

Sygn. akt *I ACa 332/17*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Mariola Głowacka (spr.)

Sędziowie: SSA Ewa Staniszevska

SSA Jan Futro

Protokolant: protokolant Halszka Mróz

po rozpoznaniu w dniu 23 listopada 2017 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. K., M. K. (1), R. K. (1) i I. K.**

przeciwko **Skarbowi Państwa - Komendzie Miejskiej Policji w K.**

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Koninie

z dnia 10 listopada 2016 r. sygn. akt I C 1142/15

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od powodów na rzecz Skarbu Państwa Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej kwotę 4.050 zł tytułem zwrotu części kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Ewa Staniszevska Mariola Głowacka Jan Futro

UZASADNIENIE

Powodowie A. K., M. K. (1), R. K. (1) i I. K. w pozwie skierowanym przeciwko Skarbowi Państwa – Komenda Miejska Policji w K. wnieśli o zasądzenie od pozwanego na rzecz:

1) A. K. kwoty 300.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 200.000 zł od dnia 30 października 2015r. do dnia zapłaty i od kwoty 100.000 zł od dnia upływu terminu do dobrowolnej zapłaty z wezwania do zapłaty z dnia 1 grudnia 2015r. tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dobra osobistego powoda w tym zwłaszcza prawa do życia w pełnej rodzinie i odszkodowania z tytułu istotnego pogorszenia sytuacji życiowej po śmierci matki B. K. (1) zamordowanej przez Z. K. (1),

2) M. K. (1) kwoty 300.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 200.000 zł od dnia 30 października 2015r. do dnia zapłaty i od kwoty 100.000 zł od dnia upływu terminu do dobrowolnej zapłaty z wezwania do zapłaty z

dnia 1 grudnia 2015r. tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dobra osobistego powoda w tym zwłaszcza prawa do życia w pełnej rodzinie i odszkodowania z tytułu istotnego pogorszenia sytuacji życiowej po śmierci matki B. K. (1) zamordowanej przez Z. K. (1),

3) R. K. (1) kwoty 150.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 30 października 2015r. do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dobra osobistego powoda w tym zwłaszcza prawa do życia w pełnej rodzinie,

4) I. K. kwoty 100.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 30 października 2015r. do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dobra osobistego powódki w tym zwłaszcza prawa do życia w pełnej rodzinie.

Powodowie wnieśli również o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu według norm przepisanych wraz z kosztami zastępstwa procesowego powiększonymi o kwotę 48 zł tytułem czterokrotnej opłaty skarbowej.

Pozwany Skarb Państwa – Komenda Miejska Policji w K. zastępowany przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa w odpowiedzi na pozew z 15 kwietnia 2016r. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Koninie wyrokiem z dnia 10 listopada 2016r. oddalił powództwo w całości i nie obciążył powodów kosztami procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że B. K. (1) i Z. K. (1) zawarli związek małżeński w dniu(...) Powodowie A. K. i M. K. (1) są dziećmi B. K. (1) i Z. K. (1), natomiast powódka I. K. jest matką B. K. (1), a powód R. K. (1) jest bratem B. K. (1).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że Z. K. (1) z dniem 16 czerwca 1991r. został przyjęty do służby jako funkcjonariusz Policji przy czym służbę tę pełnił w Komendzie Miejskiej Policji w K.. W dniu (...) została przeprowadzona ze Z. K. (1) rozmowa dyscyplinująca, gdyż nie udał się na szkolenie. W dniu 7 lipca 2000r. została przeprowadzona rozmowa dyscyplinująca ze Z. K. (1) z uwagi na naruszenie przez niego dyscypliny służbowej podczas pobytu w Wyższej Szkole (...) w S. tj. wspólnie z innymi funkcjonariuszami zakłócenie ciszy nocnej, gdy był w stanie nietrzeźwości.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu(...) wpłynął do Sądu pozew o rozwód wniesiony przez Z. K. (1) w którym domagał się on rozwiązania jego małżeństwa z B. K. (1) z wyłącznej winy B. K. (1), ustalenia, której ze stron powierzyć władzę rodzicielską nad małoletnimi dziećmi stron oraz ustalenia alimentów. Sąd Okręgowy w Poznaniu Ośrodek (...) w K. prawomocnym postanowieniem z dnia 20 stycznia 2003r. sygn. akt XV C 275/02 umorzył postępowanie w tej sprawie z uwagi na fakt, że strony pojednały się i powód cofnął pozew.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że Z. K. (1) za to, że w dniach 9-10 kwietnia 2003r. nie stawiał się bez usprawiedliwienia do służby, jak również w tym czasie wprowadził się w stan po spożyciu alkoholu, który uniemożliwił realizację obowiązków służbowych, został uznany winnym naruszenia dyscypliny służbowej i ukarany karą dyscyplinarną. Natomiast w dniu 29 września 2003r. została przeprowadzona ze Z. K. (1) rozmowa dyscyplinująca z uwagi na uchybienia w czasie pełnienia służby patrolowej. Rozkazem personalnym z dnia 23 grudnia 2003r. nr (...) Z. K. (1) został ukarany karą dyscyplinarną ostrzeżenia o niepełnej przydatności do służby na zajmowanym stanowisku.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w okresie od 2 lipca 2003r. do dnia 13 sierpnia 2003r. Z. K. (1) przebywał na leczeniu w Szpitalu (...) (...)w O., gdzie rozpoznano u niego uzależnienie od alkoholu. Następnie w okresie od dnia 28 listopada 2003r. do dnia 1 grudnia 2003. Z. K. (1) przebywał na leczeniu w SP (...) (...) (...) w G., gdzie rozpoznano u niego majaczenie alkoholowe oraz zespół zależności alkoholowej. Nadto od grudnia 2003r. Z. K. (1) leczył się także w (...) w P..

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 24 maja 2004r. wpłynął do Sądu pozew o rozwód wniesiony przez Z. K. (1) w którym wniósł on o rozwiązanie jego małżeństwa z B. K. (1) z wyłącznej winy B. K. (1); ustalenie, której ze stron powierzyć władzę rodzicielską nad małoletnimi dziećmi stron oraz ustalenie alimentów. Sąd Okręgowy w Koninie prawomocnym wyrokiem z dnia 14 września 2004r. sygn. akt I C 458/04 rozwiązał przez rozwód małżeństwo Z. K.

(1) z B. K. (1) zawarte w dniu(...). bez orzekania o winie; powierzył B. K. (1) wykonywanie władzy rodzicielskiej nad małoletnimi dziećmi A. K. i M. K. (1) zastrzegając dla Z. K. (1) prawo do współdecydowania o istotnych sprawach dzieci; zasądził od Z. K. (1) na rzecz małoletnich synów alimenty w kwocie po 250 zł miesięcznie na rzecz każdego; orzekł o sposobie korzystania ze wspólnego mieszkania na czas wspólnego zamieszkiwania, położonego w K. przy ul. (...) w ten sposób, że Z. K. (1) będzie korzystał z pokoju o powierzchni ok.12 m⁽²⁾ położonego po prawej stronie przedpokoju, a B. K. (1) z pozostałych pokoi z prawem wspólnego korzystania z kuchni, łazienki, toalety i przedpokoju oraz ustalił, że strony będą ponosić koszty utrzymania mieszkania po połowie, a także orzekł o kosztach procesu. Sąd Rejonowy w Koninie prawomocnym wyrokiem z dnia 27 października 2004r., sygn. akt III RC 386/04 zniósł ustawową wspólność majątkową B. K. (1) i Z. K. (1) wynikającą z zawarcia związku małżeńskiego w dniu (...), z dniem(...)

Sąd pierwszej instancji ustalił, że Z. K. (1) od maja 2004r. zaczął znęcać się fizycznie i psychicznie nad B. K. (1) w ten sposób, że będąc pod wpływem alkoholu wszczynał awantury w trakcie których bił B. K. (1) po całym ciele, wykręcał ręce, groził pozbawieniem życia, wyzywał wulgarnymi słowami, oblewał wodą, zakłócał jej ciszą nocną. W okresie od 5 czerwca 2004r. w miejscu zamieszkania B. K. (1) i Z. K. (1) w K. przy ul. (...) były przeprowadzane interwencje przez funkcjonariuszy Policji zgłaszane przez B. K. (1) w dniu:

- (...) która dotyczyła awantury z mężem i założono wtedy „niebieską kartę”,
- (...) która dotyczyła awantury z pijanym mężem, którego odwieziono do Izby (...)
- (...), która dotyczyła awantury z mężem i którego przekazano ojcu,
- (...) trzy awantury domowe, które zakończyły się pouczeniem,
- (...)

W dniu 9 czerwca 2004r. z uwagi na interwencję domową w dniu 5 czerwca 2004r. i założenie „niebieskiej karty” funkcjonariusz Policji I. M. przeprowadziła rozmowę z B. K. (1), która oświadczyła, że nie złożyła zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa motywując to strachem przed reakcją męża na taką informację. W trakcie przeprowadzanych interwencji Z. K. (1) zamykał się w łazience i wówczas funkcjonariusze Policji rozmawiali z nim przez zamknięte drzwi. Nadto, gdy funkcjonariusze Policji zabierali Z. K. (1) do jego ojca, to wówczas Z. K. (1) zaraz wracał do domu. B. K. (1) o sytuacji w małżeństwie mówiła swoim rodzicom oraz bratu R. K. (1). Powód R. K. (1) w rozmowie ze Z. K. (1) zwracał mu uwagę, że jest policjantem, jednakże wówczas Z. K. (1) odpowiadał, że skoro jest policjantem, to nic mu nie zrobią. Również B. K. (1) była rozczarowana interwencjami funkcjonariuszy Policji uważając, iż są to raczej wizyty u kolegi niż interwencje i stwierdziła, że nie ma sensu więcej dzwonić.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 7 czerwca 2004r. zostało wszczęte postępowanie dyscyplinarne przeciwko Z. K. (1) za to, że w dniu 6 czerwca 2004r. stawiał się do służby po użyciu alkoholu, a w dniu 5 czerwca 2004r. również będąc po użyciu alkoholu w swoim mieszkaniu w K. przy ul. (...) wywołał awanturę, co spowodowało konieczność interwencji ze strony służb policyjnych. W związku z tym rozkazem personalnym nr (...) z dnia (...) Z. K. (1) został zawieszony w czynnościach służbowych na 3 miesiące. Następnie orzeczeniem nr (...) Komendanta Miejskiego Policji w K. z dnia (...) oraz rozkazami personalnymi nr (...)z dnia 8 lipca 2004r., nr (...) z dnia 23 lipca 2004r., nr (...)z dnia 14 września 2004r. Z. K. (1) mianowano na niższe stanowisko służbowe, obniżono dodatek służbowy, obniżono stopień policyjny. Komendant Miejski Policji w K. postanowieniem nr (...) z dnia 30 września 2004r. wszczął postępowanie dyscyplinarne przeciwko Z. K. (1) o to, że w dniu 19 września 2004r. będąc pod wpływem alkoholu w swoim mieszkaniu w K. przy ul. (...) w obecności nieletnich dzieci wywołał awanturę domową z byłą żoną, co spowodowało konieczność trzykrotnej interwencji ze strony służb dyżurnych K. w K. oraz w okresie od 7 czerwca 2004r. do 28 czerwca 2004r. nie wykonał polecenia Komendanta Miejskiego Policji w K. i nie zgłosił się do (...) Komisji (...) w P. celem poddania się badaniom lekarskim, które był zobowiązany wykonać bez zbędnej zwłoki. W wyniku przeprowadzonego postępowania dyscyplinarnego orzeczeniem nr (...) Komendanta Miejskiego Policji w K. z dnia 27 października 2004r. oraz rozkazem personalnym nr (...) Z. K. (1) z dniem (...). został zwolniony ze służby w Policji. (...) Komendant Wojewódzki Policji w P.

