkiem czego biegli samodzielnie ustalili zakres opinii i skład

biegłych do ich wydania, przy czym biegły M. P. wydał nową opinię wspólnie z biegłymi D. D. i I. D., mimo że wcześniej opiniował w zespole z biegłym G. W. i opinie tych biegłych podlegały konfrontacji z opiniami wyrażonymi na rozprawie w dniu 8 lipca 2013 r. przez biegłych D. D. i I. D., w związku z czym biegli nie byli uprawnieni do wydawania łącznej opinii, co powoduje, że dowody z opinii wszystkich wyżej wskazanych biegłych nie zostały przeprowadzone zgodnie z treścią art. 201 kpk, a wyrok został oparty o dowody z opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej, które zostały przeprowadzone wadliwie oraz budzą wątpliwości co do ich obiektywizmu, co mogło mieć wpływ na treść wyroku;

2) obrazę art. 170 § 1 pkt 5 kpk w zw. z art. 201 kpk oraz art. 196 § 3 kpk, mogącą mieć wpływ na treść wyroku, a polegającą na zaniechaniu powołania biegłych z zakresu medycyny sądowej spoza Zakładu Medycyny Sądowej (...) w S. i oddaleniu wniosku dowodowego w tym przedmiocie, złożonego przez prokuratora na rozprawie w dniu 12 grudnia 2013 r. jako zmierzającego w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania, mimo istnienia ważnych powodów do powołania innego zespołu biegłych, w sytuacji gdy opinie biegłych M. P. G. W., D. D. i I. D., ze względu na wadliwy sposób ich wydania nie mogą stanowić obiektywnego materiału dowodowego usuwającego wątpliwości co do istnienia, czasu powstania i charakteru obrażeń ciała oskarżonego, a w szczególności obrażeń na jego dłoniach, do których usunięcia dążył Sąd, co wskazuje na to, że ten wniosek dowodowy nie zmierzał do przedłużenia postępowania i to w sposób oczywisty, lecz do rzetelnego przeprowadzenia dowodów, pozwalających na prawidłowe wyrokowanie;

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na jego treść, polegający na ustaleniu, że oskarżony broniąc się przy użyciu noża nie przekroczył granic obrony koniecznej, podczas gdy prawidłowa ocena zachowania oskarżonego wskazuje, że w chwili przechwycenia przez niego od pokrzywdzonego noża nie istniało niebezpieczeństwo jego użycia, w związku z czym zachowanie oskarżonego polegające na godzeniu pokrzywdzonego w szyję nożem było niewspółmierne w stosunku do istniejącego zamachu i powinno zostać zakwalifikowane jako podjęte z przekroczeniem granic obrony koniecznej, noszącym cechy ekscesu intensywnego.

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

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wydanemu wyrokowi zarzucił:

„- na podstawie art. 438 pkt 2 kpk, mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania:

a. art. 167 kpk, art. 201 kpk, art. 366 § 1 kpk, art. 442 § 3 kpk - poprzez nie przeprowadzenie przez Sąd orzekający, wbrew zaleceniom Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 18 kwietnia 2013r., sygn. II AKa 53/13 wskazującego na taką konieczność, dowodu z opinii innych biegłych (także niż dotychczasowi biegli z zakresu medycyny sądowej), celem wyjaśnienia wszelkich wątpliwości co do ilości, rodzaju oraz mechanizmu powstania obrażeń, w sytuacji:

- sporządzenia przez dotychczasowych biegłych opinii wzajemnie zewnętrznie sprzecznych, podtrzymanych następnie przez biegłych na rozprawie w dniu 30.09.2013r, oraz w takich okolicznościach, powierzenie tym biegłym w dniu 30 września 2013r. przeprowadzenia „komisyjnych oględzin” sądowo - lekarskich ciała oskarżonego i wspólnych badań, w których ostatecznie stwierdzono istnienie większej liczby śladów - obrażeń dłoni E. S., niż w toku oględzin osoby oskarżonego (k. 20-21) i w którym to „komisyjnym” badaniu nie uczestniczył jeden z uprzednio opiniujących biegłych - dr G. W., który wydał odrębną pisemną opinię, wskazując, podobnie jak badający oskarżonego członkowie personelu medycznego (...) i Szpitalnego Oddziału Ratunkowego, na brak obrażeń dłoni oskarżonego w czasie badania.

