

Sygn. akt II K 328/13

Dot. 4 Ds. 400/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 stycznia 2015 r.

**Sąd Rejonowy w Złotoryi II Wydział Karny w składzie:**

Przewodniczący:	SSR Michał Misiak
Protokolant:	Kamila Dembicka – Kuczak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Lidii Tkaczyszyn

po rozpoznaniu w dniu 14 stycznia 2015 r.

sprawy

**1. J. M. (1)**

**urodz. (...) w C.**

**syna A. i M. z d. N.**

**oskarżonego o to, że:**

I w okresie od 12 listopada 2012 roku do 12 grudnia 2012 roku w C. rejonu (...) naraził M. O. i S. O. (1) na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu dokonując w dniu 12 listopada 2012 roku pomimo braku uprawnień okresowej kontroli przewodów kominowych oraz sprawności technicznej w lokalu wyżej wymienionych pokrzywdzonych położonym w C. na ul. (...) podczas której nie zwrócił uwagi lokatorom, że wartość ciągu kominowego w łazience oraz kuchni nie zapewnia prawidłowej wentylacji oraz prawidłowego ciągu odprowadzania spalin, co obligowało do wydania negatywnej opinii kominiarskiej, a czego nie uczynił w zaleceniach dla użytkownika, pozwalając w ten sposób na dalsze użytkowanie tych pomieszczeń w tym lokalu i doprowadził w ten sposób w dniu 12 grudnia 2012 roku nieumyślnie do zgonu M. O. w następstwie zatrucia tlenkiem węgla wydobywającym się w użytkowanej przez wymienionego łazience, w której brak było niezbędnej wentylacji, czym działał na szkodę wyżej wymienionych

**to jest o czyn z art. 160§1 kk i art. 155 kk w zw. z art. 11§2 kk**

**2. H. B.**

**urodz. (...) w C.**

**syna J. i C. z d. M.**

**oskarżonego o to, że:**

II w okresie od 12.11. 2012 r. do 12.12. 2012 r. w C. rejonu (...) naraził M. O. i S. O. (1) na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w ten sposób, że skierował do przeprowadzenia kontroli przewodów kominowych oraz sprawności technicznej lokalu wyżej wymienionych położonego w C. na ul. (...) nie posiadającego wymaganych uprawnień J. M. (1), czym działał na szkodę wyżej wymienionych,

**to jest o czyn z art. 160§1 kk**

III w okresie od 12.11.2012 r. do 13.12. 2012 r. w C. rejonu (...) działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej poświadczył nieprawdę w protokole z okresowej kontroli przewodów kominowych oraz sprawności technicznej przeprowadzonej w lokalu mieszkalnym S. O. (1) i M. O. położonym w C. na ul. (...) co do faktu przeprowadzenia przez siebie tej kontroli, co zostało uwidocznione w tym protokole przez zawarcie w nim treści, że kontrola została przeprowadzona przez posiadającego wymagane uprawnienia mistrza kominiarskiego inż. H. B. i złożonym przez niego podpisem, a zatem co do okoliczności mającej znaczenie prawne, co stanowiło nieprawdę, gdyż kontroli tej nie przeprowadzał H. B. lecz J. M. (1), od którego H. B. otrzymał wymieniony protokół który następnie podpisał i w dniu 13 grudnia 2012 roku przedłożył tenże dokument w Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w C. w celu otrzymania zapłaty za wykonaną usługę zgodnie z zawartą z wymienioną Spółdzielnią w dniu 24.10.2012 r. umową na świadczenie usług kominiarskich,

**to jest o czyn z art. 271§1 i §3 kk**

I uznaje oskarżonych J. M. (1) i H. B. za winnych popełnienia zarzucanych im czynów, opisanych w punktach I i II części wstępnej wyroku, uznając, iż czyny te polegały na tym, iż H. B. polecił J. M. (1) przeprowadzenie okresowej kontroli przewodów kominowych oraz sprawności technicznej lokalu mieszkalnego, położonego w C. przy ul. (...), w którym zamieszkiwali S. O. (1) oraz M. O., mimo, iż J. M. (1) nie miał do tego uprawnień, a następnie w dniu 12 listopada 2012 r. J. M. (1) kontrolę tę przeprowadził, pomijając w czasie kontroli sprawdzenie kuchni, gdzie znajdował się okap z wentylacją mechaniczną przy jednoczesnym wyposażeniu mieszkania w wentylację grawitacyjną i łazienkę, w której znajdował się gazowy przepływowy podgrzewacz wody, czym oskarżeni, wspólnie i w porozumieniu, w okresie od 12 listopada 2012 r. do 12 grudnia 2012 r. nieumyślnie narazili S. O. (1) i M. O. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i czyn ten kwalifikuje wobec J. M. (1) z art. 160§3 kk i art. 91 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo budowlane w zw. z art. 11§2 kk, a wobec H. B. z art. 160§3 kk i art. 91 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo budowlane w zw. z art. 18§1 kk i w zw. z art. 11§2 kk i za to na podstawie art. 11§3 kk w zw. z art. 160§3 kk skazuje oskarżonych na kary po 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

II uznaje oskarżonego H. B. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, opisanego w punkcie III aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 271§3 kk skazuje go na karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

III na podstawie art. 85 kk i art. 86§1 kk łączy wymierzone oskarżonemu H. B. kary pozbawienia wolności i wymierza mu karę łączną 8 (osiem) miesięcy pozbawienia wolności;

IV na podstawie art. 69§1 i §2 kk oraz art. 70§1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej oskarżonemu J. M. (1) kary pozbawienia wolności, a oskarżonemu H. B. kary łącznej pozbawienia wolności, warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata;

V na podstawie art. 44§1 kk orzeka przepadek dowodu rzeczowego w postaci protokołu z k. 114 akt sprawy;

VI zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. M. kwotę 1239,84 zł (1008 zł +231,84 zł jako podatek VAT), tytułem zwrotu kosztów obrony udzielonej oskarżonemu J. M. (1) z urzędu, a na rzecz adw. R. W. kwotę 1343,16 zł (1092 zł +251,16 zł jako podatek VAT), tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, udzielonego oskarżycielowi posiłkowemu S. O. (1) z urzędu;

VII na podstawie art. 624§1 kpk i art. 17 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwalnia oskarżonego J. M. (1) z kosztów sądowych i nie wymierza mu opłaty, natomiast na podstawie art. 627 kpk i art. 2 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 6

ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego H. B. na rzecz Skarbu Państwa 1/2 kosztów sądowych i wymierza mu opłatę w wysokości 180 zł.

Sygn. akt II K 328/13

## UZASADNIENIE

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny sprawy:**

H. B., na mocy umowy wiążącej go ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) w C., był zobowiązany, m.in., do przeprowadzania okresowych kontroli kominiarskich w budynkach pozostających w zarządzie Spółdzielni. Za okresową kontrolę kominiarską otrzymywał wynagrodzenie w wysokości 15 zł za mieszkanie.

W dniu 12 listopada 2012 r. na polecenie H. B. J. M. (1) przeprowadzał kontrolę kominiarską w lokalu mieszkalnym, należącym do S. O. (1), położonym w C. przy ulicy (...), w budynku zarządzanym przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w C. (w tym czasie H. B. nie był obecny w tym budynku). W mieszkaniu obecny był wtedy jedynie syn S. O. (1) M. O. (urodzony (...)).

W czasie kontroli, przeprowadzanej przez J. M. (1), kratka wentylacyjna w drzwiach łazienkowych zasłonięta była zamalowaną gazetą. W kuchni zainstalowany był okap z wentylatorem mechanicznym.

Jednoczesne działanie wentylacji mechanicznej w mieszkaniu, gdzie funkcjonuje wentylacja grawitacyjna i pracuje gazowy przepływowy podgrzewacz wody powoduje bezpośrednie niebezpieczeństwo wytworzenia podciśnienia, które będzie powodować cofanie się spalin, a także tlenu węgla, do wnętrza lokalu.

Po przeprowadzonych czynnościach w lokalu J. M. (1) wystawił protokół z okresowej kontroli przewodów kominowych oraz sprawności technicznej, w którym zawarta była adnotacja, iż kontrola została przeprowadzona przez mistrza kominiarskiego H. B., wskazano także wartości ciągów w pomieszczeniach takich, jak kuchnia, łazienka, wc i przewodzie spalinowo-dymowym (osobno przy otwartych i zamkniętych oknach). Stan stolarki okiennej określono jako nowy, wielkość kratki wentylacyjnej jako prawidłową. W zaleceniach dla użytkownika lokalu zawarto adnotację: „stosować nawiewy”. Protokół ten został podpisany przez M. O.. Jeden egzemplarz tego protokołu (w takiej właśnie formie jak przed chwilą opisana) został pozostawiony w mieszkaniu. W spółdzielni mieszkaniowej złożono natomiast egzemplarz protokołu kontroli, w którym dodatkowo umieszczono w górnej części pieczęć firmową H. B., a w dolnej części H. B. umieścił pieczęć uprawnionego mistrza kominiarskiego i zamieścił swój podpis.

