

POSTANOWIENIE

Dnia 4 lutego 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Jarosław Matras (sprawozdawca)

Protokolant Marta Brylińska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Krzysztofa Parchimowicza,
w sprawie **M. K. G.**

skazanego z art. 148 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 4 lutego 2014 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 26 czerwca 2013 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W.

z dnia 29 października 2012 r.,

I. oddala kasację;

**II. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża
skazaną.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 20 października 2012 r., uznał oskarżoną M. K. G. za winną przestępstwa z art. 148 § 1 k.k., popełnionego w dniu 22 kwietnia 2009 r w R., i za ten czyn skazał ją na podstawie tego przepisu na karę 8 lat pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca oskarżonej. Zaskarżając wyrok w całości zarzucił mu:

1/ mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i wyrokowanie bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nieuwzględnienie wszystkich okoliczności mających wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, przemawiających na korzyść oskarżonej M. G.;

2/ mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, przez rozstrzygnięcie, w wyniku nieprawidłowej oceny dowodów, że oskarżona popełniła przestępstwo określone w art. 148 § 1 k.k. podczas, gdy ujawniony w toku rozprawy materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, że M. G. popełniła czyn przypisany.

Podnosząc tak sformułowane zarzuty w *petitum* apelacji, skarżący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonej.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 26 czerwca 2013 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że stosując nadzwyczajne złagodzenie kary na podstawie art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. obniżył orzeczoną karę do lat pięciu, a w pozostałym zakresie wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanej. Zaskarżając wyrok w całości zarzucił mu rażące naruszenie prawa mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie:

„I. - obrazę art. 433 § 2 i art. 457 § 3 w zw. z art. 6, art. 16 § 1 i 2, art. 175 § 1 i art. 300 k.p.k. polegającą na nierozważeniu zawartej w uzasadnieniu skargi apelacyjnej argumentacji związanej z brakiem pouczenia skazanej o prawie do odmowy składania wyjaśnień przed przeprowadzeniem z jej udziałem wizji lokalnej, co w konsekwencji skutkowało dokonaniem przez Sąd ustaleń na podstawie dowodów, które nie mogły być wykorzystane w postępowaniu, ponieważ brak tego pouczenia oraz uczestniczenie skazanej w wizji lokalnej i składanie przez nią wówczas wyjaśnień dało podstawę do poczynienia przez Sąd niekorzystnych dla skazanej ustaleń w oparciu o opinie biegłych B. M. oraz M. B., bazujące na wyjaśnieniach składanych wówczas przez skazaną;

II. obrazę art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k., polegającą na

nierozważeniu zawartej w uzasadnieniu apelacji na str. 28 - 30 argumentacji przemawiającej za zakwalifikowaniem czynu przypisanego skazanej, jako przestępstwa z art. 148 § 4 k.k.;

III. obrazę art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. poprzez uchybienie zasadom postępowania odwoławczego polegające na tym, że Sąd Odwoławczy utrzymał w mocy wyrok Sądu I instancji, choć mógł i powinien dokonać jego uchylenia wobec naruszenia w toku postępowania pierwszoinstancyjnego art. 193 § 1 k.p.k. poprzez dokonanie przez Sąd I instancji ustaleń co do tego czy skazana w chwili czynu, znajdowała się w stanie silnego wzburzenia, czy miało ono podłoże fizjologiczne i czy było ono usprawiedliwione okolicznościami, podczas gdy dokonywanie takich ustaleń wymaga wiadomości specjalnych i wiedzy z zakresu psychologii i psychiatrii;

IV. obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na niezastosowaniu do ustalonego stanu faktycznego właściwego przepisu, w ten sposób, że Sąd Odwoławczy poprzestał jedynie na zastosowaniu wobec skazanej nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie 60 § 2 i 6 pkt. 2 k.k., podczas, gdy mógł i powinien dokonać uchylenia wyroku Sądu I instancji wobec obrazy przepisów prawa materialnego polegającej na zakwalifikowaniu czynu zarzucanego skazanej z art. 148 § 1 k.k., podczas, gdy działanie skazanej wyczerpywało znamiona przestępstwa z art. 148 § 4 k.k. popełnionego w warunkach określonych w art. 25 § 3 k.k. co nakazywało Sądowi umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt. 4 k.p.k.”