orzeczeniem nr (...) z dnia 25 listopada 2004r., po rozpoznaniu odwołania Z. K. (1) od orzeczenia nr (...) Komendanta Miejskiego Policji w K. z dnia 27 października 2004r., zaskarżone orzeczenie postanowił utrzymać w mocy.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że B. K. (1) pismem z dnia 19 listopada 2004r., które wpłynęło do Prokuratury Rejonowej w Koninie w dniu 23 listopada 2004r. wniosła o wszczęcie postępowania przeciwko Z. K. (1) o psychiczne i fizyczne znęcanie się nad nią i dziećmi. W powyższej sprawie zostało wszczęte przez Prokuraturę Rejonową w Koninie postępowanie karne sygn. akt 1Ds 1757/04.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że Z. K. (1) w dniu 24 listopada 2004r. stawił się spóźniony na służbę, a później uciekł ze stanowiska pracy. Następnie ok. godz. 9.40 Z. K. (1) zadzwonił, aby któryś z funkcjonariuszy Policji zszedł do polikliniki po odbiór jego zwolnienia lekarskiego. Wówczas przed wejściem do polikliniki przełożeni zauważyli Z. K. (1), który został poddany badaniu na zawartość alkoholu w wydychanym powietrzu, przy czym Z. K. (1) oświadczył, iż alkohol spożywał po otrzymaniu zwolnienia lekarskiego. Następnie decyzją przełożonych Z. K. (1) został odwieziony przez patrol do miejsca zamieszkania swojego ojca. Z. K. (1) w dniu 24 listopada 2004r. dokonał zabójstwa B. K. (1). Sąd Okręgowy w Koninie wyrokiem z dnia 17 stycznia 2006r. sygn. akt II K 19/05 uznał Z. K. (1) za winnego tego, że w okresie od maja 2004r. do 24 listopada 2004r. w mieszkaniu w K. przy ul. (...) znęcał się fizycznie i psychicznie nad żoną a później była żoną B. K. (1) w ten sposób, że podczas pobytu w mieszkaniu wszczywał awantury w trakcie których bił ją po całym ciele, wykręcał ręce, groził pozbawieniem życia, wyzywał słowami wulgarnymi, oblewał wodą, zakłócał jej ciszę nocną pukając do drzwi pokoju oraz dzwoniąc pod numer jej telefonów, a w dniu 24 listopada 2004r. działając w zamiarze bezpośrednim pozbawił ją życia w ten sposób, że zadał jej kilkadziesiąt ciosów na całym ciele narzędziem podłużnym kończystym, ostrym i tnącym tj. nożem i nożyczkami przy czym dziesięć ran kłutych drażyło do jamy piersiowej i brzucha powodując liczne rany płuc, serca i narządów jamy brzusznej, co skutkowało nagłym zgonem B. K. (1) w następstwie masywnego krwawienia do jam ciała (skrwawienia się), to jest dokonania przestępstwa z art. 207 § 1 kk i art. 148 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za przestępstwo to wymierzył mu karę 25 lat pozbawienia wolności. Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2006r. sygn. akt II AKa 61/06 po rozpoznaniu apelacji obrońcy Z. K. (1) zmienił powyższy wyrok w ten sposób, że wysokość kary obniżył do 15 lat pozbawienia wolności, a w pozostałej części utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że Sąd Rejonowy w Koninie prawomocnym postanowieniem z dnia 30 maja 2005r. sygn. akt III RC 260/04 umorzył postępowanie w sprawie z powództwa małoletnich A. K. i M. K. (1) reprezentowanych przez rodzinę zastępczą K. i I. małżonków K., z uwagi na cofnięcie pozwu. Sąd Rejonowy w Koninie prawomocnym postanowieniem z dnia 15 grudnia 2004r. sygn. akt III RNsm 395/04, ograniczył Z. K. (1) władzę rodzicielską nad małoletnimi dziećmi A. K. i M. K. (1) poprzez umieszczenie ich w rodzinie zastępczej u K. i I. małżonków K.. Następnie Sąd Rejonowy w Koninie prawomocnym postanowieniem z dnia 22 maja 2006r. sygn. akt III RNsm 71/05 zawiesił Z. K. (1) wykonywanie władzy rodzicielskiej nad małoletnimi synami A. K. i M. K. (1). Natomiast prawomocnym postanowieniem z dnia 12 listopada 2008r. sygn. akt III RNsm 299/08 Sąd Rejonowy w Koninie zmienił postanowienie Sądu Rejonowego w Koninie z dnia 22 maja 2006r. sygn. akt III RNsm 71/05 w ten sposób, że pozbawił Z. K. (1) władzy rodzicielskiej nad małoletnimi synami A. K. i M. K. (1).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powódka I. K., gdy dowiedziała się o śmierci córki B. K. (1) to przeżyła szok i otrzymała leki uspokajające. Następnie po śmierci córki powódka przez około rok leczyła się u lekarza psychiatry przy czym powódka u lekarza była raz w miesiącu i wówczas otrzymywała leki uspokajające i antydepresyjne. Powódka I. K. od czasu śmierci córki codziennie odwiedzała jej grób, jak również nadal ma pamiątki po zmarłej córce – zdjęcia, drobiazgi. Powódka w momencie śmierci córki prowadziła działalność gospodarczą – zakład fryzjerski, jednakże później powódka przebywała na zwolnieniu lekarskim, natomiast w zakładzie fryzjerskim pracowała pracownica. Powódka po roku od śmierci córki zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej, gdyż musiała zająć się dziećmi – powodami A. K. i M. K. (1).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód R. K. (1), gdy dowiedział się o śmierci swojej siostry B. K. (1), to był w szoku i nie dowierzał temu. Powód R. K. (1) po śmierci B. K. (1) nie był na zwolnieniu lekarskim, nigdzie się nie leczył, a jedynie otrzymał urlop okolicznościowy z uwagi na śmierć siostry. Powód miał ze zmarłą siostrą dobre, zażyłe stosunki i do

chwili obecnej powód przechowuje pamiątki po niej – zdjęcia i kasety video. Nadal odczuwa brak siostry, przy czym początkowo powód odwiedzał grób siostry raz w miesiącu, a obecnie około 3 razy w roku. Śmierć B. K. (1) nie wpłynęła na sytuację zawodową powoda R. K. (1). R. K. (1) ma 2 dzieci przy czym pierwsze dziecko urodziło się po roku od czasu śmierci B. K. (1), a drugie dziecko urodziło się po (...) latach. Powód R. K. (1) pomagał rodzicom w wychowaniu dzieci B. K. (1) - powodów A. K. i M. K. (1) jeżdżąc na wywiadówki, rozmawiając z nimi oraz udzielał im pomocy finansowej.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w momencie śmierci matki powód A. K. miał (...) lat i uczęszczał do Gimnazjum nr (...) w K.. W tym czasie A. K. osiągał bardzo słabe wyniki w nauce i miał niską frekwencję, w związku z czym nie otrzymał promocji do następnej klasy. W czasie nauki w szkole w Dzień Matki wyglądał smutno, gdyż nie było komu dać laurki. Następnie A. K. rozpoczął naukę w Technikum (...) w K., jednakże po roku zrezygnował z nauki z uwagi na nieobecności. Ostatecznie A. K. kontynuował naukę w różnych szkołach do czasu ukończenia 23-go roku życia, jednakże nie uzyskał żadnego zawodu. Następnie A. K. zarejestrował się jako bezrobotny, a także pracował dorywczo jako robotnik niewykwalifikowany. W czasie, kiedy A. K. kontynuował naukę, to otrzymywał rentę z ZUS w kwocie 400 zł miesięcznie, a także świadczenia z pomocy społecznej w kwocie ponad 450 zł miesięcznie. A. K. po śmierci matki nigdzie nie leczył się ani nie brał żadnych leków. A. K. do chwili obecnej przechowuje pamiątki po zmarłej matce – zdjęcia, ramki i początkowo codziennie kilka godzin spędzał na cmentarzu przy grobie matki. Obecnie A. K. odwiedza grób matki raz w tygodniu oraz w dniu jej urodzin i w Dniu Matki. A. K. ma wytatuowaną datę urodzenia zmarłej matki.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód M. K. (1) w momencie śmierci matki miał (...) lat i uczęszczał do Szkoły Podstawowej z Oddziałami Integracyjnymi nr (...) w K., a następnie do Gimnazjum nr (...) w K.. Również M. K. (1) po rozpoczęciu nauki w Gimnazjum nr (...) w K. uzyskiwał bardzo słabe wyniki w nauce z powodu licznych nieobecności, w związku z czym nie otrzymał on promocji do następnej klasy. M. K. (1) w szkole starał się unikać Dnia Matki i Dnia Ojca, natomiast starał się w Dniu Matki odwiedzić grób matki. M. K. (1) rozpoczął naukę w Technikum (...) w K., jednakże po roku zrezygnował z nauki z uwagi na nieobecności, przy czym przez 6 miesięcy powód uczył się na kierunku wykańczanie wnętrza. Następnie M. K. (1) kontynuował naukę w różnych szkołach do czasu ukończenia 21-go roku życia, jednakże nie ukończył żadnej szkoły z powodu nieobecności i nie uzyskał żadnego zawodu. Po śmierci B. K. (1), w czasie świąt, wspominali ją i płakali. W późniejszym czasie M. K. (1) zaczął pracować dorywczo, a obecnie od czerwca 2015r. powód mieszka i pracuje w P., przy czym uzyskuje wynagrodzenie w kwocie 2.850 zł brutto miesięcznie. M. K. (1) po śmierci matki nigdzie nie leczył się ani nie brał żadnych leków. W czasie, kiedy M. K. (1) kontynuował naukę, to otrzymywał rentę z ZUS w kwocie 400 zł miesięcznie, a także świadczenia z pomocy społecznej w kwocie ponad 450 zł miesięcznie.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powodowie I. K., A. K., M. K. (1) i R. K. (1) pismem z dnia 19 października 2015r. wezwali pozwanego do zapłaty na rzecz powodów A. K. i M. K. (1) kwot po 200.000 zł, na rzecz powódki I. K. kwoty 100.000 zł i na rzecz powoda R. K. (1) kwoty 150.000 zł tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych powodów w tym zwłaszcza prawa do życia w pełnej rodzinie. Nadto powodowie A. K. i M. K. (1) pismem z dnia 1 grudnia 2015r. wezwali pozwanego do zapłaty na rzecz każdego z powodów kwot po 100.000 zł tytułem odszkodowania z tytułu istotnego pogorszenia sytuacji życiowej powodów po śmierci matki.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwa nie zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że z przepisu art. 448 k.c. wynika, iż w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu czyje dobro osobiste zostało naruszone odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia. Sąd podkreślił, że przedstawione w art. 23 k.c. wyliczenie dóbr osobistych ma charakter przykładowy i spowodowanie śmierci osoby bliskiej może stanowić naruszenie dóbr osobistych najbliższych członków rodziny zmarłego i uzasadniać przyznanie im zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c. (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 grudnia 2007r. I ACa 1137/07, POSAG 2008/1/50; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010r. IV CSK 307/09 OSNC – ZD 2010/3/91; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2010r. III CZP 76/10 LEX nr 604152; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2011r. I CSK 621/10, LEX nr 848128; uchwała Sądu Najwyższego z 13 lipca 2011r. III CZP 32/11 OSNC 2012/1/10;

uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2012r. III CZP 67/12 OSNC 2013/4/45; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2012r. III CZP 93/12 OSNC 2013/7-8/84). Natomiast z art. 446 § 3 k.c. wynika, że od zobowiązanego do naprawienia szkody sąd może ponadto przyznać najbliższym członkom rodziny zmarłego stosowne odszkodowanie, jeżeli wskutek jego śmierci nastąpiło znaczne pogorszenie ich sytuacji życiowej.