Na podstawie protokołu kontroli kominiarskiej, przeprowadzonej w mieszkaniu S. O. (1), a także w innych mieszkaniach budynku położonego w C. przy ulicy (...), H. B. wystawił w dniu 12 grudnia 2012 r. protokół nr (...) z okresowej kontroli kominiarskiej, który w dniu 13 grudnia 2012 r. złożył w Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w C.. W protokole tym H. B. zawarł stwierdzenie, iż kontrolę przeprowadził on jako mistrz kominiarski, a urządzenia kominowe i przewody kominowe odpowiadają odpowiednim przepisom prawa budowlanego.

W dniu 12 grudnia 2012 r. około godziny 19.00 w mieszkaniu obecni byli: S. O. (1), M. O. i C. M.. S. O. (1) położyła się spać, natomiast M. O. i C. M. grali w karty i pili piwo. W pewnym momencie M. O. poszedł się wykąpać, a C. M. słuchał muzyki z odtwarzacza MP3. Około godziny 22.30 S. O. (1) obudziła się, sprawdzając co się dzieje z synem, zapukała do drzwi łazienki, a gdy nie usłyszała głosu syna, weszła do niej i zobaczyła syna leżącego w wannie. S. O. (1) wraz z C. M. wyciągnęli M. O. z wanny i przenieśli do przedpokoju. Tam, C. M. reanimował M. O.. Mieszkanie zostało przewietrzone.

W dniu 12 grudnia 2012 r. o godz. 22.52 zgłoszenie o podejrzeniu występowania tlenu węgla w tym mieszkaniu otrzymała Państwowa Straż Pożarna w L.. W mieszkaniu straż pożarna była już o godz. 23.00. Początkowo detektor gazów wykazywał wynik pomiaru 25 p.p.m. tlenu węgla, przy ponownym badaniu wynik był zerowy.

W dniu 12 grudnia 2012 r. o godzinie 22.58 lekarz pogotowia (...) stwierdził zgon M. O. w wyniku zatrucia tlenkiem węgla.

Łazienka, znajdująca się w mieszkaniu, miała zainstalowany piec gazowy ogrzewający wodę w sposób przepływowy. Piec ten nie był w pełni sprawny. W ścianie łazienki znajduje się kratka wentylacyjna ( w dniu 12 grudnia 2012 r. była ona drożna), a za nią przewód kominowy. Na dole drzwi łazienkowych znajduje się kratka wentylacyjna, która w dniu śmierci M. O. była w całości zasłonięta zamalowanym białą farbą papierem.

Pismem z dnia 14 lutego 2012 r., wystosowanym przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) w C., poinformowano S. O. (1) o braku prawidłowej wentylacji spowodowanej zbyt szczelną stolarką okienną i drzwiową, o tym, iż zagraża to zdrowiu i życiu ludzkiemu i polecono w trybie natychmiastowym zapewnić prawidłową wentylację przez zamontowanie nawiewników.

W dniu 17 kwietnia 2012 r., w lokalu mieszkalnym przeprowadzona została kontrola instalacji gazowej. W protokole z kontroli wskazano, iż instalacja gazowa została dopuszczona do dalszej eksploatacji, wentylację pomieszczenia i kratkę wentylacyjną określono jako „jest” (bez wyszczególniania czy chodzi o kratkę z drzwi czy ściany).

Przed śmiercią M. O. mieszkał z matką S. O. (1) od około lipca 2012 r. Był kawalerem, nie miał nikogo na utrzymaniu, pomagał matce w pracach domowych i drobnych remontach. Utrzymywał się z pomocy w gospodarstwie agroturystycznym rodziców C. M., nie uzyskiwał z tego tytułu regularnych dochodów.

**Dowód:** wyjaśnienia oskarżonego J. M. (1) – k. 315-316,

wyjaśnienia oskarżonego H. B. – k. 316-318, 366-367,

zeznania świadka S. O. (1) – k. 11-13, 346-347, 365-366,

zeznania świadka M. D. – k. 14, 347-348,

zeznania świadka C. M. – k. 65-66, 348,

zeznania świadka W. S. – k. 109, 133, 166, 349,

zeznania świadka P. B. – k. 363-364,

zeznania świadka M. M. (3) – k. 364,

zeznania świadka D. M. – k. 364,

zeznania świadka K. M. – k. 365,

zeznania świadka P. U. – k. 365,

zeznania świadka J. R. – k. 392,

ustna opinia biegłego W. G. – k. 356-357,

ustna opinia biegłej M. Z. – k. 367,

ustna opinia biegłego T. J. – k. 392-

kserokopia protokołu zgonu – k. 4,

kserokopia dowodu osobistego M. O. – k. 4,

protokół oględzin miejsca ujawnienia zwłok z mat. fot. – k. 5-7,  
protokół oględzin i otwarcia zwłok – k. 18-20,  
sprawozdania z badań krwi – k. 47, 50,  
protokoły pobrania krwi – k. 48, 51,  
kserokopie protokołu kontroli kominiarskiej z 12.11.2012 r. – k. 64, 81, 97,  
191, 192, 193,  
pisemne opinie biegłego sądowego T. J. – k. 67-80,  
169-177,  
kserokopia pisma do S. O. z 14.02.2012 r. – k. 82,  
kserokopia aktu notarialnego – k. 85-86,  
kserokopia protokołu kontroli kominiarskiej z 13.12.2012 r. – k. 105,  
kserokopia protokołu kontroli kominiarskiej z 23.01.2013 r. – k. 107,  
kserokopie kontroli instalacji gazowej – k. 84, 106, 108, 404-414,  
protokół zatrzymania rzeczy – k. 111-113, 136-165,  
oryginał protokołu kontroli kominiarskiej z 12.11.2012 r. – k. 114,  
kserokopia umowy nr (...) z załącznikami – k. 120-127,  
protokół pobrania pisma – k. 190,  
ekspertyza pismoznawcza – k. 203-211,  
kserokopia faktury VT 6/063/12 – k. 254,  
kserokopia polecenia przelewu – k. 255,  
kserokopia przelewu – k. 256,  
informator SM (...) w C. – k. 298,  
dokumenty straży pożarnej – k. 299, 336-339,  
kopie odczytów podzielników ciepła – k. 343,  
dokumentacja dotycząca sytuacji materialnej M. O.  
– k. 355,  
kserokopie dokumentacji dotyczącej wydatków pogrzebowych – k. 388,  
kserokopie protokołów kontroli kominiarskiej za lata 2006-2011  
– k. 415-419,

pisemna opinia biegłego P. K. – k. 427-476,

ustna opinia biegłego P. K. – k. 555-557.

J. M. (1) ma obecnie 66 lat, ma wykształcenie średnie, z zawodu jest technikiem budowy maszyn, utrzymuje się z prac dorywczych, jest żonaty (żona pobiera emeryturę), ma dwoje dorosłych dzieci, nie leczył się psychiatrycznie ani odwykowo, nie był karany (czyn za który został skazany obecnie jest wykroczeniem). Ma on uprawnienia czeladnika kominiarskiego.

**Dowód:** wyjaśnienia oskarżonego – k. 188, 315,

kserokopia legitymacji czeladniczej – k. 99, 118,

pismo (...) Izby Rzemieślniczej we W. z 27.03.2013 r.

– k. 132,

karta karna – k. 253,

odpis wyroku – k. 281,

standard wymagań egzaminacyjnych dla czeladnika – k. 301-305.

H. B. ma obecnie 50 lat, ma wykształcenie wyższe, z zawodu jest inżynierem inżynierii środowiska, prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Kominiarstwo H. B., zarabia miesięcznie 3500 złotych, jest żonaty (żona pracuje), ma dwoje dzieci, nie leczył się psychiatrycznie ani odwykowo, nie był karany. Ma on uprawnienia mistrza kominiarskiego. Jest siostrzeńcem J. M. (1).

**Dowód:** wyjaśnienia oskarżonego – k. 197, 315,

kserokopia dyplomu mistrzowskiego – k. 98, 130,

wydruk z (...)k. 100,

kserokopia zaświadczenia o zmianie wpisu do ewidencji działalności

gospodarczej – k. 128,

kserokopia zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej

– k. 129,

zapytanie o karalność – k. 217.

J. M. (1) i H. B. nie przyznali się do popełnienia zarzucanych im czynów. Złożyli oni wyjaśnienia w sprawie.

S. O. (1) występowała w sprawie w charakterze oskarżyciela posiłkowego. Złożyła pisemny wniosek o solidarne naprawienie przez oskarżonych szkody przez zapłatę kwoty 20 tysięcy złotych, na którą składała się kwota utraconych korzyści wynikłych ze śmierci syna oraz zadośćuczynienie za krzywdę związaną ze śmiercią syna.

M. D. występowała w sprawie w charakterze oskarżyciela posiłkowego. Złożyła pisemny wniosek o solidarne naprawienie przez oskarżonych szkody przez zapłatę kwoty 10 tysięcy złotych, tytułem zadośćuczynienia za krzywdę wynikającą ze śmierci brata.