W konkluzji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku sądu I instancji i przekazanie temu ostatniemu sądowi sprawy do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej. Prokurator Prokuratury Generalnej w trakcie rozprawy kasacyjnej wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest niezasadna, choć nie sposób zgodzić się, że jej bezzasadność jest oczywista. O ile zarzuty ujęte pod pkt II-IV uzasadniać mogły taką ocenę, to

zarzut wskazany w pkt I niewątpliwie uniemożliwia zastosowanie trybu wskazanego w art. 535 § 3 k.p.k. Takie „uszeregowanie” charakteru zarzutów kasacji determinuje odniesienie się w pierwszej kolejności do zarzutów w pkt II – IV. Wspólnym elementem tych zarzutów było twierdzenie, że uchybieniem sądu odwoławczego było niepodzielenie tych zarzutów apelacji, które wskazywały, iż działanie oskarżonej spowodowane było silnym wzburzeniem usprawiedliwionym okolicznościami. Przy czym już konstrukcja zarzutów z pkt II i IV wskazywała na niespójność podniesionych uchybień w odniesieniu do wyroku sądu odwoławczego, skoro w apelacji kwestionowano nieprzyjęcie takich ustaleń faktycznych, które wskazywałyby, iż stwierdzone przez sąd I instancji silne wzburzenie było usprawiedliwione okolicznościami. Skoro zatem sąd odwoławczy do tej argumentacji zawartej w apelacji odniósł się i to w sposób bardzo obszerny i wyczerpujący (str.18-19 v uzasadnienia wyroku), to kluczowy zarzut podniesiony w pkt II kasacji okazał się oczywiście chybiony. Treścią tego zarzutu jest w istocie, nie to, że sąd odwoławczy nie zajął stanowiska co do zarzutu zawartego w uzasadnieniu apelacji, ale to, iż sąd ten podzielił stanowisko sądu I instancji co do tego, że to rzeczą sądu *meriti* jest dokonanie ustaleń, czy silne wzburzenie jest usprawiedliwione okolicznościami. Przypomnieć należy jedynie, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego istnieje zapatrywanie, iż ustalenie czy wystąpiły okoliczności usprawiedliwiające stan silnego wzburzenia, to sfera ustaleń faktycznych, które oceniane są przez sąd na podstawie przeprowadzonych dowodów, opierając się na wiedzy prawniczej i życiowym doświadczeniu, a jedynie w szczególnie skomplikowanych wypadkach pomocne mogą być opinie biegłych – socjologów moralności i obyczajowości (A. Gaberle, Dowody w sądowym procesie karnym, Kraków 2007, s.173 i wskazane tam orzeczenia). Tak więc oczekiwanie skarżącego, wyrażone w treści zarzutu ujętego w pkt III kasacji, nie może dowodzić rażącego naruszenia prawa procesowego. Zarzut zawarty w pkt IV w kontekście uwag poczynionych powyżej musi być oceniony jako niezasadny, nawet od strony formalnoprawnej. W sytuacji, gdy skarżący kwestionował w apelacji, a także czynił to w kasacji (zarzut w pkt II i III), że nie ustalono, aby silne wzburzenie przyjęte przez sąd I instancji było usprawiedliwione okolicznościami, to nie można zarzucać naruszenia prawa materialnego, w postaci obrazy art. 148 § 4 k.k.

