

# UZASADNIENIE

**Sąd Okręgowy w Poznaniu** wyrokiem z dnia 28 maja 2019 r. w sprawie III K 62/18 uznał oskarżonego A. G. za winnego tego, że w dniu (...) roku w O., działając z przekroczeniem granic obrony koniecznej poprzez zastosowanie sposobu obrony niewspółmierny do niebezpieczeństwa zamachu, w zamiarze ewentualnym, usiłował pozbawić Ł. N. życia w ten sposób, że zadał mu co najmniej siedem ciosów nożem w okolice szyi, tułowia, lewej nogi a także wbił mu nóż w plecy, powodując obrażenia ciała w postaci rany klutej klatki piersiowej po stronie lewej w rzucie I przestrzeni międzyżebrowej drążącej do jamy opłucnowej z odmą opłucnową otwartą, odmą śródmięśniową oraz raną płata górnego płuca lewego, powierzchownej rany ciętej szyi, ran klutych uda lewego, okolicy biodrowej lewej, prawego i lewego łuku żebrowego oraz grzbietu, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na ucieczkę pokrzywdzonego z miejsca zdarzenia, interwencję osób trzecich i natychmiast udzieloną pomoc chirurgiczną w warunkach sali operacyjnej, w wyniku czego nie doszło do rozwinięcia się objawów choroby realnie zagrażającej życiu, a obrażenia, które spowodował naruszyły czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni, tj. popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za przestępstwo to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 8 lat pozbawienia wolności, na poczet której na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył mu okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia (...), godz. (...), na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek zapłaty zadośćuczynienia na rzecz Ł. N. kwoty 15.000 zł oraz na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. orzekł o zwrocie pokrzywdzonemu dowodowego noża a także orzekł o kosztach procesu.

**Wyrok ten w całości zaskarżyła obrońca oskarżonego**, która w apelacji zarzuciła mu:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, że materiał dowodowy nie dostarczył przesłanek do przyjęcia, iż wobec oskarżonego zachodził stan obrony koniecznej określony w art. 25 § 1 k.k.;

II. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść orzeczenia, mianowicie art. 4 k.p.k., 5 k.p.k., 7 k.p.k., 410 k.p.k. i 424 § 1 pkt 1 k.p.k.,

a) wynikającą z pominięcia części wyjaśnień oskarżonego A. G., w których podnosi, że pokrzywdzony go zaatakował, kiedy chciał odejść i kiedy był do niego odwrócony tyłem, co w konsekwencji mogło skutkować co najmniej niezastosowaniem wobec oskarżonego co najmniej dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary, a przede wszystkim odstąpienia od jej wykonania, szczególnie wobec tak przebiegającej dynamiki sytuacyjnej zamachu,

b) polegającą na niewzięciu pod uwagę przy ferowaniu wyroku wszystkich ujawnionych w toku przewodu sądowego i mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie okoliczności, oparciu poczynionych ustaleń faktycznych na dowolnie przeprowadzonej ocenie dowodów oraz wbrew zasadom prawidłowego rozumowania, wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, niedostatecznym uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, w tym okoliczności dla oskarżonego korzystnych, nienależytej analizie i ocenie poszczególnych dowodów, w szczególności dowodu z zeznań pokrzywdzonego Ł. N., jak również świadka P. J. oraz wyjaśnień oskarżonego a także opinii biegłych psychiatrów i psychologów, co w oczywisty sposób wpłynęło na poczynienie błędnych ustaleń i przyjęcie, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu działając z przekroczeniem granic obrony koniecznej, podczas gdy w rzeczywistości działał on w granicach obrony koniecznej,

c) wynikającą z pominięcia części zeznań pokrzywdzonego Ł. N., w których podnosi, że oskarżony „odwrócił się do mnie tyłem” jako spójnych z w/w wyjaśnieniami oskarżonego i zeznaniami świadka P. J. w kwestii dynamiki sytuacyjnej zamachu,

d) wynikającą z pominięcia części zeznań świadka P. J. złożonych w postępowaniu przygotowawczym o treści „N. na chwilę się uspokoił. Patrząc na nich obu ja widziałem jak N. sięgnął do tylnej kieszeni krótkich spodenek i wyjął nóż” a spójnych z ww wyjaśnieniami oskarżonego i ww zeznaniami świadka Ł. N. wskazujących jednoznacznie, iż oskarżony

potwierdził jedynie ww okoliczności, które znajdowały się już w niezakwestionowanym przez żadną stronę materiale dowodowym niniejszej sprawy;

III. rażąco niewspółmierność (surowość) kary pozbawienia wolności przy zastosowaniu wadliwych kryteriów jej wymiaru

i w oparciu o te zarzuty wniosła o zmianę tego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, bowiem czyn oskarżonego wyczerpał co najwyżej znamiona czynu opisanego w art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 25 § 1 k.k., ewentualnie o odstąpienie od wymierzenia kary na podstawie art. 25 § 2 k.k. lub 3 k.k., ewentualnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, ewentualnie z „ostrożności procesowej” o nadzwyczajne złagodzenie kary na podstawie art. 25 § 2 k.k. i o zmniejszenie wysokości orzeczonego zadośćuczynienia do kwoty 5.000 zł.

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

Apelacja częściowo zasługiwała na uwzględnienie odnośnie orzeczonego środka kompensacyjnego na podstawie art. 46 § 1 k.k. Co do istotny sprawy, w tym zarówno w zakresie winy, jak i orzeczonej kary apelacja ta nie mogła zostać uwzględniona.