**Sąd zważył, co następuje:**

W ocenie sądu, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie wystarczył do przypisania oskarżonym skutku w postaci śmierci M. O.. Materiał ten wystarczył jednak do uznania, iż oskarżenia winni są przestępstwa z narażenia na skutek (w zbiegu kumulatywnym z przestępstwem formalnym), a nadto, że H. B. popełnił zarzucany mu czyn przeciwko wiarygodności dokumentów.

Sąd generalnie dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonych, za wyjątkiem kwestii dotyczącej obecności papieru/gazety w kratce drzwi łazienkowych w czasie kontroli w dniu 12 listopada 2012 r., a także kwestii prawidłowości tej kontroli (choć różnice w tym zakresie dotyczyły raczej kwestii prawnych a nie faktycznych).

W zakresie stanu kratki w drzwiach łazienkowych w dniu kontroli sąd dał wiarę zeznaniom świadka S. O. (1). Sąd generalnie dał wiarę zeznaniom tego świadka, choć do jego zeznań podchodził ostrożnie. Ostrożność ta związana była z wysokim poczuciem bólu i krzywdy po śmierci syna, co rzutowało na zeznania tego świadka, a widoczne było także w sposobie składania zeznań na rozprawie i samej treści tych zeznań. Sąd uznawał zatem zeznania tego świadka za wiarygodne wtedy, gdy zostały potwierdzone także innymi dowodami. W zakresie stanu kratki w dniu kontroli zeznania świadka S. O. (1) o tyle nie są dowodem bezpośrednim, iż nie była ona obecna w czasie tej kontroli. Problem polega jednak na tym iż zasadniczo w sprawie brak w ogóle dowodów bezpośrednich dotyczących tej kwestii. M. O. nie żyje, a J. M. (1) zagadnienia tego nie pamiętał. Konieczne było zatem rozstrzygnięcie tej kwestii w drodze dowodów o charakterze pośrednim. Z zeznań świadków S. O. (1) i M. D. wynikało, że gazeta ta stale od wielu lat obecna była w kratce drzwi łazienkowych. Bezsporne jest, że kratka drzwi łazienkowych była zatkana w czasie zdarzenia z 12 grudnia 2012 r., co jednoznacznie wynika z materiału fotograficznego. Analiza tych zdjęć, a także ustna opinia biegłego T. J. (w tym fragmencie, gdy opisuje wiadomy mu stan gazety z czasu kontroli) wskazuje, iż papier ten musiał być zamontowany w kratce dużo wcześniej, przed kontrolą w dniu 12 listopada 2012 r. Wskazuje na to zabrudzenie tego papieru, wyglądające jako wynik długiej ekspozycji, zamalowanie farbą tak, jakby dokonane zostało malowanie wspólnie z malowaniem drzwi, a także sposób montażu papieru w kratce. Papier w kratce był zamontowany tak, iż demontaż spowodowałby jego zniszczenie, a zatem wykluczyć należy możliwość zdemontowania papieru z kratki przy J. M. (1), a następnie ponownego zamontowania tego samego papieru. Podkreślić trzeba, że w toku postępowania sądowego niemożliwe było bezpośrednio zapoznanie się przed sądem, jak i strony, z wyglądem tego papieru, gdyż nie został on zabezpieczony w toku postępowania przygotowawczego. Sąd miał na względzie także opinie ustne obu biegłych, którzy wypowiadali się na temat kontroli kominiarskiej, tj. biegłego T. J. i biegłego P. K., formułując wnioski przeciwne w zakresie możliwości uzyskania wyników przepływu powietrza, mimo zamkniętych drzwi i zasłoniętej kratki. Sąd oparł się w tym zakresie o opinię biegłego T. J., odmawiając tym samym wiary opinii P. K. (ocena szczegółowa opinia zostanie przedstawiona w dalszej części uzasadnienia).

Z tych względów, sąd ocenił, iż, mimo braku zabezpieczenia dowodu rzeczowego, zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala na kategoryczne ustalenie, iż w czasie kontroli kratka w drzwiach łazienkowych zasłonięta była zamalowanym papierem.

Podkreślić trzeba, że zasadniczo przebieg kontroli kominiarskiej (poza wspomnianą powyżej kwestią kratki w drzwiach łazienkowych) w dniu 12 listopada 2012 r., a także przebieg wydarzeń w dniu 12 grudnia 2012 r., gdy zmarł M. O. nie budził większych wątpliwości. Strony różniła przede wszystkim ocena prawna, dotycząca powiązania przyczyny śmierci M. O. z kontrolą kominiarską, ale także zachowaniami samych domowników, dotyczącymi użytkowania łazienki. Strony różniła także ocena prawna prawidłowości kontroli kominiarskiej w dniu 12 listopada 2012 r. Wątpliwości budził także, choć z uwagi na treść wyroku ostatecznie nie miało to znaczenia, materialny wkład zmarłego M. O. w codzienne życie S. O. (1).

Nie budziło wątpliwości sądu to, iż w czasie kontroli dokonywanej przez J. M. (1) w dniu 12 listopada 2012 r. w mieszkaniu S. O. (1), ani także w tym budynku, nie był obecny oskarżony H. B.. Z jego wyjaśnień (k. 198), złożonych w toku postępowania przygotowawczego, jednoznacznie wynika, iż był wtedy w innym budynku.

Zeznania świadka M. D. i S. O. (1) wskazywały nadto, że piecyk gazowy w łazience funkcjonował z licznymi zakłóceniami, które mogły wskazywać, iż jego mechanizm nie jest w pełni sprawny i odpadały od niego substancje, wyglądające jak sadza. W tym zakresie sąd dał wiarę zeznaniom tych świadków.

Nie budziły wątpliwości takie dowody jak: protokół zgonu, protokół oględzin miejsca ujawnienia zwłok.

Nie budziły wątpliwości także zeznania świadków-strażaków, uczestniczących w akcji ratowniczej, także zeznania W. S.. Niewątpliwie, w mieszkaniu obecny był w czasie akcji ratowniczej tlenek węgla w stężeniu niewysokim w chwili badania, sytuującym się na pograniczu normy (25 ppm). Rację należy jednak przyznać także zeznającym strażakom, iż co do zasady stężenie tlenu węgla w czasie akcji ratowniczej niższe jest niż w czasie samego zdarzenia, gdyż pomiędzy tymi momentami dochodzi do częściowego przewietrzenia mieszkania. Tak było również w niniejszej sprawie.

Sąd nie miał wątpliwości, że bezpośrednią przyczyną śmierci M. O. było zatrucie tlenkiem węgla. Jednoznacznie wynika to z wiarygodnego dowodu w postaci protokołu oględzin i otwarcia zwłok i zawartej tam opinii lekarskiej, a także z wyników badania krwi na zawartość tlenu węgla, jak również ustnej opinii biegłego lekarza W. G.. Nie budziło wątpliwości także to, iż w chwili śmierci M. O. był pod wpływem alkoholu, co jednak nie miało wpływu na powstanie skutku śmiertelnego (w takim sensie, iż alkohol rozszerzając naczynia powoduje szybsze wchłanianie tlenu węgla, ale w niniejszej sprawie zmarły tak długo eksponowany był na działanie tej substancji, iż jednoznacznie można stwierdzić, iż to nie alkohol chociażby przyczynił się do jego zgonu).

Sąd jako opinię bardziej wiarygodną uznał opinie, pisemne (dwie) i ustną, biegłego T. J., niż opinie, pisemną i ustną, biegłego P. K.. Opinie tego ostatniego biegłego sąd uznał za potrzebne ze względu na naświetlenie pewnych kwestii praktycznych, ważnych w pracy mistrzów i czeladników kominiarskich, częstokroć jednak sąd z jego ocenami nie zgodził się. Podkreślić trzeba, że opinie obu biegłych, jeśli chodzi o wskazanie podstaw prawnych i wymogów określonych czynności w zakresie kontroli budynków, są opiniami rzetelnymi i w zasadzie zbieżnymi. Za rzetelne sąd uznał również same czynności biegłych dokonane w mieszkaniu S. O. (1). (...) różniła przede wszystkim ocena pewnych zdarzeń i faktów, choć same dane do ocen tych sformułowania niezbędne są na ogół zbieżne. W ocenie sądu, opinie biegłego (...) cechują się wyższym stopniem bezstronności. Wnioski zawarte w opiniach biegłego K. w stopniu, którego nie da się pogodzić z przyjętymi przez niego założeniami, były ukierunkowane na, zdaniem sądu, usprawiedliwienie każdej czynności oskarżonych jako kominiarzy i stwierdzenie, iż jest ona zgodna z prawem i praktyką kominiarską. Było to szczególnie widoczne w sytuacji, gdzie sąd nie podzielił oceny biegłego K., czyli przede wszystkim: zgodności z prawem kontroli kominiarskiej dokonywanej wyłącznie przez czeladnika, z którego wynikami jedynie zapoznawał się mistrz kominiarski i uznanie, iż stanowi to kontrolę przeprowadzaną przez dwuosobowy zespół, prawidłowości kontroli kominiarskiej w dniu 12 listopada 2012 r., przy zauważeniu, dopiero w ramach ustnej opinii, iż nieprawidłowe było pominięcie przy kontroli istnienia okapu z wentylacją mechaniczną. To ostatnie wskazuje wręcz na sprzeczność wewnętrzną opinii, przynajmniej w zakresie prawidłowości czynności kominiarskich w dniu 12 listopada 2012 r. Sąd uznał również za wiarygodną opinię biegłego T. J. co do jego twierdzenia (przeciwego, niż twierdzenie biegłego P. K.), iż możliwe było uzyskanie wartości przepływów powietrza (wskazanych w protokole z 12.12.2012 r.), mimo zasłonięcia kratki w drzwiach łazienkowych. W przeciwieństwie bowiem do biegłego K., biegły (...) podał argumenty taką możliwość dopuszczające, gdy biegły K. ograniczył się jedynie do sformułowania oceny, bez podania podstaw jej uzyskania.