- stanowczego stanowisko biegłego z zakresu daktyloskopii, wyrażonego w dniu 6 maja 2014r., podtrzymującego opinię pisemną z dnia 21 stycznia 2014r., wskazującego na brak w dniu następującym po dniu zdarzenia, stanowiącego przedmiot osądu, uszkodzeń na dłoniach oskarżonego, mogących odpowiadać dziś widocznym na jego dłoniach bliznom.

co ostatecznie doprowadziło do poczynienia ustaleń i wydania wyroku w oparciu o niepełną i niejasną opinię,

b. art. 4 kpk, art. 7 kpk, art. 92 kpk, art. 410 kpk - poprzez nie dokonanie prawidłowej, bo uwzględniającej wszystkie okoliczności, popartej zasadami logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, połączonej z nie uwzględnieniem wszystkich istotnych okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, co miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, bowiem doprowadziło Sąd I instancji do przekonania, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał wszystkie znamiona kontratypu określonego w art. 25 § 1 kk,

c. art. 413 § 1 pkt 6 kpk, określającego niezbędne elementy wyroku, poprzez nie uczynienie zadość przez Sąd I instancji powinności wskazania w treści zaskarżonego wyroku zastosowanych przepisów ustawy karnej, to jest art. 25 § 1 kk, zwłaszcza, że na potrzebę dokładnego określenia podstawy prawnej rozstrzygnięcia zdaje się wskazywać również treść art. 414 § 1 zd. 2 kpk, co doprowadziło do zamieszczenia w treści orzeczenia rozstrzygnięcia o uniewinnieniu oskarżonego, bez koniecznego stwierdzenia wskazującego, że Sąd przyjął, że działał on w obronie koniecznej w rozumieniu art. 25 § 1 kk, w konsekwencji czego wyrok nie spełnia wymogu jasności, czytelności i jednoznaczności nie tylko dla osób zajmujących się profesjonalnie stosowaniem prawa, ale również dla wszystkich takiej znajomości przedmiotu nieposiadających,

d. art. 424 § 1 i 2 kpk poprzez nie uwzględnienie w jego treści wszystkich dowodów, przeprowadzonych w sprawie, nie wskazanie wszystkich faktów jakie Sąd uznał za ustalone i okoliczności, na których oparte są poszczególne ustalenia, a także wewnętrznie sprzeczne, a tym samym nieczytelne przedstawienie sposobu rozumowania Sądu i dokonanie ocen, co utrudnia kontrolę prawidłowości zapadłego rozstrzygnięcia, w sytuacji, gdy prawidłowe sporządzenie uzasadnienia zapadłego rozstrzygnięcia jest istotnym składnikiem prawa do rzetelnego procesu karnego,

- na podstawie art. 438 pkt 1 kpk - obrazę przepisu art. 25 § 1 kk przez niezasadne zastosowanie tej normy, w sytuacji gdy z ustaleń Sądu dokonanych w sprawie nie wynikało działanie oskarżonego E. S. w takim stanie, a w stanie z art. 25 § 2 kk.”

Podnosząc powyższe zarzuty pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie.”

Sąd Apelacyjny zważył co następuje

Apelacje prokuratora oraz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego okazały się zasadne, aczkolwiek z przyczyn wskazanych niżej zbędne było szczegółowe odnoszenie się do części podniesionych w nich zarzutów.

W pierwszej bowiem kolejności stwierdzić należy, że obydwie wywiedzione w sprawie apelacje zgodnie zarzucały, niezależnie od wskazanych w nich przepisów, których obrazy miał się dopuścić Sąd I instancji, wadliwe niedopuszczenie przez Sąd I instancji dowodu z opinii nowych biegłych z zakresu medycyny sądowej oraz oparcie