Sąd pierwszej instancji uznał, że konieczną przesłanką uzasadniającą roszczenia powodów w stosunku do pozwanego jest ustalenie odpowiedzialności pozwanego Skarbu Państwa – Komenda Miejska Policji w K. za śmierć B. K. (1). Powodowie A. K., M. K. (1), R. K. (1) i I. K. w toku procesu wskazali, iż przesłanki odpowiedzialności pozwanego są zawarte zarówno w art. 430 k.c., art. 429 k.c. i art. 417 k.c.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że zgodnie z art. 417 § 1 i 2 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa; jeżeli wykonywanie zadań z zakresu władzy publicznej zlecono, na podstawie porozumienia, jednostce samorządu terytorialnego albo innej osobie prawnej, solidarną odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę ponosi ich wykonawca oraz zlecająca je jednostka samorządu terytorialnego albo Skarb Państwa. W świetle art. 417 k.c. konieczną zatem przesłanką warunkującą odpowiedzialność Skarbu Państwa za wyrządzoną szkodę jest to, aby szkoda została wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej. W ocenie Sądu Okręgowego w świetle okoliczności niniejszej sprawy, a w szczególności w świetle wyroku Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 17 stycznia 2006r. sygn. akt II K 19/05, który uznał Z. K. (1) za winnego tego, że znęcał się fizycznie i psychicznie nad żoną a później była żoną B. K. (1), a w dniu 24 listopada 2004r. pozbawił ją życia, to jest dokonania przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. i art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., nie można uznać, aby Z. K. (1) dokonując zabójstwa B. K. (1), dokonał tego przestępstwa przy wykonywaniu władzy publicznej. Wprawdzie Z. K. (1) w dniu 24 listopada 2004r. był jeszcze funkcjonariuszem Policji, to jednakże pozbawienie życia B. K. (1) nastąpiło na tle konfliktów osobistych między nimi.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że z art. 429 k.c. wynika, iż kto powierza wykonanie czynności drugiemu, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną przez sprawcę przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, chyba że nie ponosi winy w wyborze albo że wykonanie czynności powierzył osobie, przedsiębiorstwu lub zakładowi, które w zakresie swej działalności zawodowej trudnią się wykonywaniem takich czynności. Koniecznymi zatem przesłankami warunkującymi odpowiedzialność na podstawie art. 429 k.c. są:

- wina powierzającego wykonanie czynności (wina w wyborze);
- uprawnienie osoby, której powierzono wykonanie czynności, do samodzielnego działania przy czym nie podlega ona kierownictwu powierzającego i nie ma obowiązku stosować się do jego zaleceń;
- wyrządzenie szkody winno nastąpić przy wykonywaniu powierzonej czynności, a nie przy sposobności tego wykonania, przy czym chodzi o funkcjonalny związek wyrządzonej szkody ze sposobem wykonania czynności.

Natomiast z art. 430 k.c. wynika, że kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności. Koniecznymi zatem przesłankami warunkującymi odpowiedzialność na podstawie art. 430 k.c. są:

- szkoda została wyrządzona osobie trzeciej przez podwładnego;
- wina podwładnego;
- wyrządzenie szkody nastąpiło przy wykonywaniu przez podwładnego powierzonej mu czynności.

Sąd Okręgowy wskazał, że przełożony odpowiada za szkodę pozostającą w związku przyczynowym jedynie z czynnością powierzoną tj. taką, którą podwładny wykonywał na rachunek przełożonego, co oznacza, iż jeżeli czynność przy której podwładny wyrządził szkodę, nie była wykonywana na rachunek przełożonego, to przełożony za tę szkodę nie

odpowiada (vide: Komentarz do Kodeksu cywilnego Księga trzecia Zobowiązania tom 1; G. Bieniek i inni; LexisNexis Wydanie 9; str.470-471, t. 5,9).

W ocenie Sądu pierwszej instancji w świetle okoliczności niniejszej sprawy, a w szczególności w świetle wyroku Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 17 stycznia 2006r. sygn. akt II K 19/05, który uznał Z. K. (1) za winnego tego, że znęcał się fizycznie i psychicznie nad żoną a później była żoną B. K. (1), a w dniu 24 listopada 2004r. pozbawił ją życia, to jest dokonania przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. i art.148 § 1 k.k. w zw. z art.11 § 2 k.k. nie można uznać, aby zostały spełnione przesłanki z art. 429 k.c. oraz art. 430 k.c. uzasadniające odpowiedzialność pozwanego w niniejszej sprawie. Wprawdzie Z. K. (1) dokonując w dniu 24 listopada 2004r. zabójstwa B. K. (1) był jeszcze funkcjonariuszem Policji, to jednakże pozbawienia życia B. K. (1) nastąpiło na tle konfliktów osobistych między nimi i Z. K. (1) nie dokonał tego przestępstwa przy wykonywaniu powierzonej mu czynności.

Wobec powyższego Sąd pierwszej instancji oddalił powództwa A. K., M. K. (1), R. K. (1) i I. K. jako bezzasadne

Uzasadniając orzeczenie o kosztach Sąd pierwszej instancji powołał się na art. 102 k.p.c. Sąd Okręgowy nie obciążył powodów kosztami procesu z uwagi na okoliczności niniejszej sprawy, a także z uwagi na aktualną sytuację materialną i majątkową powodów.

Apelację od powyższego wyroku wywiedli powodowie zaskarżając orzeczenie w całości. Zaskarżonemu rozstrzygnięciu powodowie zarzucili naruszenie:

- 1) przepisu prawa procesowego w postaci art. 227 k.p.c. polegające na oddaleniu wniosków dowodowych w postaci:
 - a) przesłuchania świadka E. K., A. T., gdy dowody te miały wykazać okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy choćby w postaci rozmiaru krzywdy powodów,
 - b) opinii biegłego psychologa, gdy dowód ten miał wykazać rozmiar krzywdy powodów (był jednak zgłaszany z ostrożności procesowej, wobec nie zawsze jednolitej praktyki orzeczniczej Sądów),
 - c) wyciągów z gazet, gdy dowód ten miał wykazać rozmiar krzywdy powodów, skoro sprawą dodatkowo interesowały się media,
 - d) zaświadczenia z (...), gdy dowód ten miał wykazać jak długo powodowie będą musieli żyć z traumatycznymi wspomnieniami, co obrazuje rozmiar krzywdy powodów,
- 2) przepisów prawa procesowego w postaci art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235 k.p.c. polegające na oddaleniu wniosków dowodowych w postaci:
 - a) dokumentów wymienionych w postanowieniu Sądu Okręgowego w Koninie wydanego na rozprawie w dniu 22 września 2016r. (00:08:27) pkt 6, gdy dokumenty te zawierają fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy i nie naruszają zasady bezpośredniości, gdyż sposób sformułowania wniosku dowodowego wskazywał numery kart akt sprawy, charakter danego dokumentu (strony i Sąd miały pełną możliwość zapoznania się z konkretnymi dokumentami wskazanymi przez powodów), nadto wniosek ten dotyczył dowodu z dokumentu urzędowego (sporządzonego w przypadkach wskazanych w ustawie w prawem przewidzianej formie i przez podmiot do tego upoważniony);
 - b) niektórych dokumentów wymienionych w postanowieniu Sądu Okręgowego w Koninie wydanego na rozprawie w dniu 22 września 2016r. (00:08:27) pkt 7 tj. ze sprawy karnej II K 19/05 w postaci protokołu rozprawy z dnia 6 września 2005r., protokołu rozprawy z dnia 7 września 2005r., protokołu rozprawy z dnia 20 września 2005r., protokołu rozprawy z dnia 2 listopada 2005r., protokołu rozprawy z dnia 23 listopada 2005r., protokołu rozprawy z dnia 1 stycznia 2006r., gdy dokumenty te zawierają fakty istotne do rozstrzygnięcia sprawy i nie naruszają zasady bezpośredniości, albowiem sposób sformułowania wniosku dowodowego wskazywał numery kart akt sprawy, charakter danego dokumentu (strony i Sąd miały pełną możliwość zapoznania się z konkretnymi dokumentami

wskazanymi przez powodów), nadto wniosek ten dotyczył dowodu z dokumentu urzędowego (sporządzonego w przypadkach wskazanych w ustawie w prawem przewidzianej formie i przez podmiot do tego upoważniony);

3) przepisów prawa procesowego w postaci art. 328 § 2 k.p.c. polegające na braku wskazania w uzasadnieniu wyroku przyczyn oddalenia wniosków dowodowych w trakcie postępowania,

4) przepisów prawa materialnego w postaci:

a) art. 417 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że szkoda nie powstała przy wykonywaniu władzy publicznej, gdy tymczasem w ramach władzy publicznej policjanta jednym z podstawowych jego zadań jest ochrona życia i zdrowia ludzi oraz mienia przed bezprawnymi zamachami naruszającymi te dobra (art. 2 pkt 1 ustawy o Policji), a zabójstwo, a więc odebranie życia jest najbardziej jaskrawym i najdalej idącym przykładem sprzeniewierzenia się obowiązkowi dbania o życie ludzkie; obowiązek służbowy dbania o zdrowie i życie nie jest ograniczony miejscem, ani czasem; policjant cały czas (aż do momentu przejścia w stan spoczynku) jest na służbie, gdzie obowiązują go obowiązki służbowe; pojęcie „służby” (aż do momentu przejścia w stan spoczynku) jest zakresowo szersze od pojęcia „czasu pracy” (8 godzin pracy); policjant w każdym miejscu jest na służbie, nawet wówczas, gdy skończył czas pracy liczony miarą 8 godzin; policjant dokonał zabójstwa w godzinach pracy ok. 14.00, w czasie służby sensu largo, w mundurze, nożem/bagnetem, którego używał w pracy przy realizacji obowiązków służbowych, jak choćby otwieranie listów, które to elementy przesądzą o związku czynności służbowych ze szkodą; policjant wielokrotnie, nawet w obecności interweniujących policjantów powoływał się na swoją funkcję i wynikający z niej autorytet władzy jako okoliczność dzięki której nie poniesie żadnych konsekwencji; dla spełnienia przesłanki bezprawności w zachowaniu Skarbu Państwa wystarczającym jest sprzeczność z ogólnie przyjętym porządkiem prawnym; pozwany nie podjął wystarczających działań zmierzających do wyeliminowania niebezpieczeństwa jakie stwarzał sprawca (sprawca w obecności interweniujących policjantów potrafił twierdzić, że żonę zabije, tylko jeszcze nie wie kiedy i gdzie), pozwany nie wszczął postępowania karnego o znęcanie się, choć jest ono ścigane z urzędu i nie jest konieczne zawiadomienie, a tym bardziej wniosek osoby pokrzywdzonej,