Sąd, nieco inaczej, niż przyjął to biegły (...) w swojej pierwszej opinii pisemnej, przyjął, iż zasadniczą wadą wentylacji w mieszkaniu S. O. (1) był brak dopływu powietrza z zewnątrz, a nie fakt zatkania kratki w drzwiach łazienki. Biegły (...) w tym zakresie, w opinii ustnej, zrewidował bowiem swoje stanowisko.

Sąd ocenił także, inaczej, niż biegły (...), znaczenie i prawidłowość adnotacji o „konieczności stosowania nawiewów”, zawartej w protokole sporządzonym przez J. M. (1). Sąd bowiem swojej oceny dokonał w oparciu o całokształt materiału dowodowego, nie tylko samą tę adnotację.



Podobnie, inaczej, niż biegły (...), sąd ocenił prawidłowość postępowania oskarżonych (głównie oskarżonego H. B.) po przeprowadzeniu kontroli. Wedle biegłego (...), opierającego się na przepisach Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 16 sierpnia 1999 r. w sprawie warunków technicznych użytkowania budynków mieszkalnych, konieczne było wydanie opinii negatywnej. Przede wszystkim §16 ust. 3 tego rozporządzenia nie rozstrzyga kto winien zaprzestać eksploatacji mieszkania, jego właściciel czy zarządca budynku, a także milczy co do obowiązku wydania opinii „negatywnej”. Rolą kontrolujących było zatem zwrócenie uwagi na nieprawidłowości w instalacji wentylacyjnej, powiadomienie o tym zarządcy i lokatora, a dalsze kroki w zakresie eksploatacji mieszkania należały bądź do lokatora bądź do zarządcy (w zależności, jak się sądowi wydaje, od charakteru niebezpieczeństwa, tj. czy dotyczyło ono wyłącznie lokatorów tego mieszkania czy także lokatorów innych mieszkań). Nie należy nadto abstrahować od tego, iż zarządca budynku miał świadomość braku prawidłowej wentylacji w lokalu S. O. (1), wynikającego ze zbyt szczelnej stolarki okiennej i ostrzegał ją o związanym z tym ryzyku. Trudno zatem uznać, iż ponowne zwrócenie na to samo uwagi przez oskarżonych miałyby znaczenie i cokolwiek by zmieniło, zwłaszcza, że zmiana sytuacji w tym zakresie zależna była wyłącznie od lokatorów mieszkania i leżała w ich zakresie kompetencji. Trudno takiemu postępowaniu nadać walor „zarzucalności”, skoro jak wskazują obaj biegli zdecydowana większość mieszkań w Polsce ma wady w zakresie wentylacji i nie sposób uznać, aby wszystkie te mieszkania miały mieć wydany nakaz zaprzestania używania urządzeń grzewczych.

Podkreślić trzeba, że w toku postępowania przygotowawczego, zdaniem sądu, nie przeprowadzono koniecznych czynności dowodowych i procesowych, których w toku postępowania sądowego przeprowadzić się już nie dało (zabezpieczenie pieca gazowego, sprawdzenie jego sprawności czy wspomniane już zabezpieczenie papieru z kratki wentylacyjnej w drzwiach łazienkowych). Brak zabezpieczenia pieca gazowego jest o tyle zadziwiający, iż przynajmniej w początkowej fazie postępowania przygotowawczego prokurator dostrzegał możliwość powstania skutku śmiertelnego przez zatrucie tlenkiem węgla w wyniku niesprawnego junkersa (co ewidentnie wynika z treści uzasadnienia postanowienia o wszczęciu śledztwa z k. 44, które wszczęto, m.in., z uwagi na podejrzenie zatrucia tlenkiem węgla „z przyczyny niesprawnego junkersa”). Ponadto, już w swojej pierwszej opinii pisemnej biegły T. J. także wskazywał, iż wadami dotknięta była instalacja gazowa w mieszkaniu S. O. (1).

Rozstrzygając niniejszą sprawę, pod kątem zasadności zarzutów związanych z przestępstwami skutkowymi, sąd uznał za konieczne posłużyć się koncepcją obiektywnego przypisania skutku. W ramach tej koncepcji, obecnej zarówno w orzecznictwie (vide, m.in., postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2011 r. II KK 193/11), jak i jurysprudencji (vide m.in., M. B., Obiektywne przypisanie skutku przestępnego w przypadku kolizji odpowiedzialności za skutek, oraz Kryteria obiektywnego przypisania skutku na tle współczesnej polskiej dogmatyki prawa karnego) sformułowano szereg kryteriów odpowiedzialności za przestępstwa skutkowe, uznając, że czyny takie winny być rozpatrywane w płaszczyźnie empirycznej i normatywnej. Do tych kryteriów należą przede wszystkim:

- 1) czyn sprawcy musi być zarzucalny, a zatem jego zachowanie musi cechować się negatywną oceną z punktu widzenia przyjętych w społeczeństwie zasad aksjologicznych,
- 2) zachowanie sprawcy musi w sposób istotny zwiększać ryzyko powstania skutku przestępnego,
- 3) zachowanie sprawcy wynikało z istotnego naruszenia reguł ostrożności wymaganych w danych okolicznościach,
- 4) oceniając ex ante i to z punktu widzenia obiektywnego obserwatora, prawdopodobieństwo wystąpienia skutku przestępnego musi być przewidywalne i to w znacznym stopniu,
- 5) sprawca miał także subiektywną możliwość przewidzenia wystąpienia skutku przestępnego,
- 6) istotne jest ustalenie wpływu zachowanie pokrzywdzonego (czy innych osób) na powstanie skutku.

Na wstępie, gdyż w dużym stopniu determinowało to dalszy tok badania sprawy, konieczne było ustalenie czy zarzucane oskarżonym (w punktach I i II zarzutów aktu oskarżenia) przestępstwa miały postać zaniechania czy też działania.

W ocenie sądu, z konstrukcji tych zarzutów, wynika, iż skutek (czy to w postaci narażenia S. O. (1) i M. O. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu czy to w postaci śmierci M. O.) miałby polegać na zaniechaniu właściwego przeprowadzenia kontroli kominiarskiej.

Podkreślić trzeba, że problematyka przestępstw skutkowych popełnionych przez zaniechanie stanowi jedno z najtrudniejszych zagadnień w doktrynie i praktyce prawa karnego.

Rozważyć należało, czy w sensie powiązania kauzalnego, zatrucie tlenkiem węgla było wynikiem wyłącznie wadliwie działającej wentylacji czy również wadliwie działającego piecyka gazowego. Ponadto, w zakresie wadliwości wentylacji, czy wadliwość ta była efektem nieprawidłowo przeprowadzonej kontroli kominiarskiej czy również zaniedbań domowników.

Rozważyć zatem należało następnie, czy (skoro nastąpił skutek w postaci śmierci M. O.) oskarżonym można przypisać spowodowanie tego skutku, czy ewentualnie można im przypisać wyłącznie spowodowanie skutku w postaci narażenia lokatorów mieszkania na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu czy też jedynie przestępstwo formalne, związane z nieprawidłowościami w przeprowadzonej kontroli kominiarskiej. Odnośnie H. B. należało oczywiście rozważyć możliwość odpowiedzialności karnej za zarzucane mu przestępstwo przeciwko wiarygodności dokumentów.

Nie budzi wątpliwości sądu to, że kontrola kominiarska w dniu 12 listopada 2012 r. w mieszkaniu S. O. (1) została przeprowadzona w sposób niezgodny z prawem. Z tego względu, sąd nie dał wiary ocenom biegłego kominiarza P. K. oraz oskarżonego H. B. i oskarżonego J. M. (1), co do zgodności z prawem przebiegu tej kontroli.