rozstrzygnięcia w sprawie na opiniach, które były sprzeczne i zmieniane przez biegłych w toku przewodu sądowego. W tym zaś zakresie należało w pełni zgodzić się z apelującymi. Pomijając bowiem to, na co słusznie wskazał prokurator, że opinie biegłych wydane zostały bez podstawy prawnej (Sąd I instancji poza wezwaniem biegłych D. D. oraz I. D., nie wydał postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii tych biegłych, podobnie postąpił w przypadku wezwanych na kolejną rozprawę biegłych G. W. i M. P., jak również w przypadku pisemnych opinii po oględzinach ciała oskarżonego w Zakładzie Medycyny Sądowej w S., a więc nie sformułował konkretnych tez dowodowych, co jednak w sytuacji, gdy biegli najpierw zostali przesłuchani przez Sąd, a tym samym dokładnie orientowali się w kwestiach będących przedmiotem zainteresowania nie miało wpływu na treść rozstrzygnięcia w sprawie), zauważyć należy, że pisemne i ustne wypowiedzi biegłych nie tylko nie wyjaśniły, ale wręcz zagmatwały obraz sytuacji. Pierwszy bowiem z wypowiadających się biegłych, a to M. P. w ogóle nie stwierdził występowania obrażeń na rękach oskarżonego (k.316-319), biegły G. W. stwierdził, że na palcach III i IV prawej ręki oskarżonego występują jakieś linijne otarcia i trudno jest stwierdzić na podstawie samego zdjęcia co do czasu powstania tego obrażenia (k. 802v-803), biegły M. P. w ustnej opinii na rozprawie stwierdził, że trudno mu się wypowiedzieć co do obrażeń na palcach pokrzywdzonego widocznych na zdjęciach sporządzonych w czasie oględzin w dniu 10 października 2010 r., mogły to być powierzchowne otarcia naskórka, nie posiadają one charakteru ran ciętych, jak się zdarza, gdy ręka ześlizguje się po rękojeści noża, wygląda, że są to przypadkowe obrażenia, jest mało prawdopodobne, aby obrażenia te powstały w wyniku chwycenia za ostrze noża, nie przyjąłby, że noszą one charakter obronny (k. 878v-880v), biegli G. W. i M. P. występując razem na rozprawie w dniu 9 października 2012 r. stwierdzili, że rany na palcach ujawnione w toku oględzin ciała oskarżonego w dniu 10 października 2010 r. mogą mieć charakter rozdarcia naskórka, powierzchownej rany ciętej, zacieku, że skoro wcześniej stwierdzili, że rany mają charakter otarcia, to raczej należy przyjąć takie rozwiązanie, nie potrafią stwierdzić na podstawie zdjęć, czy widoczne na palcach ślady to rany, na podstawie zdjęć to raczej nie są rany, oglądając ręce oskarżonego uznali, że nie ma na nich obrażeń, bo gdyby były by je opisali (k. 1112-1113v), nowi biegli (D. D. oraz I. D.) na rozprawie w dniu 8 lipca 2013 r. po dokonaniu oględzin rąk oskarżonego stwierdzili, poza innymi nieistotnymi w realiach sprawy obrażeniami, na prawej ręce dwie blizny (na palcach III i IV) oraz stwierdzili, że skoro są blizny to oznacza, że wcześniej w tym miejscu występowały rany, że rany na palcach III i IV prawej ręki mogły powstać w wyniku ruchu obronnego i zetknięcia się z ostrzem noża, że rany na owych palcach noszą charakter obronny, lokalizacja ran wyklucza zaś, aby powstały one w wyniku ześlizgnięcia się dłoni na ostrze noża w momencie zadawania ciosu (k. 1241v-1243), na rozprawie w dniu 30 września 2013 r., po dokonaniu oględzin rąk oskarżonego, biegły G. W. zmienił swoje stanowisko i podał, że zgadza się z wywodami biegłych D. D. oraz I. D., na pewno wystąpił „uchwyt ostrza noża”, dodając jednak na koniec swoich wywodów, że nie jest w stanie powiedzieć, jak powstała ta rana oraz że stwierdzone obecnie blizny nie pozwalają wykluczyć, że powodujące je obrażenia powstały w terminie późniejszym niż zdarzenie. Zupełnie natomiast dziwne stanowisko zajęli biegły M. P., który z jednej strony podzielił wywody opinii biegłych D. D. i I. D., a z drugiej strony, po obejrzeniu rąk oskarżonego dodał, że na prawej ręce nie zauważył ran przypominających bliznę. Jednocześnie na tej samej rozprawie wszyscy czworo wymienieni wyżej biegli sprzeczali się co do występowania blizn na rękach oskarżonego i ich charakteru, wnioskując o dokonanie oględzin ciała oskarżonego w warunkach Zakładu Medycyny Sądowej w S. (k. 1258v-1260). Po przeprowadzeniu owych oględzin biegli D. D., M. P., oraz I. D. stwierdzili w pisemnej opinii z dnia 10 grudnia 2013 r. występowanie na prawej ręce oskarżonego trzech blizn, w tym dwóch na palcach III i IV, odpowiadających śladom ujawnionym w czasie oględzin w dniu 10 października 2010 r., a odzwierciedlonych na sporządzonych w czasie owych oględzin zdjęciach o numerach 26 i 31, jak również podali, że obrażenia te mogły powstać w odruchu obronnym, np. w zetknięciu z brzeszczotem noża, a nawet sugerowali większą niż jedna liczbę odpiętych ciosów nożem, opierając jednak taki wniosek na występowaniu jeszcze blizny na V palcu, na którym nie stwierdzono obrażeń w toku oględzin w dniu 10 października 2010 r. (k. 1276-1283). Powyższej opinii nie podpisał jednak czwarty biegły, a to G. W., który sporządził własną odrębną opinią, w której stwierdził, że obrażenia na prawej ręce oskarżonego mogły być jedynie otarciami naskórka, zaciekami lub bardzo powierzchownymi, drobnymi nacięciami skóry, dodając w sposób mało zrozumiały, że nie można wykluczyć, że strona atakującą był też A. O. (k. 1302-1306). Już zatem to niezwykle pobieżne przedstawienie stanowisk zaprezentowanych w opiniach biegłych wskazywało na ich wyjątkową niespójność i niekonsekwencję i to także w zakresie opinii biegłych występujących obecnie, wraz z którymi wydał przeciw opinię występujący wcześniej biegły M. P.. Biegli bowiem nie tylko zaprzeczali niektórym opiniom innych biegłych, ale niektórzy z nich wręcz odstępowali od swoich wcześniejszych twierdzeń,