Na wstępie należy podnieść, iż Sąd I instancji prawidłowo przeprowadził postępowanie na rozprawie, zaś przeprowadzone dowodowy pozwalają na podjęcie jednoznacznej merytorycznej decyzji procesowej w zakresie odpowiedzialności karnej oskarżonego w świetle postawionego mu aktem oskarżenia zarzutu popełnienia przestępstwa. Apelująca zresztą nie kwestionuje samego sposobu procedowania na rozprawie, mimo formalnego postawienia zarzutów obrazy prawa procesowego, tj. art. 4, 5, 7, 410 i 424 § 1 k.p.k. W rzeczywistości bowiem zarzuty te sprowadzają się do kwestionowania dokonanej przez Sąd I instancji oceny zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, skupiając się przy tym wyłącznie na wyjaśnieniach oskarżonego oraz zeznaniach pokrzywdzonego Ł. N. i zeznaniach świadka P. J.. Tym samym więc w rzeczywistości zarzuty podniesione w apelacji w punktach I i II sprowadzają się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych o charakterze „dowolności”. Skarżąca bowiem, zarzucając obrazę wskazanych wyżej przepisów prawa procesowego, próbuje wykazać, iż na podstawie wymienionych w tych zarzutach dowodów z wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków a także opinii biegłych psychiatrów i psychologa Sąd I instancji dokonał własnie dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji przeprowadził w tej sprawie wyczerpujące postępowanie dowodowe, które w sposób jednoznaczny pozwoliło na dokonanie ustaleń faktycznych w zakresie sprawstwa i winy oskarżonego. Co istotne przy tym, Sąd I instancji również w oparciu o te prawidłowe ustalenia wnikliwie rozważył działanie oskarżonego w warunkach obrony koniecznej (art. 25 § 1 k.k.), jak i z przekroczeniem jej granic (art. 25 § 2 k.k.) a także działanie pod wpływem strachu lub wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami zamachu (art. 25 § 3 k.k.), wykazując jednoznacznie, iż w niniejszej sprawie oskarżony działał w warunkach przekroczenia granic obrony koniecznej, ale już nie pod wpływem strachu lub wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami zamachu. To zaś oznacza, iż podnoszone w apelacji obrońcy oskarżonego zarzuty obrazy prawa procesowego, jak również skorelowane z nimi zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych nie mogą zostać uznane za uzasadnione. Podnieść bowiem należy wyraźnie, iż zarzut błędu „dowolności”, a taki przede wszystkim został sformułowany w apelacji obrońcy, jest tylko wtedy słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, przy czym dla swej skuteczności wymaga on od apelującego wykazania, jakich konkretnych uchybień w świetle wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania dopuścił się sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego a nie tylko ograniczenia się do własnej oceny tego materiału (por. wyrok SN z 20.02.1975 r., II K 355/74, OSNPG 1975, nr 9, poz. 84; wyrok SN z 22.01.1975 r., I Kr 197/74, OSNKW 1975, nr 5, poz. 58). Odwołanie się więc przez apelującą jedynie do polemiki z prawidłowymi ustaleniami dokonanymi przez Sąd I instancji nie może przynieść takiej apelacji szans powodzenia.

Przed przystąpieniem do oceny, czy oskarżony działał w warunkach zakreślonych poszczególnymi paragrafami art. 25 k.k. należy zbadać poprawność dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych.

Sąd I instancji ustalenia te zawarł dokładnie na pierwszych trzech stronach uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Należy przy tym zauważyć, iż nie są kwestionowane ustalenia dotyczące zdarzeń, jakie miały miejsce w dniu (...) r. do momentu spotkania się oskarżonego A. G. z pokrzywdzonym Ł. N. oraz od momentu wbicia przez oskarżonego noża w plecy pokrzywdzonego i udania się tego ostatniego na rynek w O., gdzie uzyskał pomoc od znajomych i sąsiadki a następnie wezwanych służb ratunkowych a także w zakresie samych okoliczności jego leczenia w szpitalu i charakteru doznanych obrażeń ciała w wyniku wielokrotnego zadania mu ciosów nożem przez oskarżonego. Nie ulega więc między innymi w świetle tych ustaleń wątpliwości, iż tego dnia w godzinach popołudniowych Ł. N. spożył znaczne ilości alkoholu, był agresywny i szukał zaczepki z przechodzącym koło niego E. L. – teściem oskarżonego, po czym wykorzystując okazję, iż tenże udał się do sklepu po piwo, podbiegł do niego na ulicy i uderzył go w głowę, w wyniku czego ten przewrócił się na chodnik i rozbił trzymaną butelkę z piwem. Nie ulega również wątpliwości, iż E. L. powiedział w domu oskarżonemu, co mu się przytrafiło, co spowodowało już u oskarżonego zdenerwowanie i początkowo chęć znalezienia na mieście Ł. N. i wyjaśnienia z nim, dlaczego pobił jego teścia. Jednak wówczas oskarżony nie spotkał nigdzie N., natomiast nastąpiło to w sytuacji, gdy ok. (...) oskarżony wraz z żoną R. G. i ich znajomym M. K. szli do P. J.. Wówczas to do stojących Ł. N. i K. K. (1) podszedł oskarżony, który rozpoczął rozmowę z pokrzywdzonym.

Należy zauważyć, iż co do istoty sprawy Sąd I instancji ustalił, iż oskarżony, gdy podszedł do N., chciał, by ten przeprosił jego teścia. Przy czym, gdy oskarżony podszedł do niego, to obaj zaczęli do siebie krzyczeć i wymachiwać rękami. W trakcie tej głośnej rozmowy, pokrzywdzony powiedział, że nie boi się oskarżonego, co ostatecznie doprowadziło do wzajemnego bicia się ich obu, przy czym w trakcie tej walki wręcz oskarżony uderzył Ł. N. pięścią w twarz, krzycząc przy tym, że nie będzie on bił jego teścia, zaś podczas tej szarpaniny w pewnym momencie Ł. N. wyciągnął rozkładany nóż i zaczął wymachiwać nim w stronę G.. Początkowo, widząc ten nóż, oskarżony się wystraszył, ale w pewnym momencie wyrwał mu ten nóż, rozcinając przy tym prawą dłoń i zdenerwowany zaczął nim uderzać na oślep Ł. N., zadając mu ostrzem noża ciosy w szyję, klatkę piersiową, lewe udo a w momencie, gdy pokrzywdzony odwrócił się już od niego, by uciec od atakującego go oskarżonego, również zadał mu cios ostrzem w plecy, z którym to nożem w plecach pokrzywdzony oddalił się w kierunku rynku. Oskarżony zaś po tym ostatnim ciosie podszedł do swojej żony i razem z nią oraz P. J. i M. K. oddalił się z miejsca zdarzenia.