Po tych uwagach ustosunkować się należy do zarzutu zawartego w pkt I. Jest niewątpliwe, że skoro sąd odwoławczy dostrzegł w uzasadnieniu apelacji tę argumentację, która wskazywała na istnienie uchybienia w postaci braku pouczenia oskarżonej o prawie do milczenia w trakcie czynności wizji lokalnej (str.14-15 apelacji), to powinien do tej argumentacji odnieść się w sposób zgodny z regułami określonymi w art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Jest bowiem niesporne, że także uchybienia, które zostały wytknięte w uzasadnieniu apelacji muszą być traktowane jako zarzuty kierowane pod adresem rozstrzygnięcia sądu I instancji, nawet wówczas, gdy od strony formalnej nie mieszczą się one w formule zarzutów *in extenso* postawionych w *petitum* apelacji (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 15 marca 2001 r., III KKN 596/00, Lex nr 51948; z dnia 6 lutego 2007 r., III KK 316/06, Lex nr 231947). W apelacji jej autor zarzucił sądowi I instancji, że pomimo otrzymania druku pouczenia określonego w art. 300 k.p.k., oskarżona winna zostać pouczona zgodnie z treścią art. 175 § 1 k.p.k. o prawie do milczenia także w trakcie wizji lokalnej, a tego obowiązku organy procesowe nie wykonały. Dalej wywodził, że uchybienie to winno skutkować niemożnością przyjęcia negatywnych skutków procesowych dla oskarżonej, a te zaistniały, skoro na podstawie wyjaśnień oskarżonej złożonych właśnie w trakcie wizji lokalnej oraz obrazu wówczas zarejestrowanego, biegli z zakresu medycyny sądowej oraz rekonstrukcji kryminalistycznej zdarzenia odrzucili te wyjaśnienia oskarżonej, które wskazywały na inny przebieg zdarzenia, w następstwie którego doszło do śmierci pokrzywdzonego. Trudno nie zauważyć, że wywód ten w tym zakresie był jasny, a zarysowana w sferze argumentacyjnej konstrukcja wymagała rzetelnej odpowiedzi, zwłaszcza w układzie, w którym sąd I instancji stwierdził, iż nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonej właśnie z uwagi na treść opinii biegłych, a biegli posłużyli się także materiałem z przebiegu wizji lokalnej (str. 20-23 uzasadnienia wyroku). Tymczasem w uzasadnieniu wyroku sąd odwoławczy stwierdził jedynie tyle, że pouczenie o prawach i obowiązkach wynikających z art. 74 k.p.k. – widniejące w protokole z wizji lokalnej – nie wywarło istotnego wpływu na jej sytuację procesową. Podniósł także, że w przeddzień oraz tego samego dnia była ona przesłuchiwana jako podejrzana i została prawidłowo pouczona o swoich prawach. Zabrakło więc w ogóle odniesienia się do kwestii, czy brak pouczenia o prawie z

art. 175 § 1 k.p.k. w protokole wizji stanowił naruszenie prawa procesowego, a obowiązku z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. nie mogło zastąpić ustosunkowanie się do pouczenia o treści art. 74 k.p.k., albowiem przecież w apelacji chodziło skarżącemu o brak pouczenia o prawie do milczenia w trakcie wizji lokalnej, w sytuacji, gdy oskarżona nie posiadała obrońcy i mogła nie dostrzegać, iż w ramach uprawnienia z art. 74 § 1 k.p.k. może ona także odmówić składania wyjaśnień. Można przy tym odnieść wrażenie, że sąd odwoławczy co do zasady zaakceptował tezę obrońcy, iż podejrzany winien być pouczone przy każdym przesłuchaniu o prawie określonym treścią art. 175 § 1 k.p.k., skoro wskazał on, iż zarówno w przeddzień eksperymentu, jak i w tym dniu (w czasie innego przesłuchania podejrzanej – uw. SN) podejrzana została prawidłowo pouczona o swoich prawach (str. 10 uzasadnienia wyroku – podkr. SN). Przypomnieć zatem należy, że podejrzana przed pierwszym przesłuchaniem w charakterze podejrzanej (w dniu 22 kwietnia 2009 r.) otrzymała druk pouczenia o jej prawach (art. 300 k.p.k.), a pomimo tego zarówno w czasie czynności przesłuchania tego dnia (k. 49), jak i dnia następnego (przesłuchanie w dniu 23 kwietnia 2009 r. o godz. 16.11 - k. 84), w treści protokołu przesłuchania każdorazowo wpisywano pouczenie o prawie z art. 175 § 1 k.p.k. i czyniono to w formie normalnego pouczenia, a więc bez wykorzystywania zapisów formularza. Skoro więc sąd odwoławczy uznał, że taki sposób pouczenia – a więc każdorazowe pouczanie, pomimo wręczenia druku, o którym mowa w art. 300 k.p.k. (a który to druk zawiera pouczenie także o treści art. 175 § 1 k.p.k.) – był prawidłowy, to powinien wskazać, czy brak takiego pouczenia w treści protokołu z wizji lokalnej jest naruszeniem przepisu art. 175 § 1 *in fine* k.p.k. czy też jednak nie, i w zależności od tego ustalenia, ustosunkować się do argumentacji skarżącego, czy protokół ten mógł stanowić przedmiot ocen biegłych. Dodatkowo podkreślić należy, że kwestia sposobu stosowania normy określonej treścią art. 175 § 1 k.p.k. nie jest, jak się wydaje, jednoznaczna, co tym bardziej wymagało określonego ustosunkowania się. Jedynie sygnalizując ten problem wskazać należy, że pomimo regulacji zawartej w art. 300 k.p.k. w doktrynie i piśmiennictwie można znaleźć wypowiedzi, które wskazują, iż obowiązek pouczenia o prawie do odmowy składania wyjaśnień winien być realizowany przy kolejnych