przylączając się do opinii nowych biegłych, a jeden biegły w ostatniej opinii wręcz powrócił do koncepcji prezentowanej na początku postępowania, którą przecież w jego toku ewidentnie zmienił. Gdy do tego doda się lakoniczną i mało przekonywującą argumentację dotyczącą przyczyn zmiany swojego stanowiska oraz fakt sprzeczności opinii także w innych kwestiach (np. w kwestii krwawienia i jego źródła, czasu powstania obrażeń na rękach, odwoływanie się do obrażeń, których pierwotnie nie stwierdzono i które nie były widoczne na zdjęciach), to uznanie w tej sytuacji, że wniosek prokuratora, poparty zresztą przez oskarżyciela posiłkowego i jego pełnomocnika, o powołanie innego zespołu biegłych, spoza Zakładu Medycyny Sądowej w S. w związku z niespójnością dotychczasowych opinii, zmierza jedynie do przedłużenia postępowania, było stanowiskiem absolutnie błędnym. Co więcej nie sposób ze wskazanych wyżej przyczyn uznać, aby opinia nowopowołanych biegłych (D. D. oraz I. D. i w zasadzie także M. P.) była pełna i jasna i skonfrontowana została z opiniami poprzednich biegłych, którzy uwzględnili jej wnioski. Wprawdzie rzeczywiście nowopowołani biegli byli konsekwentni, ale w ostatecznie wydanej przez nich opinii uczestniczył również biegły M. P., który przecież początkowo prezentował zupełnie odmienne stanowisko, a nawet na rozprawie, na której przychylił się do opinii biegłych D. D. oraz I. D., w pewnych fragmentach prezentował swoje pierwotne stanowisko. Gdy do tego doda się oddzielną opinię biegłego G. W., w której ten faktycznie nie podzielił opinii wydanej wspólnie przez trzech pozostałych biegłych, to nie sposób było uznać, aby pierwotnie występujący biegli po konfrontacji ich opinii z opiniami nowopowołanych biegłych, uwzględnili jej wnioski.

Oczywistym zatem było, że w przedstawionej wyżej sytuacji, materializował się obowiązek postępowania zgodnie z regułą określoną w art. 201 k.p.k., który stanowi, że jeżeli opinia jest niepełna lub niejasna, albo jeżeli zachodzi sprzeczność w samej opinii lub pomiędzy opiniami, sąd może wezwać ponownie tych samych biegłych lub powołać innych. Wprawdzie w powyższym przepisie użyto zwrotu „sąd może”, ale w sytuacji, gdy opinia, obiektywnie oceniona, jawi się jako niejasna lub gdy jest sprzeczna z wcześniejszymi opiniami wydawanymi przez jednego z biegłych, który uczestniczył w wydaniu nowej opinii, owa możliwość przeradza się w obowiązek sądu. Brak zatem postąpienia w sposób określony w treści przepisu art. 201 k.p.k., stanowił jego ewidentną obrazę i to o charakterze, który nie tylko mógł, ale wręcz miał wpływ na treść rozstrzygnięcia w sprawie, skoro rozważana tutaj opinia była elementem przesądzającym o uniewinnieniu oskarżonego. Wprawdzie Sąd I instancji postąpił w sposób opisany w art. 201 k.p.k., ale uczynił tak w odniesieniu do opinii biegłych D. D. oraz I. D., a nie w stosunku do opinii ostatecznie wydanej w sprawie przez trzech biegłych. Obraza powyższego przepisu jawiła się zatem jak wręcz oczywista.

Zastanawiać się natomiast należy, chociaż w świetle przedstawionych wyżej okoliczności, jest to w swojej istocie kwestia marginalna, czy oddalając wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych spoza Zakładu Medycyny Sądowej w S., Sąd I instancji dopuścił się obrazy art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. Przepis art. 170 § 1 k.p.k. w odniesieniu do opinii biegłego może mieć bowiem zastosowanie jedynie przy rozpoznawaniu pierwszego wniosku o powołanie ekspertów, których dotąd w ogóle nie powoływano w sprawie albo o powołanie biegłego odnośnie do innego przedmiotu opinii niż opinia już złożona, w pozostałym zaś zakresie wniosek taki rozpoznaje się z uwzględnieniem art. 201 k.p.k. Z drugiej jednak strony Sąd I instancji jako podstawę oddalenia wniosku dowodowego powołał fakt, iż w sposób oczywisty zmierza on do przedłużenia postępowania. Takie zaś ustalenie było absolutnie nieuprawnione, gdyż wobec wskazanych wyżej niejasności i sprzeczności opinii, domaganie się przez rzeczników oskarżenia, dopuszczenia dowodu z opinii nowych i niezależnych od wcześniejszych, biegłych było w pełni uzasadnione merytorycznie, a tym samym na pewno nie zmierzało do przedłużenia postępowania. Należałoby zatem uznać, że w rozważanej tutaj specyficznej sytuacji, Sąd I instancji dopuścił się również obrazy treści art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. i to w sposób rzutujący na wynik sprawy.