b) art. 430 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że szkoda nie powstała przy wykonywaniu powierzonych czynności, gdy tymczasem nawet jeśliby uznać, że dbanie o zdrowie i życie (podstawowy obowiązek policjanta) nie jest wykonywaniem władzy publicznej (art. 417 § 1 k.c.), to jest to wykonywanie powierzonych zadań w sferze dominium Skarbu Państwa; policjant z istoty swojej służby zawsze jest hierarchicznie podporządkowany swoim przełożonym; aksjologia przepisu art. 430 k.c. wskazuje na konieczność zapewnienia słabszym poszkodowanym realnej możliwości uzyskania rekompensaty wszelkich szkód; obowiązek służbowy dbania o zdrowie i życie nie jest ograniczony miejscem, ani czasem; policjant cały czas (aż do momentu przejścia w stan spoczynku) jest na służbie, gdzie obowiązują go obowiązki służbowe; pojęcie „służby” (aż do momentu przejścia w stan spoczynku) jest zakresowo szersze od pojęcia „czasu pracy” (8 godzin pracy); policjant w każdym miejscu jest na służbie, nawet wówczas, gdy skończył czas pracy liczony miarą 8 godzin; policjant dokonał zabójstwa w godzinach pracy ok. 14.00 w czasie służby sensu largo, w mundurze, nożem/bagnetem, którego używał w pracy przy realizacji obowiązków służbowych, jak choćby otwieranie listów, które to elementy przesądzą o związku czynności służbowych ze szkodą; policjant wielokrotnie, nawet w obecności interweniujących policjantów powoływał się na swoją funkcję i wynikający z niej autorytet władzy, jako okoliczność dzięki której nie poniesie żadnych konsekwencji;

c) art. 429 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że szkoda nie powstała przy wykonywaniu powierzonych czynności, gdy tymczasem przełożeni wiedząc o nagannych zachowaniach sprawcy nie mogą uwolnić się od swojej odpowiedzialności powołując się na fakt braku winy w jego „zatrudnieniu”; istnieje związek funkcjonalny między szkodą (zabójstwo), a sposobem wykonywania czynności (podstawowym obowiązkiem policjanta jest dbanie o zdrowie i życie);

d) art. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności poprzez jego niezastosowanie, gdy tymczasem pozwany jako „władza” odpowiada za naruszenie pozytywnych obowiązków Państwa z w/w artykułu, a

nie podjęcie koniecznych, pozytywnych środków w celu ochrony życia i zdrowia oraz niewłaściwy nadzór nad swoim funkcjonariuszem doprowadziły do krzywdy powodów.

Wskazując na powyższe zarzuty powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez uwzględnienie powództwa w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu według norm przepisanych w tym kosztów zastępstwa procesowego. Ponadto na podstawie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. zażądali zmiany postanowień dowodowych wydanych na rozprawie w dniu 22 września 2016r. w punktach od 1 do 7 i przeprowadzenie dowodów tam wymienionych (w tym zwłaszcza z akt sprawy karnej II K 19/05), a oddalonych przez Sąd Okręgowy.

Pozwany Skarb Państwa – Komenda Miejska Policji w K. zastępowany przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej w odpowiedzi na apelację powodów wniósł o oddalenie apelacji w całości oraz o zasądzenie od powodów na rzecz Skarbu Państwa - Komendy Miejskiej Policji w K. kosztów procesu w tym na rzecz Skarbu Państwa - Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej zwrot kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne według norm prawem przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje .

Apelacja powodów nie zasługiwała na uwzględnienie.

Powodowie w apelacji podnieśli zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i zarzuty naruszenia prawa procesowego. Wobec okoliczności, że prawidłowość zastosowania prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie w oparciu o prawidłowe ustalenie stanu faktycznego najpierw nastąpi ocena zarzutów o charakterze procesowym przy czym ewentualne uchybienia w tym zakresie pozostają dla postępowania odwoławczego o tyle istotne, o ile miały one wpływ na wydane rozstrzygnięcie (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1997r. II CKN 18/97, OSNC 1997/8/112).

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji, jak też wyprowadzone na ich podstawie wnioski prawne czyniąc je tym samym podstawą własnego rozstrzygnięcia. Ustaleń tych Sąd Okręgowy dokonał bez obrazy art. 233 § 1 k.p.c. w oparciu o wszechstronnie przeanalizowany, oceniony zgodnie z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego materiał dowodowy, a w każdym razie skarżący nie wykazali, by tak ujęte kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały przez Sąd ten naruszone prowadząc do ustaleń niezgodnych ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Odnosnie wniosku apelujących o zmianę postanowień dowodowych Sądu pierwszej instancji wydanych na rozprawie w dniu 22 września 2016r. podkreślić należy, że w sprawie karnej na rozprawie w dniu 6 września 2005r. w charakterze świadków zostali przesłuchani: A. K. (powód), M. K. (1) (powód), K. K. (1) (ojciec B. K. (1)), O. P., J. P. (1), Ł. P., K. K. (2), R. K. (2), W. M., W. F., A. W., M. J. (2), S. K. (1) , M. S. (1), S. S. (1) i biegła psycholog M. N.; na rozprawie w dniu 7 września 2005r.: D. W., D. P., S. S. (2), B. W., A. P., M. W., I. W., S. K. (2) (ojciec Z. K. (1)), E. G., M. A. (1) (siostra Z. K. (1)), A. J., D. S., T. B., S. A., R. K. (1) (powód), B. N. (1) i R. K. (3), a B. K. (2) (matka Z. K. (1)) odmówiła składania zeznań. Nadto na rozprawie w dniu 20 września 2005r. przesłuchano biegłych lekarzy sądowych A. G., E. P., L. S., M. B. i B. D. oraz świadków: I. K. (powódka), J. K., E. Z., M. K. (2), B. N. (2), P. M., M. J. (3), W. O. i I. M.; na rozprawie w dniu 2 listopada 2005r.: P. G., J. T. i B. K. (3); na rozprawie w dniu 23 listopada 2005r. G. J. oraz ponownie biegłych lekarzy sądowych: E. P., L. S., M. B. i B. D.. Na rozprawie w dniu 11 stycznia 2006r. w charakterze świadka przesłuchano również lekarza M. S. (2). W punkcie 6 postanowienia dowodowego Sądu pierwszej instancji z dnia 22 września 2016r. oddalono wniosek dowodowy powodów o przeprowadzenie dowodu z protokołów przesłuchań świadków znajdujących się w aktach II K 19/05 na k. 21,29, protokołów przesłuchań świadków wymienionych powyżej, a nadto z opinii sądowo-psychologicznej powodów A. K. i M. K. (1), opinii sądowo-psychiatrycznych (k. 606 i 734), bowiem w ocenie Sądu Okręgowego przeprowadzenie tych dowodów jest sprzeczne z art. 235 § 1 k.p.c. i narusza zasadę bezpośredniości. Natomiast wnioski dowodowe powodów o przeprowadzenie dowodu z protokołów rozpraw w sprawie karnej, wymienionych powyżej, oddalono jako nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Apelacyjny aprobuje stanowisko Sądu

pierwszej instancji, które legło u podstaw oddalenia w/w wniosków dowodowych. Jednocześnie brak jest podstaw do uznania, iż oddalenie wniosków dowodowych wymienionych powyżej czyniło zasadnym zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235 k.p.c. Wskazać należy, że dokonanie przez sąd cywilny ustaleń wyłącznie na podstawie zeznań świadków zawartych w aktach dochodzenia pozostaje w jaskrawej sprzeczności z zasadą bezpośredniości i dlatego jest niedopuszczalne (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 1973r. II CR 75/73 LEX nr 7237). Nadto przepisy o postępowaniu dowodowym nie przewidują dowodu „z akt sądowych”. Przewidują jedynie dowód z dokumentu, którym może być także dokument wytworzony w innej sprawie sądowej i znajdujący się w jej aktach. Strona może zatem zgłosić jedynie dowód z dokumentu znajdującego się w aktach innej sprawy i obowiązana jest wówczas określić co to za dokument, w aktach jakiej sprawy się znajduje i na której karcie tych akt oraz wskazać fakty podlegające udowodnieniu przy pomocy tego dowodu (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2013r. III CSK 6/13, LEX nr 1311760). Znajduje to również potwierdzenie w aktualnym orzecznictwie sądów apelacyjnych, które podkreślają, że przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków, składanych w innym postępowaniu oraz sporządzanej na potrzeby takiego postępowania opinii sprzeciwia się zasadzie bezpośredniości wyrażonej w art. 235 k.p.c., a zatem nie jest dopuszczalne. Zasada bezpośredniości stanowi jedną z naczelnych zasad postępowania cywilnego. Tylko bezpośrednie zetknięcie się sądu orzekającego ze stronami, świadkami, biegłymi i dowodami rzeczowymi zapewnia sądowi możliwość poczynienia odpowiednich spostrzeżeń, istotnych dla oceny wiarygodności i mocy dowodów (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 lutego 2017r. VI ACA 1456/15, LEX nr 2307618, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 16 stycznia 2014r. I ACA 651/13, LEX nr 1415824). Wbrew twierdzeniom apelujących przeprowadzenie zawnioskowanych dowodów naruszyłoby niewątpliwie analizowaną zasadę bezpośredniości. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zasada ta zostałaby naruszona jeżeli okoliczności wskazywane przez powodów w pozwie miałyby zostać wykazane dowodami z dokumentów w postaci protokołów rozpraw zawierających zeznania w/w świadków, złożonych wyłącznie w postępowaniu karnym. Fakt, iż za zasadnością analizowanych wniosków dowodowych przemawia - zdaniem powodów - znaczny upływ czasu od chwili dokonania zabójstwa B. K. (1), nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Zważyć należy, że to wyłącznie samodzielna, autonomiczna decyzja powodów spowodowała, iż pozew przeciwko Skarbowi Państwa został wniesiony dopiero po upływie przeszło 11 lat od chwili zdarzenia. Wobec powyższego nie sposób uznać, by ten argument był najbardziej istotny w postępowaniu apelacyjnym i by miał przesądzać o zasadności zmiany postanowień dowodowych Sądu pierwszej instancji.