przesłuchaniach (zob. np. L.K. Paprzycki, Komentarz do KPK, Lex/el, teza 1 oraz 4 do art. 175; A. Tęcza - Paciorek, Prawo do milczenia i jego gwarancje, w: Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym, Lex/el, pkt.5.7 i przywołane tam stanowisko R. Kmiecika), co przy braku wypowiedzi w tym przedmiocie Sądu Najwyższego (w dostępnym powszechnie orzecznictwie można znaleźć jedynie odmienny pogląd SA w Katowicach z dnia 29 marca 2012 r., II AKa 59/12, Lex nr 1171021), wymagało ustosunkowania się wprost do tej kwestii. Oczywiście skoro przedmiotem zarzutu kasacyjnego nie jest treść odpowiedzi sądu odwoławczego w tej kwestii, ale jej brak, to nie ma również przesłanki procesowej do wypowiedzi Sądu Najwyższego w tym przedmiocie.

Dostrzegając zatem, że rację ma skarżący co do tego, iż w tym zakresie doszło do rażącej obrazę wskazanych przepisów procesowych, należało ustalić, czy uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku sądu odwoławczego, albowiem tylko wówczas należałoby kasację uwzględnić.

Kontrolując w tym obszarze zarzut kasacji, stwierdzić należy, iż nie jest prawdą, aby ustalenia obu biegłych oparte były tylko na protokole z wizji lokalnej, a więc na treści wyjaśnień wówczas złożonych przez podejrzaną. Nota bene wyjaśnień wówczas złożonych sąd I instancji nie potraktował jako wyjaśnień podejrzaney, skoro nie odczytał ich treści w trybie z art. 389 § 1 k.p.k. (jak wszystkie pozostałe; zob. również str. 4 uzasadnienie wyroku), a treść tej czynności wprowadził do procesu w fazie po złożeniu już wyjaśnień przez oskarżoną (odtworzenie nagrania k. 643 v i ujawnienie protokołu i stenogramu poprzez odczytanie – k. 782). Z treści obu opinii biegłych, tj. opinii biegłej M. B. (k. 753-757 oraz sporządzony przez nią protokół oględzin zwłok – k. 341-350), jak też opinii prof. B. M. (k. 849-854 oraz k. 881-883) wynika, że wnioski końcowe tych biegłych uzasadnione były treścią całego materiału dowodowego, a zatem oględzinami zwłok i stwierdzonym wówczas przebiegiem i kierunkiem kanału rany klutej, a także pozostałymi wyjaśnieniami oskarżonej (złożonymi m.in. na k. 49 i nast. oraz k. 90 i nast.). Istotne jest i to, że oskarżona w pierwszych dwóch wyjaśnieniach, a więc tych które miały miejsce przed udziałem w wizji, opisywała te same okoliczności w jakich doszło do zadania rany nożem, który trzymała w ręce. Opis ten nie zmienił się w czasie wyjaśnień złożonych w trakcie wizji lokalnej, a

jedynie „uplastycznił się” w formule demonstracji przebiegu tego zachowania. Z tego też powodu obraz nagrany w czasie tej czynności był dla biegłych czytelnym polem dla prezentowanych twierdzeń, ale nie oznacza to, iż tylko wyjaśnienia wówczas złożone stały się podstawą wysuwanych przez biegłych twierdzeń i wniosków. Wyraźnie na to wskazywał biegły B. M. w opinii na k. 853: ”Taki obraz stoi w sprzeczności z wyjaśnieniami oskarżonej, a także z przebiegiem eksperymentu procesowego z jej udziałem”. Dla wykazania fałszywości tej tezy wystarczy zapoznać się z treścią wyjaśnień złożonych przez oskarżoną w dniach 22 i 23 kwietnia 2009 r. (protokół z godz. 16.11) oraz stenogramem z wizji (k. 227-236), a przede wszystkim z protokołem oględzin zwłok (k. 341-350) oraz opiniami biegłych. Na te okoliczności wskazywał również sąd odwoławczy (str. 13 uzasadnienia).

Skoro zatem treść obu opinii biegłych nie została oparta jedynie na wyjaśnieniach z kwestionowanej wizji, ale przede wszystkim na wyjaśnieniach skazanej co do których skarżący nie zgłosił żadnych zastrzeżeń, a także na podstawie protokołu z oględzin zwłok pokrzywdzonego, to nie można uznać, aby opisane wyżej uchybienie procesowe mogło mieć istotny wpływ na treść zapadłego prawomocnego wyroku. To zaś skutkować musi oddaleniem wniesionej kasacji. Z tych powodów orzeczono jak w postanowieniu.