Zgodnie z art. 62 ust. 1 ustawy Prawo budowlane, kontrola taka powinna zostać przeprowadzona przez mistrza kominiarskiego. Niewątpliwie, J. M. (1) nie jest mistrzem kominiarskim, przysługują mu jedynie uprawnienia czeladnika kominiarskiego. Nie budzi wątpliwości, iż w dniu 12 listopada 2012 r. w mieszkaniu S. O. (1) obecny był jedynie J. M. (1). Nie budzi wątpliwości, iż H. B. w tym dniu, w stosunku do tego mieszkania, czy nawet szerzej budynku, nie wykonywał żadnych czynności. Jakkolwiek sąd dopuszcza, jako zgodne z prawem, wykonywanie w ramach kontroli pewnych czynności przez czeladnika, a pewnych czynności przez mistrza kominiarskiego, czy nawet wyłącznie nadzoru mistrza kominiarskiego nad czynnościami czeladnika, to sensu przepisu wymagającego przeprowadzenia takiej kontroli przez mistrza kominiarskiego nie wypełnia pełnienie wszelkich czynności jedynie przez czeladnika, a następnie zapoznanie się przez mistrza kominiarskiego jedynie z wynikami tej kontroli w postaci bardzo lakonicznych protokołów wizyty w poszczególnych mieszkaniach.

Pośrednio, z wyjaśnień samego oskarżonego H. B. wynikało, iż miał świadomość tego, iż kontrola w mieszkaniu S. O. (1) w dniu 12 listopada 2012 r. nie była przeprowadzona przez mistrza kominiarskiego. Wskazuje na to jego powoływanie się na faktyczną niemożliwość dokonania kontroli przez niego jako mistrza kominiarskiego w tak dużej ilości mieszkań w ograniczonym okresie czasu.

Pomijając nieprawidłowość kontroli z punktu widzenia podmiotowego, co samo w sobie nie musiało wiązać się z nieprawidłowościami natury merytorycznej, podkreślić trzeba, że kontrola ta dotknięta była jednak także takimi uchybieniami. J. M. (1), a następnie, w konsekwencji, H. B., całkowicie pominęli to, że w kuchni zamontowany był mechaniczny wyciąg, co samo w sobie nie pozwalało uznać, że wentylacja grawitacyjna jest prawidłowa (co do tego także obaj biegli, T. J. i P. K. w swojej ustnej opinii, byli jednomyślni). Po drugie, badanie ilości przepływającego powietrza odbyło się pomimo zasłoniętego otworu w drzwiach łazienkowych. Same natomiast wyniki tego przepływu nie budzą wątpliwości, a zdaniem sądu, jako wystarczające należało uznać wyniki przy otwartym oknie, mieszczące się w normie. Wyniki te bowiem nie mogą być oceniane w oderwaniu od pozostałych okoliczności, a należy łączyć

je (w sensie interpretacji ich prawidłowości) z urządzeniami mieszkania, zależnymi wyłącznie od jego lokatorów, to jest jakością stolarki okiennej pod kątem zapewnienia należytego dopływu powietrza z zewnątrz, a także z adnotacją, pozostawioną przez J. M. (1) na protokole kontroli, o stosowaniu nawiewów.

Przechodząc do rozważań związanych z możliwością przypisania oskarżonym (bądź jednemu z nich) skutku w postaci śmierci M. O., wskazać należy, że przepisem prawnym, pod który należało natomiast dokonać subsumcji ich zachowania jest art. 155 kk, wedle którego kto nieumyślnie powoduje śmierć człowieka podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Zgodnie natomiast z art. 9§2 kk czyn zabroniony popełniony jest nieumyślnie, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć.

W ocenie sądu, jak to wcześniej wskazano, odpowiedzialność oskarżonych należało rozpatrywać w kontekście zaniechania. Zgodnie z art. 2 kk, odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe popełnione przez zaniechanie podlega ten tylko, na kim ciążył prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi.

Zasadniczą kwestią do rozważania było zatem najpierw czy oskarżonym, a szczególnie J. M. (1), przysługiwał status gwaranta, a zatem podmiotu, na którym ciąży prawny szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi. W punkcie I aktu oskarżenia prokurator, stawiając oskarżonemu J. M. (1), zarzut przestępstwa z art. 160§1 kk i art. 155 kk w zw. z art. 11§2 kk, wskazał bowiem, iż nie miał on uprawnień do przeprowadzenia okresowej kontroli przewodów kominowych. Ustalenie natomiast, że nie ciążył na nim prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi (a zarówno czyn z art. 160§1 kk, jak i z art. 155 kk, są przestępstwami materialnymi) pozwałoby przypisać mu jedynie przestępstwo formalne (gdyby swoim zachowaniem wypełnił oczywiście jego znamiona ustawowe). Nie ulega wątpliwości, że oskarżony J. M. (1), co sąd już wzmiankował, jako czeladnik kominarski, nie był uprawniony do samodzielnego przeprowadzenia kontroli w mieszkaniu S. O. (1). Rozważyć należy czy w takiej sytuacji (pomimo braku uprawnień do przeprowadzenia kontroli) źródłem obowiązku gwaranta może być dobrowolne przyjęcie na siebie takiego obowiązku. Nie wdając się w te rozważania szczegółowo, sąd w niniejszym składzie stoi na stanowisku, że w przypadku J. M. (1) – czeladnika kominarskiego, a zatem osoby nieuprawnionej do wykonywania czynności zastrzeżonych dla mistrza kominarskiego, dobrowolne przyjęcie na siebie obowiązku nie może być podstawą do uzyskania statusu gwaranta. Należy zgodzić się bowiem z podglądem, iż obowiązek prawny o charakterze szczególnym ciąży na określonej osobie a nie na każdej osobie, która znajdzie się w pewnej sytuacji (vide T. Sroka, Odpowiedzialność karna za niewłaściwe leczenie. Problematyka obiektywnego przypisania skutku, Warszawa 2013 s. 162).

Z tego względu, J. M. (1), na podstawie art. 2 kk, nie miał pozycji gwaranta nienastąpienia skutku i nie w tym przepisie prawnym i nie na tej podstawie należy poszukiwać ogólnych źródeł jego odpowiedzialności. Ani w opisie zachowania J. M. (1), zawartym w dotyczącym tego oskarżonego zarzucie aktu oskarżenia, ani w uzasadnieniu aktu oskarżenia kwestia podstawy jego odpowiedzialności za przestępstwo skutkowe z zaniechania, mimo wskazania, że nie miał on uprawnień do przeprowadzenia kontroli, a tym samym nie miał statusu gwaranta, nie została w ogóle podniesiona.

Na podstawie powyższych rozważań nie ulega natomiast wątpliwości, iż status gwaranta nienastąpienia skutku (w rozumieniu narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo czy dalej idącego w postaci spowodowania śmierci) przysługiwał H. B., jako mistrzowi kominarskiemu. W przepisie ustawowym o charakterze ogólnym to na mistrzu kominarskim ciąży obowiązek (a zarazem kompetencja) do przeprowadzenia okresowej kontroli przewodów (wynika to z art. 62 ust. 1 ustawy Prawo budowlane), a obowiązek ten w stosunku do tego konkretnego mieszkania i jego lokatorów został skonkretyzowany w umowie cywilnoprawnej, łączącej oskarżonego H. B. ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...).

Przypomnieć należy, iż obecność J. M. (1) w mieszkaniu pani S. O. (1) i wyłącznie przez niego przeprowadzanie kontroli (wbrew wyraźnemu przepisowi prawa budowlanego) wynikała z kolei z porozumienia tegoż oskarżonego z oskarżonym H. B.. W tym zakresie mamy zatem do czynienia ze współdziałaniem. Nie wdając się w tym miejscu w szczegółowe rozważania dotyczące zgodności takiego rozwiązania z dogmatyką prawa karnego, źródeł ogólnej odpowiedzialności J. M. (1) należy, zdaniem sądu, upatrywać w treści art. 21§2 kk. Zgodnie bowiem z tym artykułem,

jeżeli okoliczność osobista dotycząca sprawcy, wpływająca chociażby tylko na wyższą karalność, stanowi znamię czynu zabronionego, współdziałający podlega odpowiedzialności karnej przewidzianej za ten czyn zabroniony, gdy o tej okoliczności wiedział, chociażby go nie dotyczyła.

Jest to zatem, w pełni dopuszczalne na tle obowiązującego prawa, rozszerzenie kręgu osób odpowiedzialnych za przestępstwa indywidualne (vide, G. Rejman (red), Kodeks karny. Część Ogólna, Warszawa 1999, s.182 oraz J. Giezek (red), Kodeks karny. Część ogólna, Warszawa 2007, s. 192 teza nr 8) przez włączenie do tego kręgu osoby współdziałającej, której status gwaranta w rozumieniu art. 2 kk nie przysługuje. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż oskarżony J. M. (1) wiedział, że to H. B. jako mistrz kominiarski jest uprawniony do przeprowadzenia kontroli i to, z mocy wspomnianej umowy, której to H. B. był stroną, co także było wiadome J. M..

Pomijając na razie kwestię wypełnienia przez oskarżonych znamion czynu zabronionego o charakterze formalnym przez zachowanie, polegające na poleceniu przez H. B. przeprowadzenia kontroli przez osobę nieuprawnioną, a podjęciu się takiej kontroli przez oskarżonego J. M. (1), któremu nie przysługiwały uprawnienia mistrza kominiarskiego, skupić się należy najpierw na rozważeniach dotyczących możliwości przypisania zarzucanych oskarżonym skutków ich zaniechania.