Zapoznając się z treścią wyjaśnień oskarżonego (k. 40-41, 54, 174-179, 300-301, 313, 479, 747) oraz zeznań Ł. N. (k. 8-10, 302-304, 312-313, 479-480), R. G. (k. 19-10, 304-306), P. J. (k. 28-29, 306-308), M. K. (k. 25, 308-309) i K. K. (1) (k. 43-44, 474-476) a więc z relacjami procesowymi osób, które były na miejscu zdarzenia i które zarówno uczestniczyły w zdarzeniu (oskarżony i pokrzywdzony) bądź widziały w całości bądź w części jego przebieg należy w sposób jednoznaczny stwierdzić, iż prawidłowa ich ocena doprowadziła Sąd I instancji do słusznych wniosków w zakresie przyjętego stanu faktycznego.

**K. K. (1)**, zeznając w śledztwie w dniu (...) r., wskazał na agresywne zachowanie tego dnia Ł. N., który podczas ich wspólnej bytności pod sklepem wypił kilka setek cytrynowki, był agresywny, twierdząc nawet, że „dzisiaj wszystkich porozpierał” i widział, jak zaczepiał E. L. i jak go uderzył, powodując jego upadek i zabicie butelki piwa. Jednak świadek również widział w początkowym etapie zajścia agresywne zachowanie się oskarżonego A. G.. Jak bowiem zeznał „A. od razu podszedł do N. i powiedział mu (...);mojego dziadka nie będziesz (...);. Wtedy A. trzy razy uderzył N. z pięści po ryju”, zaś dalej już na temat przebiegu zdarzenia nic nie wiedział, bowiem, widząc, co się dzieje, wołał się z tego miejsca oddalić (k. 43-44). Sąd I instancji celnie zeznaniom tym dał wiarę, gdyż były one spontaniczne, zawierały one szereg szczegółów z przebiegu dnia (...) r., które z punktu widzenia zasad doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania byłyby trudne do wymyślenia a nadto relacja ta pokrywała się zarówno z zeznaniami E. L. odnośnie zaczepiania go przez N., jak i z zeznaniami P. J. i M. K. odnośnie samego początku zdarzenia, z którego jasno wynika, iż to oskarżony pierwszy uderzył pokrzywdzonego. Ponadto zeznania te także korespondują z zeznaniami R. G., która także spostrzegła agresywne zachowanie się swojego męża względem Ł. N.. Jednocześnie Sąd I instancji,

oceniając zarówno te zeznania świadka K. ze śledztwa, zasadnie nie dał wiary jego zeznaniom złożonym na rozprawie (k. 474-476), zauważając już tutaj zachowawczą postawę świadka, który w sposób nielogiczny próbował przekonać, iż zeznając na Policji znajdował się pod wpływem alkoholu i że niczego z tego zdarzenia nie pamięta, przecząc przy tym, by widział, jak między N. i G. nawiązała się kłótnia i by widział, jak się oni biją.

Ocena ta nie jest kwestionowana przez skarżącą.

**R. G.**, widząc to zdarzenie (możliwość zauważenia przez nią, jak i przez P. J. i M. K. zachowania się względem siebie obu mężczyzn została potwierdzona w toku eksperymentu procesowego – k. 460-462) w toku śledztwa w dniu (...)r., a więc jeszcze w relacji złożonej niejako „na gorąco” po zdarzeniu, wyraźnie zeznała, iż obserwując to zdarzenie widziała, jak A. G. podszedł do N., obaj do siebie krzyczeli, zaczęli się kłócić, A. G. chciał, aby N. przeprosił jej ojca, ale „N. stwierdził i wykrzyczał A., że się go nie boi”, co zdenerwowało oskarżonego i który z tego powodu „mu odpowiedział, że jak się nie boisz, to chodź. Chciał się z nim bić”. Jak wynika z tej relacji, i co spostrzegła świadek, A. G. chciał uderzyć ręką N., ale N. się odsunął. N. wtedy doleciał do G. i zaczęli się szarpać i w trakcie właśnie tej szarpaniny N. wyciągnął nóż, co wyraźnie widziała. Świadek zeznała, iż N. „zaczął tym nożem wymachiwać w stronę A.”, „jak N. machał tym nożem to nic nie krzyczał. Wtedy A. chwycił rękami za ten nóż i ręce N.. Wyrwał mu go i chwilę machał tym nożem w stronę N.”. Wprawdzie świadek zaprzeczyła, by widziała, by A. G. zadał tym nożem celne ciosy N. w brzuch i inne części ciała, twierdząc, że to wszystko działo się bardzo szybko, ale podkreśliła, iż w sytuacji, gdy A. G. wymachiwał tym nożem, to przed tym wymachiwaniem tym razem bronił się Ł. N., wymachując już rękami i rzucając się w kierunku G.. Świadek przyznała, iż na koniec widziała, jak N. odchodził w stronę rynku z nożem w plecach, zaś po tym zdarzeniu „A. jak przyszedł to powiedział, że N. wyjął nóż, on mu go zabrał i wjechał mu go w plecy i tyle” i nic więcej nie mówił (k. 19-20).