Wreszcie stwierdzić należy, że Sąd I instancji w zasadzie w sposób dokładniejszy nie analizował treści opinii biegłych i nie konfrontował ich ze sobą, a w zasadzie bezkrytycznie oparł się na ustnych opiniach biegłych D. D. oraz I. D., pisemnej opinii tych biegłych i biegłego M. P. i tych fragmentach opinii M. P. i G. W., w których akceptowali oni wnioski nowych biegłych, bez jakiegokolwiek głębszej analizy poszczególnych opinii, ich zmienności i sprzeczności. Trudno bowiem za takową analizę uznać niezwykle uproszczonego zresztą stwierdzenia, że biegli G. W. i M. P. zlekceważyli początkowo obrażenia na rękach oskarżonego oraz lakonicznego zacytowania treści ich wcześniejszych opinii, sprzecznych zresztą ze sobą. Powyższe stwierdzenie jest o tyle istotne, że nie zawsze niejasność opinii, czy nawet

ich sprzeczność, musi dyskredytować treść owych opinii. Jeżeli bowiem sąd w sposób dokładny wyjaśni, dlaczego wady te nie mają znaczenia dla takiego, czy innego rozstrzygnięcia w sprawie, to można uznać, że nie doszło do obrazy treści art. 201 k.p.k. Pomijając jednak, czy w realiach sprawy wyjaśnienie takie było w ogóle możliwe, to Sąd I instancji nie podjął nawet próby takiego wyjaśnienia.

Dostrzegając zatem powyższe mankamenty Sąd odwoławczy w oparciu o treść art. 201 k.p.k. w zw. z art. 452 § 2 k.p.k. postanowił uzupełnić przewód sądowy i dopuścić dowód z opinii biegłych z Zakładu Medycyny Sądowej w G.. Zabieg ten jednak nie pozwolił na uznanie zaskarżonego rozstrzygnięcia w sprawie jako prawidłowego i w konsekwencji doprowadził do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Przed jednak odniesieniem się do treści powyższej opinii i jej konsekwencji procesowych, zauważyć jedynie skrótowo należy, że:

- niewątpliwie sprawcą śmierci A. O. mógł być wyłącznie oskarżony. Z wyjaśnień tego ostatniego wynika bowiem, że poza chwilową obecnością nieznanego mężczyzny, na działce i w altanie, w krytycznym czasie przebywał tylko E. S. i późniejsza ofiara, a ujawnione ślady (biologiczne, daktyloskopijne) nie wskazują na udział w zdarzeniu osób trzecich,

- A. O. przed spotkaniem nie posiadał żadnych obrażeń (tak wynika z zeznań jego żony, a wersję taką potwierdziła sekcja zwłok, z której wynika, że A. O. posiadał tylko jedną ranę kłuto-ciętą szyi, która doprowadziła do jego zgonu),

- oskarżony posiadał świeże obrażenia w okolicy lewego oka, które biegli zgodnie i akurat w tym zakresie, bez jakichkolwiek kontrowersji, uznali jako takie, które mogły powstać w czasie zdarzenia (wniosek ten potwierdzili także biegli z Zakładu Medycyny Sądowej w G.). Tym samym, uwzględniając lakoniczne wyjaśnienia oskarżonego, uznać należało, że owe obrażenia były następstwem działania oskarżonego (biegli nie mieli wątpliwości, że były one wynikiem działania osoby trzeciej i najprawdopodobniej uderzenia pięścią, brak było jakichkolwiek dowodów wskazujących, że obrażenia te powstały przed zdarzeniem, a fakt, że na działce w czasie zajścia przebywał tylko oskarżony i ofiara, oczywiście poza nieznanym mężczyzną, co do którego w świetle wyjaśnień oskarżonego i braku innych dowodów, należało wykluczyć, że spowodował jakiegokolwiek obrażenia, ich sprawcą mógł być jedynie A. O.),

- A. O. spowodował obrażenia w okolicy lewego oka oskarżonego zanim został ugodzony nożem (niedorzecznością byłoby założenie, że po doznaniu tak poważnych obrażeń od noża był on w stanie atakować jeszcze oskarżonego, nawet przy stwierdzeniu biegłego, że mógł przez jakiś czas się jeszcze przemieszczać, poruszać). Jednocześnie powyższego wniosku nie był w stanie podważyć eksponowany w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego fakt ujawnienia na ostrzu noża, który miał służyć do zadania ciosu, dominującego składnika DNA oskarżonego, a na jego rękojeści dominującego składnika DNA A. O.. Fakt bowiem doznania przez pokrzywdzonego na skutek ciosu nożem bardzo poważnego obrażenia i faktyczna niemożność podjęcia po nim jakichś konkretnych działań nakierowanych na oskarżonego, zdecydowanie przeważał przy ustalaniu kolejności zdarzeń, nad kwestią śladów na samym nożu, zwłaszcza w sytuacji, gdy do naniesienia na brzeszczot noża dominującego śladu DNA oskarżonego dojść mogło następczo w wyniku bardzo wielu okoliczności (nawet przy czyszczeniu brzeszczotu noża). Jednocześnie uwzględniając fakt, że zajście miało miejsce w altanie pokrzywdzonego, a zabezpieczony nóż należał do niego, nie może dziwić to, że na rękojeści w dużo większej ilości naniesione były ślady DNA pokrzywdzonego i wydaje się, że nawet chwilowy kontakt z rękojeścią noża przez oskarżonego nie musiał zdominować utrwalonych na nim śladów pokrzywdzonego. Twierdzenie zatem, że jako pierwszy musiał zostać zadany cios nożem przez oskarżonego nie wytrzymało krytyki. Po prostu należałoby przyjąć, że śmiertelnie ugodzony nożem i umierający pokrzywdzony zaatakował pokrzywdzonego zadając mu ciosy pięścią, co uznać należało w świetle podstawowych zasad doświadczenia życiowego za absurd.