Oskarżyciel publiczny w akcie oskarżenia (co w zakresie kwalifikacji prawnej wobec H. B. rozszerzył w mowie końcowej) zarzucił oskarżonym spowodowanie dwojakich skutków: narażenie S. O. (1) i M. O. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu oraz powodowanie śmierci M. O..

Zaczynając od skutku dalej idącego, a zatem śmierci M. O., wskazać należy, iż nie budzi żadnych wątpliwości dowodowych to, że przyczyną jego zgonu było zatruciem tlenkiem węgla, co wcześniej już zostało uzasadnione.

Zdaniem sądu, niemożliwe jest już jednak ustalenie czy obecność tlenu węgla w łazience, w której kąpał się M. O., była wynikiem wyłącznie wadliwie funkcjonującej wentylacji, wyłącznie niesprawnego piecyka gazowego, czy też obu tych przyczyn łącznie.

Prócz braku zabezpieczenia papieru, zasłaniającego w dniu 12 grudnia 2012 r. kratkę w drzwiach łazienki, brak sprawdzenia kwestii sprawności piecyka gazowego jest niestety nienaprawialnym obecnie (z uwagi na jego zniszczenie przed wszczęciem postępowania sądowego) błędem organów ścigania.

Z ustnej opinii biegłego T. J. wynika, iż element wentylacji lokalu jest składnikiem instalacji gazowej i wpływa na bezpieczeństwo tej instalacji. Biegły sprawdził działanie czujnika ciągu w piecyku gazowym, który był sprawny (skoro w piecyku gazowym czujnik ciągu kominowego był sprawny to można zakładać, że ciąg kominowy funkcjonował, i tym bardziej zasadne było zabezpieczenie piecyka celem całościowej oceny jego stanu i sprawności – skoro był ciąg kominowy, bo inaczej sprawny czujnik wyłączyłby piecyk to rysuje się pytanie czy przyczyną obecności tlenu węgla w łazience w dniu 12 grudnia 2012 r. był tylko problem z wentylacją czy jednak również z piecykiem). Biegły ten wskazał nadto, że stan nagrzewnicy piecyka (czego nie sprawdzono) mógł mieć pośredni wpływ na stężenie tlenu węgla w pomieszczeniu.

Już powyższe wskazuje, że istnieją (obecnie niemożliwe do rozstrzygnięcia) wątpliwości co do przyczyny obecności tlenu węgla w organizmie M. O., przy niewątpliwie wadliwie działającej wentylacji w tym lokalu.

Zwrócić również należy uwagę na to jakie wady kontroli kominiarskiej w dniu 12 listopada 2012 r. nastąpiły i czy te wady pozostawać mogą w związku przyczynowym (czy raczej normatywnym ze względu na koncepcję braku kauzalności zaniechania) ze skutkiem w postaci śmierci M. O..

Sam brak uprawnień przeprowadzającego kontrolę jest wadą jedynie formalną, nie można jej utożsamiać z wadami o charakterze merytorycznym i wada taka, sama w sobie, nie pozostaje w związku normatywnym ze skutkiem w postaci śmierci M. O..

Biegły T. J., a także biegły P. K. w opinii ustnej, wskazali, że zaniechano w czasie kontroli zwrócenia uwagi na istnienie w kuchni okapu z wentylacją mechaniczną, co jest niedozwolone przy istnieniu wentylacji grawitacyjnej.

Brak jednak wątpliwości, że w czasie kąpieli M. O. w dniu 12 grudnia 2012 r. okap ten nie był załączony, a zatem ta nieprawidłowość i zaniechanie w tym zakresie nie miało i nie mogło mieć wpływu na śmierć M. O..

Kolejna nieprawidłowość, to brak należytych wielkości przepływu powietrza przy oknach zamkniętych (gdyż przy oknach otwartych nawet wg opinii biegłego T. J. stwierdzone w czasie kontroli wielkości spełniają zasadniczo normę). Badanie tej kwestii należy połączyć z takimi zagadnieniami, jak: brak nawiewników w oknach i zbyt duża szczelność stolarki okiennej oraz zasłonięcie kratki w drzwiach.

Zasłonięcie kratki w drzwiach łazienki, do czego w czasie kontroli nie powinien dopuścić kontrolujący J. M. (1), nie miało jednak wpływu na zdarzenie, skoro wedle opinii biegłego T. J., problemem zasadniczym był brak należytego dopływu świeżego powietrza do lokalu, co spowodowane było stanem stolarki okiennej i brakiem nawiewników, a nie samo zasłonięcie kratki w drzwiach łazienki. Innymi słowy, nawet brak zasłonięcia otworu w drzwiach łazienkowych, wadliwości wentylacji w lokalu mieszkalnym, wynikającej właśnie z braku napływu powietrza do lokalu, nie zmieniłyby. Wadliwość wentylacji w lokalu nie wynikała zatem z zasłonięcia otworu w drzwiach, a zatem ta wada kontroli także nie pozostawała w związku ze śmiercią M. O..

Na śmierć M. O. wpływ mogła mieć za to wada kontroli (wada wedle opinii biegłego T. J.), polegająca na braku właściwej reakcji na stan stolarki okiennej i związany z tym brak dopływu świeżego powietrza do mieszkania. Oceny wymagało w tym względzie postępowanie J. M. (1) a następnie analizującego jego protokoły z poszczególnych mieszkań H. B., sprowadzające się do uznania prawidłowości i wystarczalności zapisu o stosowaniu nawiewów. Wedle biegłego T. J. zapis ten nie był bowiem wystarczający. Analizując prawidłowość takiej informacji nie można jednak abstrahować od pozostałego materiału dowodowego w sprawie, a mianowicie nie tylko informacji, ale wręcz wezwania S. O. (1) przez zarządcę lokalu tj. Spółdzielnię Mieszkaniową (...) do natychmiastowego zainstalowania nawiewników okiennych w związku ze zbyt szczelną stolarką okienną i brakiem prawidłowej wentylacji (przypomnieć należy, iż miało to miejsce w kwietniu 2012 r., a zatem stosunkowo niedługo przed śmiercią M. O., a jednocześnie w czasie pozwalającym lokatorom na dostosowanie się do wezwania zarządcy budynku).

Nie można także abstrahować od pewnych wymogów, obowiązujących każdego przeciętnego obywatela, a związanych między innymi z potoczną, w ocenie sądu, wiedzą, iż zatykanie otworów w drzwiach łazienkowych powoduje brak dostępu wystarczającej ilości powietrza do łazienki. Łącząc zatem informację ze spółdzielni z informacją od J. M. (1) o konieczności stosowania nawiewów, a także pewnymi wymogami wiedzy, oczekiwanej od przeciętnego dorosłego obywatela, w ocenie sądu, informację od J. M. (1), zapisaną w pozostawionym w mieszkaniu protokole z kontroli kominiarskiej z dnia 12 listopada 2012 r., o konieczności stosowania nawiewów należy uznać za jasną i czytelną informację dla mieszkańców tego mieszkania. Zdaniem sądu, taki zapis nie może być zatem uznany za wadliwy, a tym samym to nie na kontrolującym, ale na użytkowniku lokalu ciążyą negatywne konsekwencje niedostosowania się do takiego zalecenia.

Reasumując, po pierwsze, brak jest kategoriycznych ustaleń co do przyczyny obecności tlenku węgla w organizmie M. O.. Po drugiej, nawet przy przyjęciu, iż przyczynę tę stanowiła wadliwa wentylacja w lokalu mieszkalnym, to wadliwość ta w postaci stwierdzonej powyżej a dotyczącej braku nawiewników okiennych, nie wynikała z wad kontroli kominiarskiej, a jest przyczyną leżącą po stronie użytkowników lokalu.

Brak zatem możliwości uznania związku pomiędzy zaniechaniami oskarżonych związanymi z kontrolą kominiarską w dniu 12 listopada 2012 r. a skutkiem w postaci śmierci M. O..

Mając na uwadze powyższe, zbadać należało także związek pomiędzy wadami kontroli, które powyżej stwierdził sąd, a zasadniczo, prócz kwestii formalnej związanej z przeprowadzaniem kontroli przez osobę bez uprawnień mistrza kominiarskiego i kwestii przeprowadzenia badania ciągu mimo zakrytej kratki w drzwiach, jedynej wady w postaci

zaniechania zwrócenia uwagi na zainstalowanie w lokalu (w kuchni) okapu z mechaniczną wentylacją, a skutkiem w postaci narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Z opinii obu biegłych, tj. T. J. i P. K., jak to już wskazywano, wynika, iż brak zwrócenia uwagi na obecność okapu z mechaniczną wentylacją jest błędem w sztuce kominiarskiej. Biegły T. J. opisał szczegółowo możliwe następstwa tego błędu, a mianowicie, pisząc w pewnym skróceniu, iż na skutek używania okapu z mechaniczną wentylacją przy jednoczesnym korzystaniu z łazienki, w której działałby piec gazowy, a w której jest wentylacja grawitacyjna, tworzy się podciśnienie, które zasysa spaliny, a także tlenek węgla, do mieszkania i nie pozwala wydostawać im się na zewnątrz. Nie ulega wątpliwości zatem, iż stan taki powodował sytuację niebezpieczną, gdyż lokatorzy mieszkania byli narażeni na zatrucie się tlenkiem węgla. Nie ulega wątpliwości także, iż skutkiem takiego zatrucia na ogół jest śmierć bądź ciężki uszczerbek na zdrowiu.