Sąd I instancji słusznie tym właśnie zeznaniom dał w przeważającej części wiarę, podnosząc, iż świadek wówczas bardzo szczegółowo opisała okoliczności zajścia, tym bardziej, iż zeznania te były spójne i spontaniczne, zaś możliwość zaobserwowania przez nią tego starcia męża i N. wynikała wprost z wyników przeprowadzonego eksperymentu procesowego. Celnie przy tym Sąd Okręgowy skonstatował, iż zeznania te nie zasługują na przymiot wiarygodności w tej części w której świadek zaprzeczyła, by widziała, jak mąż zadawał ciosy nożem pokrzywdzonemu, gdyż temu oświadczeniu przeczą zasady doświadczenia życiowego związane z faktem obserwowania przez nią zdarzenia i widziała cały jego przebieg a tym samym, co oczywiste, powinna również widzieć z miejsca w którym stała, samo już zadawanie przez męża ciosów. Postawa ta była zresztą zrozumiała, jeśli weźmie się pod uwagę fakt, iż to na jej mężu a więc osobie najbliższej, ciążyły zarzuty związane z zadawaniem ciosów nożem. Tym samym więc nie może też dziwić jej relacja z rozprawy, słusznie zresztą z tego powodu uznana przez Sąd Okręgowy za niewiarygodną, z której wynika odmienny przebieg zdarzenia, przecząc, by widziała, by doszło między mężem i N. do kontaktu i twierdząc, że nic na temat noża nie słyszała ani też żadnego noża nie widziała (k. 304-306). Zasadnie bowiem Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na obronną postawę świadka, z której wynikało, że „nie chce tego pamiętać” i dlatego już przebiegu zdarzenia nie pamięta. Jednocześnie jednak świadek na rozprawie potwierdziła w całości swoje zeznania ze śledztwa, co tylko wskazuje na wiarygodność jej pierwotnej relacji procesowej w części wyżej wskazanej.

Podkreślić należy, iż zeznania R. G. i wskazana wyżej ich ocena dokonana przez Sąd I instancji nie są przez skarżącą kwestionowane. Skarżąca bowiem w oderwaniu od innych dowodów, w tym zwłaszcza zeznań R. G., próbuje wykazać zasadność postawionego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Tymczasem właśnie kompleksowa ocena tych dowodów wskazuje na dowolność rozumowania apelującej a tym samym na wyłączną polemikę z prawidłowymi ustaleniami dokonanymi przez Sąd I instancji. Należy więc właśnie poprzez pryzmat niekwestionowanych zeznań K. K. (1) i R. G. wyraźnie wskazać, iż w rzeczywistości to oskarżony, po wcześniejszej kłótni słownej, stanął do walki wręcz z pokrzywdzonym, prowokując go do takiej „bijatyki” a następnie, po zauważeniu w rękach pokrzywdzonego noża i po jego wyrwaniu, przystąpił do natarcia na N. tym nożem, zadając w jego kierunku ciosy, przed którymi w pozycji obronnej znalazł się właśnie pokrzywdzony. Należy przy tym zauważyć, iż z zeznań R. G. jasno wynika, iż jej mąż po zdarzeniu jedynie skomentował swoją reakcję na pojawienie się w rękach N. noża w ten sposób, że zabrał mu go i uderzył go nim w plecy, przy czym zarówno ta relacja ze śledztwa, jak i zeznania świadka z rozprawy nie wskazują na

jakiegokolwiek zdenerwowanie czy inne zachowanie się oskarżonego, z którego miałyby wynikać jego silne wzburzenie czy też strach związane z zachowaniem się N..

Kolejną osobą, która miała możliwość zauważenia przebiegu zdarzenia z udziałem oskarżonego i pokrzywdzonego był **M. K.**. Wprawdzie również świadek ten zaprzeczył, by widział w trakcie zajścia nóż, ale także potwierdził, iż do N. podszedł G. i kazał mu przeprosić teścia, przy czym „N. mu jeszcze powiedział, że się go nie boi i zaczęli się szarpać. A. go uderzył pierwszy. Z pięści go uderzył. Ja stałem z R. koło (...). Widziałem, że się szarpali i później bili” a potem N. szedł na rynek (k. 25), co potwierdził też na rozprawie (k. 308-309). Zeznania te, jako co do zasady zgodne z relacjami pozostałych osób Sąd I instancji słusznie uznał za wiarygodne. Z tych samych zresztą względów, Sąd I instancji zasadnie dał wiarę zeznaniom P. J. złożonym w toku śledztwa. Zeznania te bowiem zasługują na przymiot wiarygodności z uwagi na ich złożenie bezpośrednio po zdarzeniu, jak i na ich spontaniczność i spójność z zeznaniami M. K., jak i ich korespondowanie w większości z pierwotnymi zeznaniami R. G. i z pierwotnymi wyjaśnieniami oskarżonego, którym Sąd I instancji przekonywująco dał wiarę, o czym niżej.