Podkreślenia wymaga, że na rozprawie apelacyjnej w dniu 23 listopada 2017r. Przewodniczący dążył do ustalenia na jakie konkretnie okoliczności dowody z w/w protokołów rozpraw z akt sprawy karnej miałyby zostać dopuszczone. Stanowisko powodów w tym zakresie jednak nie uległo zmianie. Pełnomocnik powodów w odpowiedzi na pytanie Przewodniczącego utrzymywał, że chodzi o wszystkie okoliczności podane w pozwie. Z pozwu wynika natomiast, że dowód z dokumentu w postaci protokołu rozprawy z dnia 6 września 2005r. miał być przeprowadzony na okoliczność odnalezienia B. K. (1) przez powodów, relacji w rodzinie, wykorzystywania przez Z. K. (1) statusu funkcjonariusza Policji, zachowania Z. K. (1), sposobu reakcji przez przełożonych pozwanego (str. 6 pozwu - k. 3). Okoliczność odnalezienia B. K. (1) przez powodów nie musiała zostać wykazana ani udowodniana, bowiem była niesporna, a nadto w tym zakresie w świetle art. 11 zdanie pierwsze k.p.c. sąd cywilny jest związany ustaleniami prawomocnego wyroku skazującego sądu karnego. Co do pozostałych okoliczności wskazać należy, że na rozprawie w dniu 6 września 2005r. przesłuchano m.in. małoletnich wówczas powodów – przeprowadzenie dowodu z protokołu rozpraw w części, gdzie zawarto ich zeznania naruszałoby zasadę bezpośredniości, tym bardziej, że powodowie A. K. i M. K. (1) zostali przesłuchani w charakterze strony w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji. Zeznania biegłej psycholog M. N. dotyczyły wyłącznie opinii sądowo-psychiatrycznej wydanej przez nią w sprawie, a dotyczącej zachowania małoletnich wówczas powodów oraz łączyły się z koniecznością udziału lekarza psychologa przy przesłuchaniu małoletnich, a nie okoliczności zawnioskowanych w pozwie. Dowodu z zeznań K. K. (1) (ojca B. K. (1), męża powódki I. K.) nie można było wprawdzie przeprowadzić bezpośrednio z uwagi na jego śmierć w 2006r., jednakże z treści jego zeznań złożonych w 2005r. jednoznacznie wynika, iż córka nie wtajemniczała go w sprawy rodzinne i małżeńskie głównie ze względu na chorobę nowotworową, którą wykryto u K. K. (1) w (...) Świadek w sprawie karnej wielokrotnie podkreślał, że B. K. (1) „wiedziała, że nie wolno mu się denerwować i nie chciała mu nic opowiadać o swoim życiu małżeńskim” (vide: str. 5 protokołu – k. 835 akt sprawy karnej II K 19/05). Trudno zatem, by Sąd Okręgowy przeprowadzał w/w dowód

na okoliczności podane przez powodów w pozwie m.in. relacji w rodzinie, zachowania Z. K. (1). W przekonaniu Sądu Odwoławczego okoliczności tej nie mogły wykazać również zeznania sąsiadów powodów w szczególności J. P. (1), Ł. P. i O. P.. Świadek J. P. (1) potwierdził w swoich zeznaniach okoliczności odnalezienia ciała B. K. (1), ale odnośnie relacji w rodzinie i zachowania Z. K. (1), skwitował, że „...mogłem się tylko domyślać, że jakoś im się nie wiedzie w małżeństwie. Wiedzieć nie wiedziałem bo ja się nie wtrącam w życie sąsiadów. Ja nie wtrącałem się w takie rzeczy i nie umiem powiedzieć czy to były jakieś awantury...” (vide: str. 13 protokołu rozprawy z dnia 6 września 2005r. – k. 839 akt sprawy karnej II K 19/05). Zeznania Świadka Ł. P. – syna sąsiadów rodziny K. – dotyczyły głównie chwili, kiedy Z. K. (1) dokonał zabójstwa B. K. (1). Świadek widział przez okno Z. K. (1) opuszczającego miejsce zamieszkania. Odnośnie relacji w rodzinie i zachowania Z. K. (1) wiedział tylko, że „...wcześniej czasami były awantury w tym mieszkaniu, było słycać kłótnie ...” (str. 14 protokołu rozprawy z dnia 6 września 2005r. – k. 839 akt sprawy karnej II K 19/05). Okoliczności te jednak nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem bezspornym jest, że w rodzinie K. dochodziło do kłótni i awantur, skoro prawomocnym wyrokiem karnym Z. K. (1) uznano za winnego nie tylko zabójstwa B. K. (1), ale i znęcania się psychicznego i fizycznego nad żoną, a następnie była żoną, tj. popełnienia przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. Zeznania świadka O. P. również potwierdzają ustalenia prawomocnego wyroku karnego, bowiem świadek z jednej strony podawała, iż „...my wcześniej utrzymywaliśmy kontakty i wszystko było dobrze, pojedyncze kłótnie...”, by następnie przyznać, że „...w ostatnim czasie przed zabójstwem awantury były bardzo częste...” (str. 15 protokołu rozprawy z dnia 6 września 2005r. – k. 840 akt sprawy karnej II K 19/05). Wskazać należy, iż prawomocny wyrok skazujący w sprawie karnej dotyczy znęcania się psychicznego i fizycznego przez Z. K. (1) nad B. K. (1) już od maja 2004r., zatem nie ulega wątpliwości, iż obejmuje również okres, o którym zeznawała świadek O. P.. Zeznania świadków funkcjonariuszy Policji A. W. i K. K. (2) dotyczą natomiast dnia w którym doszło do zabójstwa B. K. (1) i zachowania Z. K. (1) po stawieniu się tego dnia na służbę w Policji. Nie mają zatem związku z okolicznościami wskazywanymi przez powodów w pozwie. T. jeśli chodzi o zeznania świadków funkcjonariuszy Służby (...) - R. K. (2) i W. M., którzy zawiadomieni przez dyżurną ruchu o „mężczyźnie pałętającym się po torach” znaleźli tam Z. K. (1), który wówczas przyznał się do zarzucanego mu czynu tj. zamordowania B. K. (1) (k. 17-18 protokołu rozprawy z dnia 6 września 2005r. – k. 841 akt sprawy karnej II K 19/05). Zeznania świadka W. F. (emerytowanego P.) stanowiły jedynie potwierdzenie zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym, a dotyczących zachowania Z. K. (1) w dniu 24 listopada 2004r., kiedy stawiał się na służbę będąc pod wpływem alkoholu. To właśnie W. F. polecił przeprowadzenie badania alkometrem i odwiezienie Z. K. (1) do miejsca zamieszkania jego ojca do G.. Zeznania świadka także nie korelowały z tezą dowodową zawnioskowaną przez powodów w pozwie. Zeznania świadków M. J. (2) (P.) i S. K. (1) (strażnika miejskiego) dotyczą wyłącznie zdarzenia z dnia 24 listopada 2004r., a konkretnie przebiegu zatrzymania Z. K. (1) na polecenie Komendanta (...), zatem również pozostają bez związku z okolicznościami na których wykazanie zostały przez powodów powołane. Zeznania świadka M. S. (1) – sąsiadki B. i Z. K. (1) mogłyby wykazać okoliczności wskazywane we wniosku dowodowym, jednakże świadek nie miała w tym zakresie żadnej wiedzy. Podała jedynie, że o tym co się stało w dniu 24 listopada 2004r. dowiedziała się o 19.00 wieczorem, a „...wcześniej nie wiedziała, że są jakieś nieporozumienia między tymi sąsiadami. Hałasów ani awantur nie słyszała...” (str. 20 protokołu rozprawy z dnia 6 września 2005r. – k. 842 akt sprawy karnej II K 19/05). Zeznania świadka S. S. (1) dotyczyły interwencji w mieszkaniu Z. K. (1) na które funkcjonariusz był wzywany dwukrotnie. Jedna z nich miała miejsce w dniu 5 czerwca 2004r. – bezpośrednio po tej interwencji Z. K. (1) założono tzw. niebieską kartę. Ponownie zatem wnioskowane zeznania świadka dotyczą zachowania Z. K. (1) ustalonego w prawomocnym wyroku skazującym w analizowanej sprawie karnej. Nadto świadek był osobą, która w dniu zdarzenia odwiozła Z. K. (1) do miejsca zamieszkania jego ojca, co nie stanowiło przedmiotu sporu w niniejszej sprawie.

Odnośnie wniosku o przeprowadzenie dowodu z protokołu rozprawy z dnia 7 września 2005r. zawartego w aktach sprawy karnej, to - zdaniem powodów - miało to służyć wykazaniu zachowania Z. K. (1), sposobu reakcji przez przełożonych, wykorzystywania statusu funkcjonariusza Policji (pkt VI ppkt 55 pozwu – k. 3-4). Zeznania przesłuchanego wówczas świadka D. W. – pracownika Służby(...) dotyczą tożsamyh okoliczności co zeznania świadków R. K. (2) i W. M. tj. znalezienia Z. K. (1) w okolicy torów w dniu 24 listopada 2004r. oraz zatrzymania go do czasu przyjazdu Policji. Zeznania tego świadka nie dotyczą więc okoliczności podnoszonych przez powodów. Podobnie zeznania świadka D. P., który wprawdzie był sąsiadem B. i Z. K. (1) i miał pewną wiedzę na temat interwencji Policji oraz awantur, ale od przeszło dwóch lat od chwili zdarzenia nie utrzymywał z nimi kontaktów, bowiem sam zaprzestał

spożywania alkoholu. Na prośbę B. K. (1) próbował pomóc Z. K. (1) wyjść z nałogu, ale jakie były tego rezultaty, to sam świadek już nie wiedział (str. 3 protokołu rozprawy z dnia 7 września 2005r. – k. 850 akt sprawy karnej II K 19/05). Zeznania świadków S. S. (2), B. W., A. P., M. W. oraz I. W., będących sąsiadami B. i Z. K. (1), również nie korelowały z tezą dowodową sformułowaną przez powodów w pozwie. Świadkowie nie mieli praktycznie żadnej, albo mieli jedynie bardzo znikomą wiedzę na temat zachowania Z. K. (1) – nie interesowali się życiem rodzinnym i małżeńskim B. i Z. K. (1) ani zawodowym Z. K. (1). Wprawdzie czasami słyszeli w nocy hałasy i tłuczenie szkła dochodzące z mieszkania B. i Z. K. (1), niektórzy z nich zaobserwowali nawet interwencje Policji, ale treść ich zeznań nie pozwalała na wykazanie okoliczności dotyczących zachowania Z. K. (1) w szczególności rzekomego wykorzystywania statusu funkcjonariusza Policji oraz sposobu reakcji przez przełożonych na to zachowanie. Treść zeznań świadków S. K. (2) i M. A. (1) (ojca oraz siostry Z. K. (1)) również nie korelują z tezą dowodową podaną przez powodów, bowiem świadkowie podnosili, iż kłótnie i awantury w rodzinie B. i Z. K. (1) – jeśli w ogóle występowały - to były wywoływane przez obojga małżonków, że oboje małżonkowie nadużywali alkoholu. Świadkowie ci nie potwierdzili, by Z. K. (1) wykorzystywał swoją pozycję jako funkcjonariusz Policji, wręcz przeciwnie – świadek S. K. (2) utrzymywał, iż to B. K. (1) miała lepsze znajomości w Policji, bo brat jej ojca był naczelnikiem kadr w Policji (str. 10 protokołu rozprawy z dnia 7 września 2005r. – k. 853 akt sprawy karnej II K 19/05), a M. A. (2) wskazywała, że słyszała jak B. K. (1) „...odgrażała się, że ma wuja Z. w komendzie i jak będzie chciała to zwolni Z...” (str. 14 protokołu rozprawy z dnia 7 września 2005r. – k. 855 akt sprawy karnej II K 19/05). Zeznania świadka E. G. – psychologa w K. dotyczyły wyłącznie problemów alkoholowych Z. K. (1) i podjętego przez niego leczenia; skierowania go do szpitala (...)w O. na oddział terapii uzależnień, propozycji kolejnego wyjazdu do O. po powrocie do spożywania alkoholu. B. K. (1) (matka Z. K. (1)) odmówiła składania zeznań. Zeznania świadka A. J. dotyczą wprawdzie relacji w małżeństwie stron i zachowania Z. K. (1), ale wszelkie informacje świadek posiadała z relacji B. K. (1), a nie z własnych obserwacji – bowiem rzadko spotykała się z B. i Z. K. (1), poznała ich przez swojego męża, nie pamiętała czy w jej obecności Z. K. (1) używał wulgarnych słów wobec żony; podawała, że „stosunki małżeńskie układały się różnie czasami źle, czasami dobrze” (str. 15 protokołu rozprawy z dnia 7 września 2005r. – k. 856 akt sprawy karnej II K 19/05). Świadkowie D. S. i T. B. zeznawali łącznie na okoliczność interwencji podjętej w mieszkaniu B. i Z. K. (1) w dniu 19 września 2004r., przeprowadzonej na prośbę B. K. (1), która postanowiła wezwać Policję z powodu rzekomego awanturowania się byłego męża. Świadkowie w toku postępowania przygotowawczego zdali relacje z przebiegu tej interwencji oraz podali, iż pouczyli B. K. (1) o konieczności udania się następnego dnia na Policję celem wykonania czynności procesowych, bowiem w toku interwencji Z. K. (1) nie wyszedł ze swojego pokoju pomimo wezwań ze strony funkcjonariuszy. Świadkowie na rozprawie w dniu 7 września 2005r. jedynie podtrzymali zeznania złożone już w postępowaniu przygotowawczym. O podjętej w tym samym dniu kolejnej interwencji zeznawał świadek S. A., jednakże przeprowadzona przez niego w towarzystwie (...) interwencja zakończyła się ponownie jak poprzednia – Z. K. (1) nie wyszedł z zakłuczonego, zajmowanego przez siebie pokoju w mieszkaniu przy ul. (...). B. K. (1), według relacji świadka, ponownie pouczono o możliwościach prawnych rozwiązania tego problemu. Zeznania złożone w charakterze świadka w sprawie karnej przez R. K. (1), abstrahując od ich treści, nie mogły zostać uwzględnione przez Sąd Apelacyjny, bowiem R. K. (1) był przesłuchiwany przed Sądem pierwszej instancji w niniejszej sprawie w charakterze strony. Świadek B. N. (1) nie miała wiedzy na temat zachowania Z. K. (1) i wykorzystywania przez niego swojej pozycji jako funkcjonariusza Policji, bo choć studiowała z nim na jednym roku, to w okresie objętym sporem nie utrzymywała ani bezpośrednio ze Z. K. (1), ani z B. K. (1) bliższych kontaktów towarzyskich – „...na tematy osobiste, stosunków małżeńskich nigdy z żadnym z nich nie rozmawiała. Nigdy nie słyszała żadnych awantur...” (str. 18 protokołu rozprawy z dnia 7 września 2005r. – k. 857 akt sprawy karnej II K 19/05). Zeznania świadka R. K. (3) były tożsame z zeznaniami S. S. (1) i dotyczyły wyłącznie odwiezienia Z. K. (1) do miejsca zamieszkania jego ojca w dniu 24 listopada 2004r., toteż również nie miały związku z tezą dowodową podaną w pozwie.