Podobnie, nie ulega wątpliwości, iż kontrolujący (sąd podtrzymuje w tym zakresie rozważania co do podstaw możliwości przypisania oskarżonym odpowiedzialności za skutek z zaniechania) mieli obowiązek zwrócić na to uwagę i sprawdzić czy takie zagrożenie dla prawidłowego funkcjonowania wentylacji w lokalu istnieje czy też nie. Brak wątpliwości, iż w czasie kontroli w dniu 12 listopada 2012 r. nie dokonano sprawdzenia kuchni pod kątem istnienia tam wentylacji mechanicznej, a zatem mamy do czynienia z zaniechaniem czynności, które, w razie ich dokonania, mogły odwrócić stan zagrożenia.

Przestępstwo z art. 160§1 kk przewiduje bowiem możliwość wypełnienia jego znamion w postaci zaniechania odwrócenia stanu niebezpieczeństwa, które zostało spowodowane przez osobę trzecią, a którego nie odwrócono wskutek naruszenia reguł ostrożności/postępowania w danych warunkach.

Zdaniem sądu, brak jest dowodów, aby kontrolujący J. M. (1) oraz zlecający mu przeprowadzenie tej kontroli H. B. wiedzieli, iż w mieszkaniu w kuchni jest okap z wentylacją mechaniczną. Z tego względu nie sposób im przypisać umyślnego, czy to w formie zamiaru bezpośredniego czy chociażby ewentualnego, nieodwrócenia wynikającego z tego stanu niebezpieczeństwa. Zdaniem sądu, wyklucza to zatem możliwość przypisania im występku z art. 160§1 kk, właśnie ze względu na brak umyślności.

Jako, że oskarżeni naruszyli reguły ostrożności, można im z tego powodu przypisać, jeśli chodzi o znamię strony podmiotowej, nieumyślność w formie, ogólnie pisząc, niedbalstwa, polegającego na zaniechaniu właściwej kontroli kuchni w mieszkaniu. Nie ulega wątpliwości, iż kontrolujący mogli i powinni byli przewidzieć, że w kuchni może być zainstalowany okap z wentylacją mechaniczną (co spełnia wskazane wcześniej kryterium możliwości obiektywnego i subiektywnego przewidzenia, i to z pozycji ex ante, takiego stanu rzeczy). Rozpatrywać zatem można, zdaniem sądu, zachowanie oskarżonych pod kątem znamion ustawowych opisanych w art. 160§3 kk.

Kwestią najbardziej problematyczną w skompletowaniu znamion czynu zabronionego z art. 160§3 kk, a zarazem rodzącą najgorętsze spory w orzecznictwie i doktrynie, jest kwestia „bezpośredniości” niebezpieczeństwa.

Nie budzi wątpliwości, iż „niebezpieczeństwo” owo musi być oceniane in concreto, a zatem w kontekście sytuacji panującej w danym mieszkaniu.

Przez okres miesiąca, jaki minął od kontroli do śmierci M. O., niebezpieczeństwo w postaci jednoczesnego istnienia wentylacji mechanicznej i grawitacyjnej nie doprowadziło do powstania skutku (niewątpliwie, o czym było powyżej, śmierć M. O. nie była wynikiem wpływu wentylacji mechanicznej na pracę wentylacji grawitacyjnej). Jasne jest przy tym, iż również przed kontrolą w dniu 12 listopada 2012 r. okap z wentylacją mechaniczną przez pewien czas w mieszkaniu był zainstalowany, także nie doprowadzając do powstania skutku. Ten czas ma z pewnością wpływ na ocenę „bezpośredniości” niebezpieczeństwa, skoro był to okres dość długi, a jednym z obecnych w doktrynie i orzecznictwie (vide, m.in., wyrok SN z 08.12.2011 r. II KK 177/11) kryteriów oceny bezpośredniości jest stopień prawdopodobieństwa nastąpienia skutku. Brak jest jednak danych czy w tym okresie nastąpiła kiedykolwiek sytuacja jednoczesnej pracy okapu z załączoną wentylacją mechaniczną i piecyka gazowego w łazience. Na tej podstawie,

zdaniem sądu, zatem „bezpośredniości” niebezpieczeństwa wykluczyć nie można. Nie jest to poza tym kryterium jedyne.

Kolejnym kryterium jest bowiem również bliskość czasowa możliwości wystąpienia „dalszego” skutku. Oceniając to kryterium przez pryzmat sytuacji panującej w przedmiotowym mieszkaniu należy wskazać, iż bliskość czasowa potencjalnego „dalszego” skutku, skoro nie nastąpił on przez co najmniej miesiąc współistnienia instalacji mechanicznej i grawitacyjnej, nie przemawia za stwierdzeniem „bezpośredniości” niebezpieczeństwa. W ocenie sądu, również jednak to kryterium nie wystarcza na tej „bezpośredniości” wykluczenie.

Dodatkowymi kryteriami (vide T. Sroka, op. cit., s. 113) jest kryterium wystarczającej przyczyny oraz nieuchronność skutku „dalszego”, co należy łącznie rozumieć jako stworzenie takiej sytuacji, gdy dla możliwości jej zdynamizowania się i przejścia w kolejne stadium nie jest wymagany już dodatkowy element, szczególnie ze strony sprawcy.

Taka sytuacja, w ocenie sądu, w okresie od 12 listopada do 12 grudnia 2012 r. w przedmiotowym mieszkaniu zaistniała. Ze strony oskarżonych do nastąpienia skutku nie było już potrzebne żadne dodatkowe działanie, wystarczał sam fakt (którego istnienia pomimo obowiązku oskarżeni nie uchyłili) współistnienia obu rodzajów wentylacji. Jedynym dodatkowym kryterium, które musiało nastąpić, aby doszło do bardzo wysokiego prawdopodobieństwa nastąpienia skutku „dalszego” (jak na to wskazuje opinia biegłego T. J.) jest po prostu jednoczesne załączenie wentylacji mechanicznej w okapie oraz korzystanie np. z kąpielni w łazience, co należy rozumieć jako zdarzenie mogące nastąpić w każdym czasie. Podkreślić przy tym, iż takiego, jednoczesnego korzystania z pieca w łazience i z okapu w kuchni, nie można traktować jako elementu dodatkowego, który niweczyłby bezpośredniość niebezpieczeństwa. Kontrola kominiarska wykonywana była bowiem właśnie na wypadek działania urządzeń zainstalowanych w mieszkaniu, a nie przy założeniu, iż działać one nie będą.

Z tego względu, w ocenie sądu, zaniechanie oskarżonych, polegające na zaniechaniu sprawdzenia stanu kuchni, stanowiące naruszenie reguł ostrożności, wymaganych przy kontroli kominiarskiej, naraziło pokrzywdzonych M. O. i S. O. (1) na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, tj. znamiona czynu zabronionego opisane w art. 160§3 kk.

Przestępstwo to jest ścigane na wniosek pokrzywdzonego. Taki wniosek został złożony skoro od początku postępowania S. O. (1) (jak również M. D.) domagała się konsekwentnie ścigania winnych skutków kontroli kominiarskiej z dnia 12 listopada 2012 r.

Jak to sąd już wzmiankował powyżej, oskarżeni swoim zachowaniem wypełnili znamiona ustawowe czynu zabronionego, opisane w art. 91 ust. 1 pkt 2 prawa budowlanego. Zgodnie z tym przepisem prawnym, grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku podlega ten, kto wykonuje samodzielną funkcję techniczną w budownictwie, nie posiadając odpowiednich uprawnień budowlanych lub prawa wykonywania samodzielnej funkcji technicznej w budownictwie. Zgodnie z art. 12 tej ustawy, samodzielną funkcję techniczną w budownictwie jest mistrzostwo w zakresie kominiarstwa i jedynie taka osoba miała prawo dokonać kontroli kominiarskiej. Z tych względów, J. M. (1), dokonując tej kontroli samodzielnie na zlecenie H. B. wypełnił znamiona ustawowe tego przepisu prawnego. H. B. był natomiast sprawcą polecającym.

Sąd uznał, iż zachowanie oskarżonych, wynikające z zachowania mającego miejsce w dniu 12 listopada 2012 r. (trwające przez następny okres narażenie również wynikało z zaniechania z dnia 12 listopada 2012 r.), stanowi jeden czyn zabroniony, kwalifikowany kumulatywnie z art. 160§3 kk w zw. z art. 91 ust. 1 pkt 2 ustawy prawo budowlane w zw. z art. 11§2 kk (w przypadku oskarżonego H. B. dodatkowo przy zastosowaniu art. 18§1 kk, podkreślającego sprawstwo polecające w zakresie zlecenia kontroli i odnośnie kwalifikacji prawnej tegoż przestępstwa o charakterze formalnym).