**P. J.** w śledztwie, podczas przesłuchania w dniu (...) r. wskazał na spokojne zachowanie się oskarżonego w chwili, gdy ten zmierzał do Ł. N., by z nim porozmawiać na temat tego, co zrobił jego teściowi. W chwili, gdy zaczęli rozmawiać, A. G. zachowywał się spokojnie. Świadek podał, iż nie słyszał, gdyż stał od nich za daleko, o czym oni rozmawiali. Po chwili jednak tej rozmowy N. zaczął wymachiwać w stronę G. rękami. Wprawdzie początkowo G. próbował go uspokoić, ale N. krzychał coraz głośniejszy, przy czym nie rozumiał co on wykrzykiwał i w pewnym momencie w trakcie tych krzyków i wymachiwania rękami A. G. uderzył N. ręką w twarz. Świadek dodał, że na chwilę N. się uspokoił, po czym wyjął z kieszeni spodenek nóż. Świadek, jak zeznał, nie widział jednak, co działo się dalej, bowiem wszedł do sklepu po piwo a jak z niego wyszedł, to już A. G. szedł w jego stronę, zaś N. nigdzie wtedy nie widział. Widział u G. rozciętą dłoń i G. powiedział, że N. uciekł. Świadek dowiedział się od G., że „po wyciągnięciu noża N. próbował zadać mu cios” i że „miał wyrwać N. nóż z ręki no i niestety uderzył go nim”. O bliższe szczegóły nie dopytywał się, natomiast widział, że G. martwił się tym, co się stało, twierdząc, że to, co się stało, było zupełnie niepotrzebne (k. 22-23). Sąd I instancji w przypadku zeznań tego świadka zasadnie zauważył, iż w toku rozprawy świadek zasłaniał się niepamięcią co do wielu szczegółów zdarzenia bądź zaprzeczał, by widział jakąś szarpaninę bądź nóż (k. 306-308), słusznie podchodząc do tych zeznań z rezerwą, jednak świadek jednocześnie potwierdził w całości swoje zeznania złożone w śledztwie, co zasadnie utwierdziło Sąd Okręgowy w przekonaniu o wiarygodności tych pierwotnych zeznań. Dodać przy tym należy, iż w toku rozprawy świadek przyznał, iż obaj (oskarżony z pokrzywdzonym) „wymachiwali rękoma, więc musiała to być poważna męska dyskusja”, co podkreśla tylko emocjonalne i agresywne zaangażowanie obu uczestników w starciu, o którym najdokładniej z osób przyglądających się z boku, zeznała R. G.. Zauważyć przy tym należy, iż P. J. w ogóle nie słyszał, co N. i G. do siebie mówili, jak również tylko fragmentarycznie widział przebieg zdarzenia. Nie ulega przy tym wątpliwości, iż nie było ono tak spokojne, jak to wynika z pierwotnej relacji świadka, skoro jednak świadek zapamiętał, iż obaj „wymachiwali rękoma”. Dopełnieniem zaś tej relacji są właśnie zeznania pozostałych w/w świadków, których zeznania zostały przecież również zasadnie uznane za wiarygodne, w tym, jak wspomniano wyżej, zwłaszcza R. G. i w początkowej fazie zdarzenia K. K. (1). Te relacje razem wzięte wskazują dopiero na cały obraz zdarzenia, w tym zachowania się każdego z jego uczestników, co również przecież znajduje odzwierciedlenie w pierwotnych wyjaśnieniach oskarżonego.

Oskarżony **A. G.** więc w złożonych „na gorąco” wyjaśnieniach przed prokuratorem w dniu (...) r. przyznał, że podszedł do N. i zaczął z nim rozmawiać, ale od słowa do słowa zaczęli się szarpać, „on mnie uderzył, ja mu oddałem, on wyciągnął jakiś nożyk, jak mu wyrwałem z ręki ten nóż, chwyciłem przy tym niefortunnie za ostrze i przeciąłem sobie prawą rękę, ale wyszarpaną mu ten nóż. Coś we mnie wstąpiło i zacząłem go tym nożem dźgać na oślep, nie wiem, byłem w szoku, dostałem chyba jakiejś nerwicy”, „coś we mnie wstąpiło i dźgałem nożem tego N. i ciąłem go nożem, dźgałem i ciąłem go na oślep”. „Potem on obrócił się do mnie plecami, ja wbiłem mu nóż w plecy i on wtedy uciekł z nożem wbitym w plecy”. Oskarżony nie potrafił powiedzieć, co wtedy w niego wstąpiło, że zadał N. te ciosy nożem. Wskazać przy tym trzeba również na wyrażenie przez oskarżonego żalu, tyle że podyktowanego własną sytuacją, w jakiej się znalazł, co znajduje wyraz w stwierdzeniu „żałuję tego, bo sobie kłopotów narobiłem” (k. 40-41). W wyjaśnieniach tych oskarżony przyznał, iż sam czuł się dobrze, nie był nietrzeźwy, gdyż wcześniej wypił tylko jedno

piwo, natomiast Ł. N. był mocno nietrzeźwy, co było po nim widać, gdyż chwiał się na nogach. Oskarżony wyjaśnienia te w pełni potwierdził podczas posiedzenia przed Sądem Rejonowym w O.w dniu (...) r. (k. 54).