Odnośnie wniosku o przeprowadzenie dowodu z protokołu rozprawy z dnia 20 września 2005r. zawartego w aktach sprawy karnej, to - zdaniem powodów - miało to służyć wykazaniu sytuacji w jakiej powodowie odnaleźli B. K. (1), zachowania Z. K. (1) oraz reakcji przez przełożonych pozwanego (pkt VI ppkt 57 pozwu – k. 4). Na rozprawie w dniu 20 września 2005r. w sprawie karnej przesłuchano biegłych lekarzy sądowych: A. G., E. P., L. S., M. B. i B. D. oraz świadków: I. K. (powódka), J. K., E. Z., M. K. (2), B. N. (2), P. M., M. J. (3), W. O. i I. M.. Zeznania biegłych lekarzy sądowych (stałych oraz powołanych do tej konkretnej sprawy) nie korelowały z

też dowodową zawnioskowaną przez powodów. Stały biegły sądowy lekarz A. G. zeznawał na okoliczność ilości i rodzaju ran zadanych w dniu 24 listopada 2004r. B. K. (1) oraz bezpośredniej przyczyny jej natychmiastowego zgonu (przebiecie mięśnia sercowego, skrwawienie się). Powołany do sprawy lekarz psychiatra L. S. zeznawał w przedmiocie wydanej przez zespół lekarzy psychiatrów i psychologów opinii, którą podtrzymał uznając, iż u Z. K. (1) nie rozpoznano choroby psychicznej ani upośledzenia umysłowego, lecz zdiagnozowano zespół zależności alkoholowej oraz osobowość z cechami nieprawidłowymi; stwierdzone zaburzenia zdaniem biegłego nie znosiły ani nie ograniczały w stopniu znacznym zdolności Z. K. (1) do rozpoznania znaczenia czynu oraz pokierowania swoim postępowaniem. Z wypowiedziami L. S. zgodzili się powołani do sprawy lekarze psychiatrzy E. P. i M. B., również podtrzymując swoje opinie wydane na piśmie, do czego ograniczyli złożone zeznania. Powołany do sprawy biegły lekarz psycholog B. D. również zgodził się z zeznaniami lekarza L. S. i podtrzymał swoją opinię psychologiczną akcentując, iż wszyscy lekarze bardzo szeroko analizowali wszystkie czynniki, które „...świadczyły najogólniej mówiąc o patologiach życia małżeńskiego... (str. 9 protokołu rozprawy z dnia 20 września 2005r. – k. 890 akt sprawy karnej II K 19/05). Żaden z powołanych lekarzy przesłuchanych na tej rozprawie nie akcentował ani zachowania Z. K. (1), ani reakcji przełożonych na to zachowanie, skupiając się w głównej mierze na przyczynach popełnienia zarzucanego oskarżonemu wówczas czynu, sytuacji bezpośrednio przed i po jego popełnieniu. Lekarze wprawdzie wypowiadali się także na temat choroby Z. K. (1) – zespołu zależności alkoholowej, przebytej psychozy, pobytu w szpitalu psychiatrycznym w G., jednakże były to wypowiedzi w aspekcie stanu poczytalności w chwili dokonania czynu. Jeśli chodzi o przesłuchanych wówczas świadków to wskazać należy, że M. K. (2) zeznawał na temat interwencji podjętej w miejscu zamieszkania B. i Z. K. (1) w dniu 19 września 2004r. – była to druga z podjętych tego dnia interwencji w tym miejscu. Na jej temat zeznawał w dniu 7 września 2005r. świadek S. A., a M. K. (2) z którym wspólnie przeprowadzali tę interwencję, potwierdził te okoliczności. Świadek J. K. był lekarzem rodzinnym Z. K. (1), pracującym w Poradni (...) na terenie K. w K.. Świadek zeznawał na okoliczność skierowania Z. K. (1) na leczenie odwykowe w związku z zespołem uzależnienia alkoholowego, co pozostaje w sprawie bezsporne oraz na okoliczność wystawienia w dniu 24 listopada 2004r. na prośbę Z. K. (1) zwolnienia lekarskiego z powodu zaburzeń żołądkowo-jelitowych. Świadek B. N. (2) podtrzymał swoje zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym dotyczące interwencji przeprowadzonej w mieszkaniu B. i Z. K. (1) w nocy z 12 na 13 sierpnia 2004r. razem z sierż. sztab. M. P.. Z przebiegu tej interwencji sporządzono notatkę urzędową. Podobnie jeśli chodzi o interwencję przeprowadzoną w dniu 18 lipca 2004r. przez policjantów P. M. i Z. U.. Świadek P. M. zeznając na rozprawie w dniu 20 września 2005r. ograniczył się do podtrzymania zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym, których treść znalazła odzwierciedlenie w notatce urzędowej sporządzonej w dacie interwencji oraz w protokole doprowadzenia osoby w celu wytrzeźwienia. Zeznania świadka M. J. (3) dotyczyły interwencji przeprowadzonej przez niego razem ze S. S. (1) w mieszkaniu B. i Z. K. (1) w dniu 5 czerwca 2004r., bezpośrednio po której założono Z. K. (1) niebieską kartę. Świadek W. O. zeznawał odnośnie zdarzenia z dnia 24 listopada 2004r., bowiem to on z załogą pogotowia ratunkowego tzw. (...) zostali wezwani na miejsce zdarzenia – lekarz podał jak wyglądało miejsce zdarzenia w chwili przyjazdu karetki, opisał podjęte czynności resuscytacyjne, czas i przyczynę stwierdzenia przez niego zgonu B. K. (1). Zeznania świadka I. K. złożone w postępowaniu karnym nie mogły zostać wzięte pod uwagę skoro w niniejszej sprawie przed Sądem pierwszej instancji I. K. została przesłuchana bezpośrednio, w charakterze strony. Świadek E. Z. – sąsiadka B. K. (1) z którą spotykała się koleżeńsko przez kilka lat – zeznawała na temat zachowania Z. K. (1) o którym wiedziała głównie z relacji B. K. (1). Z własnych obserwacji słyszała wulgarne słowa i wyzwiska kierowane przez Z. K. (1) w stosunku do żony, ale okoliczność ta również pozostawała bezsporna w niniejszej sprawie. Świadek I. M. prowadziła sprawę Z. K. (1) po założeniu tzw. „niebieskiej karty”; informacje o życiu rodzinnym i małżeńskim B. i Z. K. (1) znała głównie z relacji B. K. (1), która w dniu zdarzenia zadzwoniła do niej i poinformowała o złożeniu zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa. Okres w jakim świadek I. M. miała kontakt z B. K. (1) pokrywa się z okresem, którego dotyczy wyrok w sprawie karnej odnośnie uznania Z. K. (1) za winnego popełnienia przestępstwa znęcania się psychicznego i fizycznego Z. K. (1) nad żoną, a następnie była żoną.

Odnośnie wniosku o przeprowadzenie dowodu z protokołu rozprawy z dnia 2 listopada 2005r. zawartego w aktach sprawy karnej, to - zdaniem powodów - miało to służyć wykazaniu zachowania Z. K. (1) oraz reakcji przez przełożonych pozwanego (pkt VI ppkt 58 pozwu – k. 4). Na rozprawie w dniu 2 listopada 2005r. przesłuchano świadków: P. G., J. T. i B. K. (3). Świadek P. G. zeznawał odnośnie interwencji podjętej w mieszkaniu B. i Z. K. (1) w dniu 19 września 2004r., kiedy Z. K. (1) będąc pod wpływem alkoholu wszczął awanturę domową. Kwestia ta była przedmiotem ustaleń Sądu

pierwszej instancji, bowiem w wyniku interwencji podjętych tego dnia, przeciwko Z. K. (1) wszczęto postępowanie dyscyplinarne. Zeznania świadka J. P. (2) dotyczą przede wszystkim dnia zdarzenia w którym wraz ze Z. K. (1) i eskortą Policji udał się celem odnalezienia przedmiotów, przy pomocy których Z. K. (1) zabił B. K. (1). Świadek J. T. podtrzymał także zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym dotyczące postępowania dyscyplinarnego wszczętego przeciwko Z. K. (1) i zakończonego wydaleniem go ze służby. Treść zeznań świadka znajduje potwierdzenie w dokumentach znajdujących się w aktach niniejszej sprawy oraz w ustaleniach faktycznych Sądu pierwszej instancji. Zatem zeznania świadka pozostawały bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro okoliczności, które na ich podstawie miały zostać stwierdzone, ustalono w oparciu o zgromadzone dokumenty, a w przeważającym zakresie pozostawały bezsporne. Zeznania świadka B. K. (3) – lekarza psychologa dotyczyły leczenia B. K. (1), konkretnie wizyt na które B. K. (1) przychodziła w 2004r. B. K. (1) prosiła psychologa o pomoc w podjęciu decyzji o rozwodzie. Według relacji świadka miała ogromne poczucie braku bezpieczeństwa i niskie poczucie własnej wartości. Zeznania świadka dotyczyły zatem głównie zachowania B. K. (1) i przebiegu jej leczenia, a nie zachowania Z. K. (1), na którą to okoliczność - według powodów - dowód ten miał zostać przeprowadzony.