Wszystkie powyższe okoliczności pozwoliły zatem ustalić, że niewątpliwie w czasie zajścia osobą atakującą był A. O., gdyż to on jako pierwszy spowodował obrażenia u oskarżonego. Ponadto należało przyjąć, że posłużenie się nożem przez oskarżonego miało miejsce w bliskim związku czasowym z powstaniem obrażeń u oskarżonego. Podstawowe bowiem zasady logiki i doświadczenia życiowego wskazują, że dokonanie tak drastycznego czynu przez osobę dotychczas ocenianą jako nieagresywną i osobę, która nigdy wcześniej nie miała konfliktów z prawem, musiało

zostać wywołane jakimś silnym stresującym i mającym miejsce tuż wcześniej zjawiskiem. Takim zaś niewątpliwie musiał być atak A. O.. Wniosek taki jawi się jako tym bardziej prawdopodobny, gdy uwzględni się treść opinii sądowo-psychiatrycznej i psychologicznej, z których wynika, że oskarżony jest osobą z upośledzonym krytycyzmem, z upośledzoną kontrolą sfery intelektualno-poznawczej, z nieadekwatną reakcją emocjonalną do prowokującego bodźca, skłoną do zachowania agresywnego w takich sytuacjach. Takie zatem predyspozycje uprawdopodobniały rozważany tutaj wniosek i wobec takiego uprawdopodobnienia i braku dowodów przeciwnych, w pełni uprawniały Sąd I instancji do przyjęcia, zgodnie z regułą określoną w art. 5 § 2 k.p.k., występowania związku czasowego pomiędzy spowodowaniem obrażeń u oskarżonego, a zadaniem przez niego ciosu nożem.

W tej zatem sytuacji w pełni uprawnione było również przyjęcie, że oskarżony odpierał bezprawny zamach na jego dobro, jakim było zdrowie. Kwestią dyskusyjną pozostawało zatem jedynie to, czy atak ów polegał również na próbie zadania ciosu nożem, albowiem takie ustalenie niewątpliwie rzutowało na ocenę trwania i stopnia intensywności zamachu, a tym samym na ocenę występowania i koniecznej formy obrony przed owym zamachem. W tym zaś zakresie niezbędne było ocenienie charakteru, mechanizmu i czasu powstania, występujących na palcach prawej ręki oskarżonego dwóch obrażeń (tylko obrażenia na palcach III i IV prawej ręki oskarżonego ujawnione zostały w protokole oględzin z dnia 10 października 2010 r., a tym samym wszelkie ujawnione później ślady, czy blizny, jako wątpliwe, czy istniały tuż po zajściu, musiały zostać automatycznie wykluczone).