Sąd I instancji, oceniając te wyjaśnienia, jak i kolejne przez niego składane (na k. 174-179, 300-301, 313, 747) słusznie tym pierwotnym przyznanym w toku posiedzenia przed Sądem Rejonowym dał wiarę, bowiem były one składane praktycznie „na gorąco” po zdarzeniu, kiedy to oskarżony jeszcze nie miał czasu, by w sposób już kalkulacyjny składać te wyjaśnienia w ramach obranej linii obrony. Wyjaśnienia te więc były spontaniczne a co za tym idzie, szczere, przy czym znajdują one odbicie we wskazanych wyżej wiarygodnych zeznaniach świadków. O szczerości oskarżonego w tych wyjaśnieniach świadczy również fakt, iż oskarżony nie starał się umniejszać swojej roli. Sąd I instancji, oceniając zaś kolejne wyjaśnienia, zwrócił uwagę na ich pewne ewoluowanie w ramach prowadzonej już przez oskarżonego obrony. W toku bowiem przesłuchania w dniu (...) r., jeszcze przed prokuratorem, pojawiły się nowe elementy związane z przebiegiem zdarzenia. Oskarżony twierdził wówczas, iż zadawał te ciosy Ł. N. „odstrasżająco”, aby od niego odszedł, po wyszarpięciu tego noża złapał go za rękę i zaczął go dźgać, bo na mnie napierał. On był pijany, ja się go bałem”. Oskarżony podał, iż wówczas stracił rachubę i zaczął go uderzać tym nożem, podnosząc, że N. cały czas na niego napierał „tak jakby te ciosy nie robiły na nim żadnego wrażenia. Ja go dalej dźgałem. W pewnym momencie on się jakoś tak niefortunnie obrócił i wbiłem ten nóż w jego plecy”. Do tych wyjaśnień słusznie Sąd I instancji podszedł krytycznie. Abstrahując od opinii biegłych należy zauważyć, iż oskarżony nie mówi prawdy, iż bał się Ł. N.. Przede wszystkim oskarżony sam sobie przeczy, twierdząc, iż bał się jego, ale mimo to podszedł do niego. Zauważyć należy, iż oskarżony sam już wcześniej tego dnia, zdenerwowany opowieścią teścia o agresywnym zachowaniu się N. wyszedł na miasto, by jego poszukać i rozmówić się z nim na ten temat. Oczywistym zaś w świetle zasad doświadczenia życiowego jest, iż w takiej sytuacji, gdyby oskarżony rzeczywiście się bał N., to nie starałby się z nim kontaktować, wiedząc, że ten jest agresywny i „fizycznie” od niego silniejszy a do tego nie czyniłby tego w pojedynkę. Po drugie, takie tłumaczenie oskarżonego, w świetle właśnie zeznań w/w świadków, w tym zwłaszcza jego żony, jest absurdalne. To bowiem oskarżony pierwszy podszedł do N., to oskarżony pierwszy nawiązał rozmowę, żądając przeproszenia teścia i to oskarżony, po usłyszeniu od N., iż jego się nie boi, w sposób świadomy i celowy sprowokował ich „bijatykę”. Poza tym oskarżony był trzeźwy, gdy tymczasem Ł. N. był mocno nietrzeźwy, skoro wręcz chwiał się na nogach. Wreszcie oskarżonemu nie były obce zachowania agresywne związane z użyciem przemocy fizycznej, o czym, poza samą strukturą jego osobowości, wynikającą z opinii biegłych psychiatrów i psychologa, świadczą jego skazania za przestępstwa z art. 157 § 1 k.k., z art. 158 § 1 k.k. czy także z art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. (k. 58-60, 70-76). Wreszcie oskarżony praktycznie bez trudu wyrwał pokrzywdzonemu nóż z ręki i to łapiąc za jego ostrze, zaś mając już w rękach ten nóż i naprzeciwko mocno nietrzeźwego pokrzywdzonego, bez trudu mógł sobie z nim poradzić w tym obopólnym starciu, gdyż jego przewaga w tym czasie nad pokrzywdzonym była wręcz oczywista. Powyższe więc oznacza, iż pojawienie się w jego wyjaśnieniach działania „pod wpływem strachu” uznać należy za gołosłowny wymysł na użytek obrony, nie mający żadnego realnego odbicia w rzeczywistości. Również gołosłowne jest jego twierdzenie, iż nie miał zamiaru wdawać się z nim w bójkę. Z zeznań R. G. jasno bowiem wynika, iż to oskarżony faktycznie wyzwiał Ł. N. do wzajemnej walki a tym samym zamiar ten pojawił się najpóźniej w trakcie prowadzonej podniesionym głosem rozmowy obu mężczyzn.

Wreszcie również nielogiczne są twierdzenia oskarżonego, iż to na niego Ł. N. napierał w sytuacji, gdy mu już zadawał ciosy nożem. Nie da się bowiem logicznie przyjąć, iż pokrzywdzony celowo napierał na ostrze noża, którym zadawane były ciosy, narażając się tym samym na powstanie ran, w tym także na pozbawienie życia. To, że pokrzywdzony w tym czasie bronił się przed tymi atakami noża, było czymś oczywistym w takiej sytuacji, co zresztą wynika z pierwotnych zeznań R. G.. Natomiast nie da się logicznie przyjąć, iż pokrzywdzony napierał tyłem na oskarżonego, co spowodowało umieszczenie przez oskarżonego ostrza noża w jego plecach. Właśnie ten cios w plecy a więc w sytuacji, gdy pokrzywdzony już chciał się oddalić z miejsca zdarzenia z powodu tych ataków, wskazuje w sposób jasny, iż oskarżony zadawał tym nożem ciosy także w sytuacji, gdy pokrzywdzony nie bronił się. W świetle zaś pierwotnych wyjaśnień oskarżonego, jak i zeznań pokrzywdzonego, nie da się przyjąć za wiarygodne twierdzeń oskarżonego o przypadkowym czy niefortunnym obróceniu się, które spowodowało przypadkowe wbicie noża w plecy pokrzywdzonego.

Powyższe więc dowodzi tego, iż te kolejne wyjaśnienia oskarżonego nie mogły zostać uznane za wiarygodne. Tak samo więc należy odnieść się do wyjaśnień złożonych przez oskarżonego w toku rozprawy. Nie dość bowiem, iż w dniu (...) r. oskarżony zasłonił się w istotnych kwestiach niepamięcią, to również w sposób niewiarygodny swój atak z nożem w rękę uzasadniał pojawiającym się u niego „instynktem obronnym” (k. 300-301), co miało uzasadnić lansowaną przez obronę koncepcję działania oskarżonego w warunkach obrony koniecznej określonej w art. 25 § 1 k.k. Tymczasem jest to kolejny element w wyjaśnieniach oskarżonego, który pojawił się po prawie roku czasu od zdarzenia, który tylko świadczy o ewoluowaniu linii obrony oskarżonego. Jednak właśnie ta zmienność wyjaśnień w stosunku do wyjaśnień pierwotnych nie pozwala na danie im wiarygodności, tym bardziej, iż te zmienione wyjaśnienia nie znajdują oparcia w wiarygodnym materiale dowodowym. Oskarżony przy tym nie potrafił wyjaśnić, dlaczego tym nożem dźgnął pokrzywdzonego w plecy, próbując to ponownie w sposób nieprzekonywujący wytłumaczyć niefortunnym zbiegiem okoliczności (k. 313). Jeszcze bardziej krytycznie należy podejść do kolejnych wyjaśnień oskarżonego, tym razem złożonych na rozprawie w dniu (...) r. Oskarżony bowiem wówczas, odpowiadając na pytania obrońcy, wyjaśnił, iż „był taki moment, że w czasie zdarzenia obróciłem się tyłem do pokrzywdzonego, jak już ta bójka się trochę ustabilizowała. Wydawało mi się, że będzie już spokój i wtedy odwróciłem się tyłem do pokrzywdzonego i chciałem odejść”, sądząc, że konflikt został zakończony. Oskarżony wskazał przy tym, jak miał wyglądać atak pokrzywdzonego na niego z tym nożem, co było dla niego niespodziewane, gdyż sądził, że jest już po konflikcie, i jak mu ten nóż wyrwał (k. 747).