Odnośnie wniosku o przeprowadzenie dowodu z protokołu rozprawy z dnia 23 listopada 2005r. zawartego w aktach sprawy karnej, to - zdaniem powodów - również miało to służyć wykazaniu zachowania Z. K. (1) oraz reakcji przez przełożonych pozwanego (pkt VI ppkt 60 pozwu – k. 4). Na rozprawie w dniu 23 listopada 2005r. przesłuchano w charakterze świadka G. J. oraz ponownie biegłych lekarzy sądowych: E. P., L. S., M. B. i B. D.. Świadek G. J. podtrzymał zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym dotyczące interwencji w mieszkaniu B. i Z. K. (1), którą próbę przeprowadzenia podjęto w dniu 24 listopada 2005r. około godziny 6.00 rano. Jednakże z powodu nie otwierania drzwi przez żadnego z domowników mieszkania przy ul. (...), na tym czynności interwencyjne zakończono. Nie sposób zatem uznać, by te zeznania mogły służyć wykazaniu podanych przez powodów okoliczności, skoro stricte do samej interwencji nawet nie doszło. Natomiast w/w biegli lekarze zeznawali ponownie w przedmiocie wydanych przez siebie opinii w związku z wyjaśnieniami złożonymi przez oskarżonego tj. Z. K. (1) na rozprawie w dniu 2 listopada 2005r. oraz po zapoznaniu się z historią choroby nadesłaną przez (...) w P.. Jednakże nie wpłynęło to na zmianę ich dotychczasowego stanowiska, gdyż wydane przez siebie opinie konsekwentnie podtrzymali. Nie było w toku tych zeznań mowy o żadnych nowych okolicznościach w szczególności dotyczących zachowania Z. K. (1) ani reakcji przełożonych na to zachowanie. Na tożsame okoliczności powodowie żądali przeprowadzenia dowodu z dokumentu w postaci protokołu rozprawy z dnia 11 stycznia 2006r. podczas której w charakterze świadka przesłuchano lekarza M. S. (2). Świadek potwierdziła, że dnia 22 grudnia 2003r. zgłosił się do niej Z. K. (1), który w okresie od lipca do sierpnia 2003r. był leczony na oddziale odwykowym w O. z rozpoznaniem zespołu zależności alkoholowej. Świadek przedstawiła przebieg leczenia Z. K. (2), rodzaj i częstotliwość przyjmowania leków oraz rezultaty podjętego leczenia, przebytych terapii. Zeznania świadka znalazły odzwierciedlenie w zgromadzonej w sprawie dokumentacji medycznej na podstawie której Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w sprawie.

Mając na względzie powyższe rozważania uznać należy, że nie znalazł potwierdzenia zarzut apelujących, iż Sąd pierwszej instancji dopuścił się naruszenia przepisów art. 227 k.p.c. w zw. z art. 235 k.p.c. wydając postanowienie na rozprawie w dniu 22 września 2016r. (pkt 6-7). Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że wskazane tam wnioski dowodowe, szczegółowo omówione we wcześniejszej części uzasadnienia, podlegały oddaleniu z jednej strony z uwagi na fakt, iż naruszałyby zasadę bezpośredniości, z drugiej zaś jako pozostające bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Żaden z przytoczonych dowodów w postaci zeznań świadków zaprotokołowanych w toku postępowania karnego, nie korespondował z przedstawioną przez powodów tezą dowodową. Nadto podkreślić należy, iż w toku postępowania apelacyjnego pełnomocnik powodów w odpowiedzi na pytanie Przewodniczącego wyraźnie wskazał, iż wnioskowane dowody, w jego ocenie, w dalszym ciągu winny być przeprowadzone na okoliczności wskazane w pozwie. Tymczasem okoliczności te są bardzo ogólne, w większości powtarzalne, sformułowane abstrakcyjnie w odniesieniu do dokumentów w postaci protokołów z konkretnych rozpraw, co zostało poddane wyżej szczegółowej analizie. Nie może być tak, że dowód z protokołu rozprawy na której zeznawali m.in. sąsiedzi B. i Z. K. (1), nie mający żadnej wiedzy na temat ich życia rodzinnego i małżeńskiego, ma służyć wykazaniu relacji w małżeństwie czy zachowania Z. K. (1). W ocenie Sądu Apelującego skoro faktycznie powodowie chcieli wykazać za pomocą analizowanych protokołów rozpraw w/w okoliczności, to winni szczegółowo wyartykułować jakie zeznania,

którego świadka, w jakiej dacie złożone, na jaką okoliczność miały zostać uwzględnione. Tym bardziej, że powodowie w toku całego procesu są reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika w osobie adwokata.

Nie sposób czynić również Sądowi pierwszej instancji zarzutu naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c. polegającego - zdaniem apelujących - na braku wskazania w uzasadnieniu wyroku przyczyn oddalenia wniosków dowodowych w trakcie postępowania, skoro już na rozprawie w dniu 22 września 2016r. wydając postanowienie o oddaleniu tych wniosków, Sąd Okręgowy podał te przyczyny i znalazło to odzwierciedlenie w treści protokołu rozpraw z dnia 22 września 2016r. (vide: k. 279-280). Z tożsamych przyczyn Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zmiany tych postanowień dowodowych.

Wbrew zarzutowi przytoczonemu w apelacji Sąd pierwszej instancji również nie dopuścił się naruszenia przepisu art. 227 k.p.c. z powodu oddalenia pozostałych wniosków dowodowych powodów. W ocenie powodów Sąd niezasadnie oddalił wnioski o przeprowadzenie dowodu z:

a) przesłuchania świadka E. K. i A. T., gdy dowody te miały wykazać okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy choćby w postaci rozmiaru krzywdy powodów,

b) opinii biegłego psychologa, gdy dowód ten miał wykazać rozmiar krzywdy powodów (był jednak zgłaszany z ostrożności procesowej, wobec nie zawsze jednolitej praktyki orzeczniczej Sądów),

c) wyciągów z gazet, gdy dowód ten miał wykazać rozmiar krzywdy powodów, skoro sprawą dodatkowo interesowały się media,

d) zaświadczenia z GUS, gdy dowód ten miał wykazać jak długo powodowie będą musieli żyć z traumatycznymi wspomnieniami, co obrazuje rozmiar krzywdy powodów.

Każdy z podanych wyżej wniosków dowodowych Sąd Okręgowy oddalił na rozprawie w dniu 22 września 2016r., gdyż - w ocenie Sądu pierwszej instancji - dowody te nie miały żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (pkt 1-4 postanowienia z dnia 22 września 2016r. – k. 279). Sąd Apelacyjny aprobeuje w tym zakresie stanowisko Sądu pierwszej instancji. Rozmiar krzywdy powodów nie był przedmiotem sporu w niniejszej sprawie. Pozwany nie kwestionuje okoliczności, że zdarzenie, które miało miejsce w dniu 24 listopada 2004r. wiązało się dla powodów z traumatycznymi przeżyciami, których skutki utrzymywały się przez wiele lat. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego powodowie ponieśli bolesną stratę i doznali krzywdy z uwagi na tragiczną śmierć B. K. (1). Nie ulega wątpliwości, że takie traumatyczne przeżycie mogły wywołać już wcześniejsze, naganne zachowania i działania Z. K. (1) przejawiające się w trakcie awantur domowych, często zakończonych interwencjami Policji. Wszystkie te okoliczności zostały jednak potwierdzone w treści prawomocnego wyroku skazującego Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 17 stycznia 2006r. w sprawie o sygn. akt II K 19/05, zmienionego jedynie w części dotyczącej wysokości wymierzonej oskarżonemu Z. K. (1) kary wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 11 kwietnia 2006r. wydanym w sprawie II AKa 61/06 (k. 1089 akt sprawy karnej II AKa 61/06). W świetle art. 11 zdanie pierwsze k.p.c. ustalenia w/w wyroków co do popełnienia przestępstwa wiążą sąd w postępowaniu cywilnym. Nie było zatem podstaw do przeprowadzania w/w dowodów na tożsame okoliczności, tym bardziej, że w niniejszej sprawie pozwanym jest Skarb Państwa –(...)w K., a nie sprawca przestępstwa – Z. K. (1). Podkreślenia wymaga przy tym, iż Sąd pierwszej instancji uwzględnił te wszystkie okoliczności dokonując ustaleń faktycznych w sprawie na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, który był wystarczający – tak w ocenie Sądu Okręgowego, jak i zdaniem Sądu Apelacyjnego – do wydania orzeczenia w sprawie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty naruszenia prawa materialnego przytoczone w apelacji nie zasługiwały na uwzględnienie. Podkreślić należy, że do zdarzenia doszło w dniu 24 listopada 2004r., a z dniem 25 listopada 2004r. Z. K. (1) został zwolniony ze służby. Zbieżność tych dat wynika jednakże z prowadzonej procedury odwoławczej, zakończonej wydaniem przez (...) Komendanta Wojewódzkiego Policji w P. orzeczenia nr (...) z dnia 25 listopada 2004r., którym utrzymano w mocy zaskarżone orzeczenie nr (...) Komendanta Miejskiego Policji w K. z dnia 27 października 2004r. o zwolnieniu Z. K. (1) ze służby w Policji. Był to efekt wszczętego postanowieniem nr (...)