W tym zaś zakresie biegli z Zakładu Medycyny Sądowej w G. w opinii z dnia 12 stycznia 2016 r. po pierwsze nie stwierdzili występowania na palcach III i IV ręki prawej oskarżonego blizn, co udokumentowane zostało bardzo czytelnymi zdjęciami załączonymi do rozważanej tutaj opinii. Po drugie, biegli ci stwierdzili, że na podstawie samych zdjęć nie jest możliwe jednoznaczne ustalenie, czy widoczne na nich zmiany stanowią otarcia naskórka, powierzchowne rany cięte, czy zabrudzenia, jak również nie jest możliwe ustalenie czasu powstania ewentualnych obrażeń (str. 25 opinii). Po trzecie wymienieni biegli, odnosząc się do wcześniejszych opisów obrażeń i blizn, uznali że obrażenia na palcach III i IV prawej ręki oskarżonego najprawdopodobniej odpowiadają powierzchownym ranom ciętym, które mogły powstać w wyniku działania z bardzo małą siłą narzędzia ostrokończystego lub ostrokrawędzistego (str. 28 opinii). Po czwarte biegli uznali, że rozważanym tutaj obrażeniom towarzyszyło krótkotrwałe krwawienie o małym stopniu nasilenia, dodając jednak, że obrażenia te mogły powstać przypadkowo w wyniku zranienia np. o gwóźdź, drut lub drzazgę, a w czasie dotykania przedmiotów mogło dojść do powtórnego krwawienia w wyniku uszkodzenia powstałego już skrzepu i najprawdopodobniej w takim mechanizmie doszło do naniesienia krwi oskarżonego na brzeszczot noża, kłamkę altany, ramę furtki, czy spodnie (str. 28 opinii). Po piąte biegli stwierdzili, że brak jest podstaw do uznania, że obrażenia na palcach III i IV prawej ręki oskarżonego ujawnione w protokole oględzin z dnia 10 października 2010 r. to uszkodzenia obronne, powstałe w czasie opiniowanego zdarzenia (str. 32 opinii). Po szóste wreszcie, w ocenie biegłych bardzo mało prawdopodobne jest, by do wskazanych wyżej obrażeń doszło na skutek ześlizgnięcia się ręki oskarżonego po ostrzu noża w czasie zadawania ciosu (nóż posiadał przecież tzw. ricasso, które ograniczało możliwość ześlizgnięcia się ręki, cios musiałby trafić w twarde podłoże, np. w kość, czego przecież nie stwierdzono, a nóż, co jest rzadkością, musiałby być trzymany niezbyt mocno). Ponadto biegli stwierdzili, co nie wiązało się z kwestią obrażeń na rękach, ale co potwierdzało niektóre z wcześniejszych wywodów, że obrażenia w okolicach lewego oczodołu E. S. mogły powstały w czasie zdarzenia i były skutkiem urazu zadanego ze znaczną siłą, np. pięścią (str. 35 opinii), obrażenie na jego prawej nodze powstało kilka dni przed zajściem i nie miało z nim związku (str. 35 opinii), a ślad na głowie E. S. był jedynie śladem skrzepłej krwi (str. 36 opinii).

W świetle zatem powyższej opinii wykluczyć należało, aby ślady na prawej ręce oskarżonego ujawnione w dniu 10 października 2010 r. były wynikiem ześlizgnięcia się ręki na ostrze noża oraz by nosiły one charakter obronny. W tym ostatnim zakresie nawet dla laika, oczywiście dopiero po zapoznaniu się z treścią opinii biegłych, pewne jest obecnie, że dwa minimalne obrażenia na wewnętrznej stronie dwóch palców nie mogły być wynikiem uchwycenia ostrza noża w odruchu obronnym. Owo uchwycenie musiałoby mieć na celu wyrwanie noża lub zatrzymanie ciosu, a w tej sytuacji, obrażenia palców musiałoby być jednak zdecydowanie większe. Wykluczyć też należało zasłonięcie się przed ciosem, albowiem w takiej sytuacji doszłoby do uszkodzenia części grzbietowej, a nie dłoniowej ręki i to na dwóch „wewnętrznych”, a więc najbardziej zasłoniętych palcach. Gdy do tego doda się przedstawione wyżej

rozważania dotyczące różnych okoliczności, w jakich mogło dojść do powstania rozważanych tutaj obrażeń palców, co do ich krwawienia (biegli wskazali nawet jako prawdopodobną wersję, że niezbyt duże krwawienie z jednej rany w okolicy oczodołu spowodowało naniesienie krwi na rękę oskarżonego, a za jej pomocą na kłamkę, ostrze noża, ramę furtki, czy spodnie) oraz co do kwestii naniesienia śladów DNA oskarżonego i pokrzywdzonego na nóż, to w sprawie brak było jakiegokolwiek dowodu, który uprawniałby do uznania, że pokrzywdzony w czasie zdarzenia zaatakował nożem oskarżonego. Co więcej nie występowało prawdopodobieństwo takiej sytuacji, które ewentualnie nakazywałoby sięgnięcie po regułę określoną w art. 5 § 2 k.p.k. nakazującą przyjęcie, że pokrzywdzony zaatakował jednak nożem oskarżonego.

W tej zatem sytuacji przyjęcie przez Sąd I instancji działania przez oskarżonego w warunkach obrony koniecznej jawiło się jako błędne, a wszelkie rozważania winny zostać skierowane na ocenę, czy nastąpiło przekroczenie granic owej obrony koniecznej, czy to w postaci ekscesu intensywnego, czy ekstensywnego (w postaci spóźnionej obrony). Niestety żadnego rozstrzygnięcia w tym zakresie nie był władny podjąć Sąd odwoławczy, a to ze względu na treść art. 454 § 2 k.p.k. który stanowi, że w postępowaniu odwoławczym nie można skazać oskarżonego, który został w pierwszej instancji uniewinniony lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie.