Nie ulega wątpliwości, iż treść tych wyjaśnień jest nieprawdziwa. Oskarżony bowiem na rozprawie w dniu (...) r. w głównej mierze zasłaniał się niepamięcią co do przebiegu zdarzenia. Tym samym więc jego wyjaśnienia złożone na ten temat po roku czasu, w których pojawiają się zupełnie kolejne nowe elementy, nie mogą zostać uznane za wiarygodne, tym bardziej, iż są one sprzeczne z jego pierwotnymi wyjaśnieniami i nie znajdują żadnego oparcia w wiarygodnym materiale dowodowym. Relacjonowanie na temat tych nowych kwestii praktycznie dwa lata po zdarzeniu, mimo możliwości udziału w wielu wcześniejszych przesłuchaniach, świadczy ewidentnie o próbie modyfikacji swojej linii obrony, by wytłumaczyć swoje zachowanie w czasie inkryminowanego zdarzenia i by w ten sposób doprowadzić do umniejszenia swojej odpowiedzialności. Notabene, właśnie te ostatnie wyjaśnienia zostały w sposób ewidentny wykorzystane przez obrońcę w treści złożonej apelacji, a więc ich złożenie na ostatnim terminie rozprawy wskutek pytań obrońcy uznać należy za efekt świadomie obranej, ale i zmienianej linii obrony. Słusznie więc Sąd I instancji nie uznał tych zmieniających się wyjaśnień oskarżonego za wiarygodne i nie oparł na ich podstawie ustaleń faktycznych.

Wreszcie na temat samego przebiegu zdarzenia zeznał pokrzywdzony **Ł. N.**. Z jego relacji wyłania się jednak zgoła odmienny obraz inkryminowanego zdarzenia, przy czym ta odmienność dotyczy przede wszystkim kwestii posiadania noża, jak i zaprzeczania uderzenia wcześniej E. L.. Jak bowiem pierwotnie pokrzywdzony zeznał (w dniu (...) r.) A. G. podszedł do nich i „on bez słowa uderzył mnie trzymanym w ręce nożem. Z tego co pamiętam, to pierwszy cios dostałem w brzuch. Od razu ja dostałem nożem kilka razy... . Jeden z ciosów dostałem w szyję. Ja od razu próbowałem uciekać w stronę (...). Jak tylko się odwróciłem to poczułem uderzenie w plecy – poczułem, jak dostałem nożem” (k. 8-10).

Na rozprawie w dniu (...) r. pokrzywdzony zaprzeczył, by uderzył teścia oskarżonego oraz by posiadał przy sobie nóż, podnosząc, iż nie chciał w ogóle rozmawiać z oskarżonym i chciał od niego odejść, ale oskarżony skądś wyjął ten nóż i go nim ugodził, w tym również wbił mu go w plecy, przecząc, by była jakaś bijatyka czy szarpanina z oskarżonym (k. 302-304, 312-313).

Sąd I instancji, oceniając te zeznania, słusznie dał im wiarę tylko w niewielkim zakresie. Słusznie bowiem Sąd Okręgowy zauważa, iż pokrzywdzony wyraźnie umniejszał swoją rolę w przedmiotowym zdarzeniu, wykazując nie tylko sprzeczności w relacjach tego świadka, ale i oczywiste sprzeczności między tymi relacjami a wiarygodnym materiałem dowodowym. Słusznie przy tym Sąd I instancji dał wiarę tym zeznaniom w części dotyczącym zdarzeń po ugodzeniu go nożem w plecy przez oskarżonego, jak i w zakresie doznanych obrażeń, bowiem w tym zakresie znajdują one odbicie w niekwestionowanych w tej sprawie zeznaniach A. D. (k. 118, 311-312), M. M. (1) (k. 92-93, 577-578) i A. M. (k. 95-96, 312) a także w zeznaniach funkcjonariusza Policji T. Ł. (k. 89-90, 311) oraz w dokumentacji medycznej z leczenia szpitalnego (k. 14-15, 31, 98-108) i opinii biegłego z dziedziny medycyny sądowej J. K. (k. 127, 473-474).

Powyższa analiza materiału dowodowego, tożsama z jego oceną przeprowadzoną przez Sąd I instancji, nie tylko pozwala na dokonanie prawdziwych ustaleń faktycznych, a więc takich, jakie zostały przytoczone przez ten Sąd zarówno w treści zaskarżonego wyroku, jak i jego pisemnym uzasadnieniu, ale nadto nie pozwala na skuteczne postawienie zarzutów, kwestionujących tę ocenę.

Skoro więc, jak wyżej wykazano, Sąd I instancji słusznie zakwestionował wiarygodność wyjaśnień oskarżonego złożonych w toku rozprawy, w tym na k. 747, to odwołanie się do nich w treści zarzutu w punkcie II lit. a było nieuprawnione. Nie są przy tym również uzasadnione twierdzenia apelującej zawarte w zarzucie w punkcie II lit. c. Należy bowiem zauważyć, iż zeznaniom Ł. N. odnośnie przebiegu zdarzenia nie można dać wiary, tym samym więc Sąd I instancji nie miał żadnych podstaw, by swoje ustalenia oprzeć na zacytowanych przez apelującą fragmentarycznie zeznaniach pokrzywdzonego. Dodać przy tym trzeba, iż zacytowane sformułowanie z tych zeznań „odwrócił się do mnie tyłem” zostało wyrwane z całego kontekstu wypowiedzi pokrzywdzonego. Pokrzywdzony bowiem na rozprawie zeznał, iż „oskarżony powiedział mi, że mam uważać. Gdy chciałem odejść to oskarżony obrócił się do mnie tyłem a gdy odwrócił się ponownie w moją stronę to nożem uderzył mnie w szyję” (k. 302). Nie ulega więc wątpliwości, iż zdarzenie nie miało takiego przebiegu a tym samym apelująca jest w błędzie, oczekując, iż zacytowany fragment zeznań pokrzywdzonego zmieni ocenę samego przebiegu zdarzenia. Gdyby zaś apelująca oczekiwała uznania wiarygodności całej zacytowanej wypowiedzi pokrzywdzonego, to wówczas ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji byłyby zgoła odmienne i to w sposób znacznie niekorzystny dla oskarżonego, bowiem w świetle tych zeznań to oskarżony był agresorem, który posiadał przy sobie nóż i którym to nożem zaatakował pokrzywdzonego. Wówczas nie można byłoby nawet rozważać przekroczenia granic obrony koniecznej przez oskarżonego.