Komendanta Miejskiego Policji w K. z dnia 30 września 2004r. postępowania dyscyplinarnego przeciwko Z. K. (1) o to, że w dniu 19 września 2004r. będąc pod wpływem alkoholu, w swoim mieszkaniu w K. przy ul. (...) w obecności nieletnich dzieci wywołał awanturę domową z byłą żoną, co spowodowało konieczność trzykrotnej interwencji ze strony służb dyżurnych K. w K. oraz w okresie od 7 czerwca 2004r. do 28 czerwca 2004r. nie wykonał polecenia Komendanta Miejskiego Policji w K. i nie zgłosił się do (...)Komisji (...)w P. celem poddania się badaniom lekarskim, które był zobowiązany wykonać bez zbędnej zwłoki. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wbrew zarzutom apelujących, Sąd pierwszej instancji prawidłowo uznał, że Z. K. (1) dokonując zabójstwa B. K. (1) nie działał jako funkcjonariusz Policji. Podkreślić należy, że dnia 24 listopada 2004r. Z. K. (1) nie był w ogóle zdolny do pełnienia służby, a w pracy stawiał się celem przekazania otrzymanego tego dnia od lekarza rodzinnego J. K. zwolnienia lekarskiego, wystawionego z powodu zaburzeń żołądkowo-jelitowych. Jak wynika z ustaleń sądu karnego, które legły u podstaw prawomocnego wyroku skazującego, mającego istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, w dniu 24 listopada 2004r. Z. K. (1) miał pełnić służbę w Policyjnej Izbie Zatrzymań K. w K. w godzinach od 8.00 do 16.00. Około godziny 7 rano zadzwonił on do sierż. szt. A. W. z O. K. - Ochronnego Sekcji Prewencji K. K. z pytaniem czy musi tego dnia stawić się do pracy. Na twierdzącą odpowiedź stwierdził, że stawi się do pracy, ale może trochę się spóźnić. Do pracy Z. K. (1) wyszedł około godziny 8 rano, a stawiał się w umundurowaniu służbowym około godziny 8.15. Nie podał powodu dla którego się spóźnił, nie skarżył się też na żadne dolegliwości ani nie mówił, że chce iść do lekarza. A. W. poinformował go, iż udadzą się do Naczelnika Sekcji Prewencji. Z. K. (1) wyraził zgodę, mówiąc „to chodźmy”. Gdy wychodzili z pomieszczeń A. W. zauważył, że Z. K. (1) ma lekko chwiejny krok. Gdy wyszli z pomieszczeń Z. K. (1) udał się zaraz w innym kierunku, skręcając do wyjścia i bez słowa wyszedł z budynku K. A. W. powiadomił o tym Naczelnika Sekcji Prewencji. Około godziny 9.40 Z. K. (1) zadzwonił do Policyjnej Izby Zatrzymań z prośbą, aby któryś z funkcjonariuszy zszedł do Polikliniki po odbiór jego zwolnienia lekarskiego. W związku jednak ze zgłaszanymi w nocy interwencjami domowymi oraz ucieczką Z. K. (1) z miejsca pracy Zastępcy Naczelnika Sekcji Prewencji K. K. podinsp. W. F. wraz z sierż. szt. A. W. udali się do Polikliniki, gdzie przed wejściem spotkali Z. K. (1). Poprosili oni Z. K. (1), aby udał się z nimi z powrotem do K. celem wykonania badań na zawartość alkoholu. Wykonane badania wykazały w wydychanym powietrzu u Z. K. (1) następujące stężenia alkoholu: I badanie o godz. 9.57 wykazało 1,53 mg/l, II badanie o godz. 10.07 wykazało 1,54mg/l i III badanie o godz. 10.13 wykazało 1,52 mg/l. Z. K. (1) oświadczył, że alkohol spożywał po otrzymaniu zwolnienia lekarskiego w Poliklinice. Po wykonaniu tych czynności Z. K. (1) odwieziony został przez patrol (...) do miejsca zamieszkania swojego ojca. Z materiału zebranego w aktach sprawy nie wynika więc, żeby Z. K. (1) tego dnia otrzymywał jakiegokolwiek polecenia od przełożonych, poza tym dotyczącym konieczności poddania się badaniu na obecność alkoholu. Z. K. (1) w dniu 24 listopada 2004r. nie wykonywał żadnych zadań zleconych przez przełożonego, nie udał się na obchód, w ogóle nie rozpoczął pełnienia służby z uwagi na swój stan wskazujący na spożycie alkoholu oraz ze względu na posiadanie ważnego zwolnienia lekarskiego. Tym samym jako chybiony ocenić należy zarzut naruszenia art. 429 k.c. i art. 430 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające - zdaniem apelujących - na uznaniu, że szkoda nie powstała przy wykonywaniu powierzonych czynności. Z materiału dowodowego zebranego w aktach niniejszej sprawy oraz z ustaleń Sądu w sprawie karnej jednoznacznie wynika, iż dnia 24 listopada 2004r. Z. K. (1) nie wykonywał żadnych czynności służbowych, żadne również czynności nie zostały mu zlecone ani powierzone. Sama okoliczność, że akurat tego dnia Z. K. (1) zamordował swoją byłą żonę, a dopiero w dniu następnym został prawomocnie zwolniony ze służby w Policji, nie może stanowić o tym, że morderstwo to zostało dokonane przez funkcjonariusza Policji przy wykonywaniu przez niego obowiązków służbowych. W tym stanie rzeczy należy podzielić argumentację Sądu Okręgowego, iż w realiach niniejszej sprawy niewątpliwie zachodzi odpowiedzialność sprawcy tego morderstwa za krzywdy moralne powodów, a nie pozwanego Skarbu Państwa.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisu art. 417 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, to Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw dla jego uwzględnienia. W szczególności nie sposób podzielić argumentacji apelujących, że pozwany nie podjął wystarczających działań zmierzających do wyeliminowania niebezpieczeństwa jakie stwarzał sprawca przedmiotowego przestępstwa. Przeciwnie Z. K. (1) kilkakrotnie wszczynano postępowania dyscyplinarne, prowadzono z nim rozmowy dyscyplinujące, kierowano go na leczenie zdiagnozowanego zespołu zależności alkoholowej, które swego czasu przynosiło nawet żądane rezultaty. Przebieg tych działań dyscyplinujących oraz medycznych zostały szczegółowo uwzględnione przez Sąd pierwszej instancji przy ustalaniu stanu faktycznego w niniejszej sprawie oraz w ustaleniach sądu karnego, które legły u podstaw wydania

prawomocnego wyroku skazującego przeciwko Z. K. (1). W konsekwencji powyższego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, brak jest podstaw do zarzucenia pozwanemu niepodjęcia odpowiednich działań. Tym bardziej, że w ich rezultacie orzeczeniem z dnia 27 października 2004r. Z. K. (1) został wydalony ze służby w Policji i to dyscyplinarnie. Gdyby było faktycznie tak jak utrzymują apelujący, że Z. K. (1) wielokrotnie, nawet w obecności interweniujących policjantów, powoływał się na swoją funkcję i wynikający z niej autorytet władzy, jako okoliczność dzięki której nie poniesie żadnych konsekwencji, to niewątpliwie nie byłyby wszczynane przeciwko niemu postępowania dyscyplinarne. Sąd Apelacyjny podziela argumentację pozwanego przedstawioną w odpowiedzi na apelację, że nie było innych narzędzi prawnych – poza dyscyplinarnymi, z których skorzystano – do powstrzymania Z. K. (1) przed popełnieniem tego przestępstwa. Nadto podkreślić należy, iż w dniu 24 listopada 2004r. Z. K. (1), pomimo odwiezienia go przez funkcjonariuszy K. w K. do miejsca zamieszkania jego ojca, podjął samodzielną, swobodną i świadomą decyzję o udaniu się do mieszkania przy ul. (...). Nie była to decyzja determinowana jakimikolwiek czynnikami zewnętrznymi w szczególności na jej podjęcie nie miałyby wpływu rozkazy czy polecenia służbowe. Dodatkowo Sąd Apelacyjny miał na względzie, że do miejsca zamieszkania B. K. (1), Z. K. (1) nie udał się jako policjant celem wykonania jakichkolwiek czynności związanych z pełnioną funkcją; poszedł tam jako były mąż zamordowanej z uwagi na istniejące między nimi konflikty rodzinne. Nie miało to związku z wykonywaną przez niego pracą ani pełnioną służbą. Sąd w postępowaniu karnym uznał zresztą, że przebiegu zdarzeń po powrocie Z. K. (1) do mieszkania około godziny 14 krytycznego dnia nie da się precyzyjnie odtworzyć, ale możliwa do przyjęcia jest tylko jedna wersja – mianowicie taka, iż doszło do rozmowy pomiędzy byłymi małżonkami, która skończyła się kolejną awanturą i w trakcie tego Z. K. (1) dopuścił się czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. Zdaniem Sądu Apelacyjnego powyższe uzasadnia stanowisko Sądu pierwszej instancji, że w dniu 24 listopada 2004r. Z. K. (1) dokonując zabójstwa B. K. (1) nie działał przy wykonywaniu czynności służbowych.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala również na przypisanie pozwanemu winy w wyborze, której wykazanie zgodnie z art. 429 k.c. jest konieczne dla ustalenia odpowiedzialności pozwanego na tej podstawie prawnej. Podkreślić należy, że Z. K. (1) do służby jako funkcjonariusz Policji został przyjęty z dniem 16 czerwca 1991r., przy czym służbę tę pełnił wyłącznie w Komendzie Miejskiej Policji w K.. Zatem Z. K. (1) został policjantem przeszło 13 lat przed zdarzeniem w dniu 24 listopada 2004r. A pierwsza rozmowa dyscyplinująca z powodu nie udania się na szkolenie została z nim przeprowadzona w dniu 14 marca 1997r. Z powyższego wnioskować należy, iż w latach 1991-1997 Z. K. (1) pełnił służbę jako funkcjonariusz Policji bez zarzutu, co potwierdzają opinie służbowe sporządzone za okres od 16 czerwca 1991r. do 24 grudnia 1992r. (vide: k. 152-153), od 30 grudnia 1992r. do 23 września 1993r. (vide: k. 148-149), od 23 września 1993r. do 27 kwietnia 1994r. (vide: k. 150-151), od 16 czerwca 1991r. do 14 maja 1994r. (vide: k. 154-155), od 14 maja 1994r. do 12 lipca 1995r. (vide: k. 156-157), od 12 lipca 1995r. do 11 grudnia 1995r. (vide: k. 158-159) przy czym w dniu 1 grudnia 1995r. Z. K. (1) ukończył kurs podoficerski (...) w S.. Również z opinii służbowych za okres 12 lipca 1995r. do 21 października 1996r. (vide: k. 160-161) i za okres od 21 października 1996r. do 15 kwietnia 1999r. (vide: k. 163-164) wynika, że Z. K. (1) uzyskiwał dobre wyniki zarówno prewencyjne jak i w pracy operacyjnej. Pozwany nie ponosi zatem winy w wyborze przy zleceniu Z. K. (1) czynności służbowych.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu pierwszej instancji odnośnie niezastosowania przepisu art. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, który to przepis nie stanowił podstawy prawnej wywiezionego powodztwa. W świetle powyższej normy pozwany jako „władza” może odpowiadać za naruszenie pozytywnych obowiązków oraz za niepodjęcie ewentualnych, koniecznych, pozytywnych środków w celu ochrony życia i zdrowia, nadto za niewłaściwy nadzór nad swoimi funkcjonariuszami, jednakże nie znajduje to zastosowania w realiach niniejszej sprawy. W konsekwencji nie występują obiektywne podstawy dla uznania, że powodowie wykazali, iż zarzucane pozwanemu działania i zaniechania doprowadziły do powstania krzywdy powodów i przyczyniły się do dokonania przez Z. K. (1) zabójstwa B. K. (1).

Apelujący zarzucili, iż w dniu tragicznego zdarzenia Z. K. (1) działał przy wykonywaniu czynności służbowych, bowiem do zabójstwa użył noża typu bagnet, który wcześniej przynosił do miejsca pracy. Taka argumentacja nie mogła zostać uwzględniona. W toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji powodowie zgodnie podnosili, iż nóż typu bagnet, którym dokonano przestępstwa pochodził z okresu II wojny światowej. Toteż nie sposób uznać, by był

elementem wyposażenia Z. K. (1) jako funkcjonariusza Policji. Nadto samo przynoszenie narzędzi do miejsca pracy nie czyni ich elementem tzw. sprzętu (uposażenia) służbowego.

W konsekwencji powyższego Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji, że Z. K. (1) nie zamordował B. K. (1) na służbie oraz nie uczynił tego w związku z wykonywaniem jakichkolwiek, powierzonych obowiązków służbowych lub czynności służbowych, co było konieczne dla przypisania pozwanemu odpowiedzialności za krzywdę powodów. Biorąc powyższe pod rozwagę apelację powodów, na podstawie art. 385 k.p.c., oddalono.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd rozstrzygnął stosownie do art. 102 k.p.c. obciążając nimi powodów jedynie w części ze względu na charakter niniejszej sprawy. W konsekwencji powodów obarczono obowiązkiem zwrotu na rzecz Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej połowy kosztów postępowania, na które złożyły się koszty zastępstwa procesowego pozwanego przed instancją odwoławczą (w kwocie 4.050 zł). Wysokość kosztów zastępstwa procesowego pozwanego została ustalona zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015r. poz. 1804 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia apelacji.

SSA Ewa Staniszevska SSA Mariola Głowacka SSA Jan Futro

--	--	--

--	--	--

--	--	--