Przyjęcie koncepcji współsprawstwa, odzwierciedlone w opisie czynu w punkcie I części dyspozytywnej wyroku, należy odnosić do dalszej części kontroli i przyjęcia na siebie ryzyka wynikających z tej kontroli możliwych następstw zarówno

przez kontrolującego J. M. (1), jak i H. B., najpierw zlecającego kontrolę, a potem sprawdzającego jej wyniki na podstawie wystawionych przez J. M. (1) protokołów kontroli.

Wymierzając oskarżonym karę za czyn przypisany im w punkcie I części dyspozytywnej wyroku, sąd, stosownie do treści art. 53 kk, wziął pod uwagę stopień winy i społecznej szkodliwości czynu, które uznał za sytuujące się na poziomie średnim. Przede wszystkim wymierzając karę, należało dokonać tego nie bacząc na tragiczny skutek zdarzenia, skoro nie został on przypisany oskarżonym. Z jednej strony, nawet nieumyślne narażenie na śmierć czy ciężki uszczerbek na zdrowiu jest czynem wysoce społecznie szkodliwym. Dotyczy bowiem dóbr prawnych o najwyższym stopniu konieczności ich kontroli i najważniejszych dla człowieka – życia i zdrowia. Wynikało to przy tym z zachowania, które polegało na niewłaściwym wykonywaniu obowiązków, co szkodliwość czynu potęguje w myśl kryteriów z art. 115§2 kk. Z drugiej strony nie można tracić z pola widzenia, iż przypisany oskarżonym czyn wynika niestety z szerszego zjawiska. Z opinii biegłego T. J. wynika bowiem, że ponad 90% mieszkań w Polsce ma niewłaściwie funkcjonującą wentylację. Wyciągnąć z tego można zatem wniosek, że właściwie większość kontroli kominiarskich (ale także kontroli instalacji gazowej, ściśle z kontrolą kominiarską powiązanej) nie przynosi pożądanego skutku. Patrząc na prawo karne jako ultima ratio, ostateczne narzędzie prawne, trzeba mieć na względzie właśnie konieczność wyważenia reakcji karnej. Należy mieć bowiem na uwadze, że prawo karne i kara poprzez wyroki w sprawach indywidualnych ma spełniać również cele prewencji ogólnej, a zatem oddziaływać na to wspomniane, niewątpliwie negatywne zjawisko, swoistego tolerowania faktycznego funkcjonowania mieszkań z nieprawidłową wentylacją. Reakcja karna w takich sytuacjach, zdaniem sądu, nie może być jednak nadmiernie skupiona wyłącznie na jednostkach w postaci oskarżonych, gdyż mogłoby to wywołać uzasadnione wrażenie niesprawiedliwości działań organów państwa wobec pewnych osób, z brakiem reakcji wobec pozostałych. Podkreślić również należy, iż zachowanie oskarżonych nie miało charakteru przestępstwa „kryminalnego”, wynikało z naruszenia reguł ostrożności przy wykonywaniu codziennych obowiązków.

Z tych względów, sąd orzekł, jak w punkcie I części dyspozytywnej wyroku, zmieniając opis czynów oraz ich kwalifikację prawną i uznając za sprawiedliwe kary po sześć miesięcy pozbawienia wolności.

W ocenie sądu, zachowanie oskarżonego H. B., zarzucane mu w punkcie III aktu oskarżenia, wypełniło znamiona ustawowe czynu z art. 271§1 i 3 kk. Zgodnie bowiem z tym przepisem prawnym odpowiedzialności karnej w wymiarze od 6 miesięcy do lat 8 pozbawienia wolności podlega funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu, która poświadcza w nim nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, jeśli działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Z ustalonego przez sąd stanu faktycznego i zebranego materiału dowodowego, ocenionego wcześniej, wynika niezbicie, iż H. B. nie przeprowadzał kontroli kominiarskiej w dniu 12 listopada 2012 r. w mieszkaniu S. O. (1). Nie budzi żadnych wątpliwości, iż protokół z tej kontroli, w którym wskazał siebie jako przeprowadzającego kontrolę i protokół ten opatrzył swoim podpisem, złożył w dniu 13 grudnia 2012 r. w siedzibie Spółdzielni (...). Nie budzi wątpliwości również to, że H. B. jako mistrz kominiarski, zobowiązany do przeprowadzenia kontroli kominiarskiej w mieszkaniu S. O. (1) na podstawie ustawy prawo budowlane oraz umowy ze Spółdzielnią (...), był uprawniony do wystawienia protokołu z przeprowadzenia tej kontroli. W ocenie sądu, także to, iż wskazanie, niezgodne z rzeczywistością, że to H. B. przeprowadził kontrolę w dniu 12 listopada 2012 r. stanowiło okoliczność mającą znaczenie prawne. Skoro bowiem ustawa prawo budowlane określa kto jest uprawniony do przeprowadzenia takiej kontroli to wskazanie innej osoby, niż rzeczywiście ją przeprowadzająca ma znaczenie prawne chociażby z punktu widzenia tego przepisu prawnego.

Zdaniem sądu, kluczowe były ustalenia dotyczące strony podmiotowej. Oskarżony H. B. twierdził bowiem, iż taka praktyka, polegająca na zapoznaniu się przez niego z protokołami konkretnych czynności wykonanych na jego zlecenie przez czeladnika kominiarskiego, była stosowana i jego zdaniem stanowiła kontrolę prowadzoną przez niego jako mistrza kominiarskiego. Sąd takiej interpretacji, co wynika z poprzedniej części uzasadnienia, absolutnie nie podzielił. Rozważyć jednak należało czy takie twierdzenie oskarżonego nie świadczy o błędzie co do znamienia ustawowego (świadomości poświadczenia nieprawdy w dokumencie). W ocenie sądu, taka sytuacja nie zaistniała w niniejszej sprawie, a twierdzenia oskarżonego H. B. stanowiły przyjętą przez niego linię obrony. Jak już na to wskazywał sąd, z wyjaśnień oskarżonego H. B. wynika, iż taka forma kontroli wynikała z niemożliwości jego obecności w każdym



mieszkań, co do którego zawarł ze spółdzielnią umowę. To natomiast wskazuje na świadomość podjęcia się zadań, co do których oskarżony miał pełną wiedzę, iż jako mistrz kominiarski nie jest w stanie przeprowadzić tych kontroli i zamiast przeprowadzać je razem z czeladnikiem kominiarskim, zdecydował się na przeprowadzanie tych kontroli osobno, tj. w części mieszkań był tylko H. B. a w części mieszkań wyłącznie J. M. (1). Ponadto, gdyby H. B. był przekonany, iż taka forma kontroli jest dopuszczalna i prawidłowa, nie byłoby przeszkód, aby na protokołach z czynności w poszczególnych mieszkaniach, pozostawianych dla ich lokatorów, podpisywał się J. M. (1), jako osoba rzeczywiście w nich obecna. Brak podpisywania przez niego tych protokołów, świadczy zdaniem sądu o pełnej świadomości naruszania prawa w tym zakresie.

Wymierzając karę za ten występki, sąd uznał, iż wystarczające będzie jej wymierzenie na najniższym poziomie, tj. sześć miesięcy pozbawienia wolności i na podstawie art. 271§3 kk orzekł, jak w punkcie II części dyspozytywnej wyroku.

Wymierzając oskarżonemu H. B. karę łączną ośmiu miesięcy pozbawienia wolności, sąd w znacznym stopniu zastosował zasadę absorpcji. Zdecydowała o tym bliskość czasowa obu czynów, a przede wszystkim ich łączność przedmiotowa, gdyż oba przypisane oskarżonemu H. B. czyny zabronione u swoich podstaw miały kontrolę kominiarską w dniu 12 listopada 2012 r.

Z tych powodów, na podstawie art. 85 kk i art. 86§1 kk, sąd orzekł, jak w punkcie III wyroku.

Nie miał sąd wątpliwości, iż w sytuacji nie karanych dotąd oskarżonych wystarczająca będzie kara pozbawienia wolności w zawieszeniu, o czym orzekł w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku.

Protokół, w którym H. B. poświadczył nieprawdę, jako przedmiot pochodzący bezpośrednio z czynu zabronionego, w myśl art. 44§1 kk, podlegał przepadkowi, o czym sąd orzekł w punkcie V wyroku.

Jako, że oskarżonego J. M. (1), jak i oskarżycielkę posiłkową S. O. (1), reprezentowali pełnomocnicy wyznaczeni z urzędu, którzy nie otrzymali zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, koszty te należało na ich rzecz zasądzić od Skarbu Państwa, o czym sąd orzekł w punkcie V wyroku.

Mając na uwadze sytuację majątkową oskarżonych, sąd uznał, iż J. M. (1) nie jest w stanie ponieść kosztów procesu, stąd sąd zwolnił go z obowiązku ich poniesienia. Natomiast, H. B. osiąga dochody pozwalające mu na poniesienie kosztów sądowych oraz opłaty.

Z tych względów, o kosztach procesu, sąd orzekł, jak w punkcie VI części dyspozytywnej wyroku.