Wobec wskazanych wyżej okoliczności zbędne jawiło się odniesienie się w szerszym zakresie do zarzutów obydwu apelacji. Należy jednak zauważyć, w odniesieniu do apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, że do przyjęcia działania w ramach obrony koniecznej, niezbędne jest ustalenie, że zamach nosi charakter bezpośredni, tzn. stwarza takie niebezpieczeństwo dla dobra prawnego, które może się natychmiast zaktualizować, trwa on tak długo, jak długo trwa stan niebezpieczeństwa utrzymywany zachowaniem napastnika. Pojęcia bezpośredniości zamachu na dobro prawne chronione nie można jednocześnie zawężyć tylko do zadawania przez napastnika ciosów albo groźby zadania ciosu lub groźby użycia niebezpiecznego narzędzia, tj. do takiego bezprawnego działania, które już godzi fizycznie w napadniętego lub może to bezzwłocznie nastąpić. Bezpośredniość zamachu istnieje bowiem także wtedy, gdy istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zamiar swój zrealizuje natychmiast lub w najbliższej chwili. Bezpośredniość zagrożenia wchodzi w grę również wówczas, gdy istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zagrożone atakiem dobro zostanie zaatakowane natychmiast, w najbliższej chwili. Sam zatem ewentualny fakt wyrwania noża z ręki napastnika, co zresztą w świetle wcześniejszych wywodów, wydaje się nieaktualne, nie może automatycznie oznaczać likwidacji stanu bezpośredniości zagrożenia bezprawnym zamachem. Nie zawsze też sam fakt wyrwania noża z ręki napastnika, stwarza sytuację takiej przewagi osoby się broniącej, która niejako automatycznie nakazuje przyjęcie przekroczenia granic obrony koniecznej, nie mówiąc o uznaniu, że w ogóle nie mamy już do czynienia z obroną konieczną, a aktem zemsty. Należy też zauważyć, że w sytuacji, gdy pokrzywdzony nie posiadał jakichkolwiek obrażeń (poza oczywiście jednym powstałym na skutek ciosu nożem), absolutnie nieuprawnione było sugerowanie, że doszło do starcia dwóch wzajemnie się prowokujących, czy atakujących osób, gdyż w takiej sytuacji pokrzywdzony posiadałby jeszcze inne obrażenia. Brak zaś takich obrażeń, jak również brak ponowienia ciosu nożem wyraźnie wskazuje na obronny charakter zadania nim ciosu, zwłaszcza że oskarżony posiadał obrażenia zadane przez pokrzywdzonego, które powstały ewidentnie przed zadaniem ciosu nożem.

Odnosząc się natomiast do apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego w tej części, w której wskazano na przeprowadzenie oględzin ciała pokrzywdzonego przez podmiot nieuprawniony, to stwierdzić należy, że jakkolwiek oględzin w dnia 10 października 2010 r. nie dokonał lekarz i nie miały one miejsca w specjalistycznej placówce, to jednak nie pozbawia to protokołu owych oględzin wartości dowodowej. Protokół taki nie może być bowiem jedynie samodzielną podstawą ustaleń co do rodzaju, czy charakteru stwierdzonych obrażeń, ale sam fakt ich występowania, skoro były widoczne i skoro utrwalone zostały na zdjęciach, mógł zostać w pełni udokumentowany protokołem oględzin sporządzonym nawet przez funkcjonariusza policji, stanowiąc bazę dalszych badań, już przez biegłych.

Mając zatem powyższe okoliczności na uwadze oraz uznając za zbędne szczegółowe odnoszenie się do pozostałych podniesionych w apelacjach zarzutów, chociaż faktycznie pośrednio to w sporej części uczyniono, zaskarżony wyrok należało uchylić, a sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Rozpoznając zatem ponownie sprawę, Sąd I instancji winien przeprowadzić ponownie postępowanie dowodowe w niezbędnym zakresie, winien dokładnie przeanalizować treść opinii biegłych Zakładu Medycyny Sądowej w G., powiązać jej treść z całokształtem zgromadzonego materiału dowodowego (m.in. z protokołami oględzin, opinią genetyczną, czy opinią z zakresu daktyloskopii) i kierując się przedstawionymi wyżej wywodami, podjąć wreszcie prawidłową decyzję co do charakteru działania oskarżonego, należycie ją uzasadniając. Sąd ten ewentualnie może również, jeżeli uzna to za konieczne, przesłuchać biegłego sporządzającego opinię genetyczną na okoliczność możliwości „usunięcia” pierwotnych śladów DNA w wyniku następczego chwycenia brzeszczotu noża oraz ogólniej co do tego, czy występowanie dominującego składnika DNA danej osoby w sposób bezwzględny determinuje ustalenie kolejności w jakiej trzymany był dany przedmiot (tutaj nóż), czy też jest to w pewnym zakresie wynikiem przypadkowego utrwalenia się danego śladu, co wydaje się zdecydowanie bardziej prawdopodobne. Wreszcie przy wydawaniu rozstrzygnięcia Sąd I instancji winien baczyć na treść art. 443 k.p.k., który wydaje się, że ze względu na rodzaj zapadłych dotychczas rozstrzygnięć, kierunki wywiedzionych apelacji oraz rodzaj wskazanych w nich uchybień, ogranicza zakres ewentualnego rozstrzygnięcia na niekorzyść oskarżonego do możliwości przyjęcia maksymalnie działania w warunkach obrony koniecznej z przekroczeniem jej granic.

Andrzej Wiśniewski Maciej Żelazowski Grzegorz Chojnowski