Wyżej również zwrócono uwagę na zeznania P. J., które wynikały tylko i wyłącznie z fragmentarycznego obserwowania inkryminowanego zdarzenia. Tymczasem to pełne zajście było obserwowane przez pomijaną przez apelującą R. G., z których zeznań jasno wynika, iż samo zdarzenie miało przebieg dynamiczny, wszystko trwało bardzo szybko i trudno tu wręcz mówić o spokojnym jego przebiegu, co zresztą także wynika przecież z pierwotnych wyjaśnień oskarżonego, również pomijanych w rozważaniach przez apelującą. W tych zaś okolicznościach zaobserwowanie przez świadka J. chwilowego przestoju w zachowaniu się Ł. N. nie może mieć żadnego wpływu na osąd tej sprawy. Pokrzywdzony bowiem, z uwagi na przewagę atakującego oskarżonego, na chwilę stanął, by wyjąć nóż, po czym dalej zdarzenie przebiegało dynamicznie w sposób wyżej już opisywany.

Powyższe więc w sposób oczywisty wskazuje na niezasadność zarzutów podniesionych w punkcie II pod lit. c oraz d apelacji.

Powyżej wskazano na prawidłowość ustaleń faktycznych Sądu I instancji, więc kwestionowanie przez skarżącą tych ustaleń nie może doprowadzić do wniosku, iż Sąd Okręgowy w sposób błędny ustalił, iż brak było przesłanek do przyjęcia działania oskarżonego w ramach obrony koniecznej określonej w art. 25 § 1 k.k.

Należy przypomnieć, iż nie popełnia przestępstwa, kto w obronie koniecznej odpiera bezpośredni, bezprawny zamach na jakiegokolwiek dobro chronione prawem.

Działanie w obronie koniecznej polega na podjęciu takiej akcji obronnej, jaka niezbędna jest do odparcia ataku w momencie bezpośredniego zagrożenia ze strony napastnika. Bezpośredniość zagrożenia wchodzi w grę również wówczas, gdy istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zagrożone atakiem dobro zostanie zaatakowane natychmiast, w najbliższej chwili, co właśnie miało miejsce w niniejszej sprawie (por. wyrok SN z dnia 11 grudnia 1978 r., II KR 266/78, OSNKW 1979/6/65; wyrok SN z dnia 8 lutego 1985 r., IV KR 18/85, OSNKW 1985/11-12/92). Podnieść także należy, iż działaniem w obrocie koniecznej jest odpieranie zamachu. Odpieranie zamachu musi więc być realizacją znamion typu czynu zabronionego a to oznacza, że czyn popełniony w ramach obrony koniecznej może realizować znamiona różnych typów czynów zabronionych charakteryzujących się zarówno umyślnością, jak i nieumyślnością, a także kombinacją tych znamion podmiotowych. Skoro zaś warunkiem koniecznym realizacji znamion typu czynu zabronionego jest zaatakowanie dobra prawnie chronionego, odpieranie zamachu jest atakiem na dobro prawnie chronione, a więc na życie, zdrowie, cześć, mienie, nietykalność cielesną napastnika (por. W. Wróbel



(red.), A. Zoll (red.) i inni: „Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52”, WK 2016, Wydanie V, teza 39 do art. 25).

Jak wynika z przebiegu zdarzenia początkowo to oskarżony A. G. wezwał po wypowiedzi pokrzywdzonego, iż jego się nie boi, do walki wręcz, na co pokrzywdzony przystał, o czym świadczy ich wzajemne zachowanie (szarpanie się, wymachiwanie rękami, wreszcie zadanie z pięści ciosów w twarz pokrzywdzonemu przez oskarżonego). Ten element zachowania pokazuje, iż obaj dobrowolnie zgodzili się na „bijatykę”, w której każdy z nich występował zarówno w roli napastnika, jak i broniącego się przed atakami. W takiej zaś sytuacji ani oskarżony, ani pokrzywdzony nie mogli się powoływać na działanie w warunkach obrony koniecznej (por. wyrok SN z dnia 09.06.1988 r., I KR 168/88, OSP 1990/8/304; wyrok Sądu Apel. w Katowicach z dnia 23.08.2001 r., II AKa 282/01, KZS 2002/3/33; wyrok Sądu Apel. we Wrocławiu z dnia 27.02.2013 r., II AKa 38/13, LEX nr 1299047). Dopóki więc obaj mężczyźni, godząc się na to, jednocześnie atakowali się i bronili, nie używając przy tym żadnych niebezpiecznych przedmiotów, to taki stan nie upoważniał do przyjęcia działania w warunkach art. 25 § 1 k.k. W takiej bowiem sytuacji wzajemna zgoda na naruszanie nietykalności, a nawet doznanie lekkich obrażeń ciała znosi bezprawność wzajemnych działań. Jednakże i podczas wzajemnej „bijatyki” może powstać sytuacja, która uprawni jedną ze stron do działania w obronie koniecznej, kiedy to jeden z jej uczestników złamie poprzednio osiągnięte porozumienie. Stanie się tak bowiem wówczas, gdy na przykład jeden z uczestników tej „bijatyki” sięgnie po jakichś niebezpieczny przedmiot, jak choćby nóż, którym w sposób bezpośredni zaatakuje dobra prawne drugiego z uczestników zdarzenia, narażając go w ten sposób na znacznie poważniejsze skutki (por. wyrok Sądu Apel. w Krakowie z dnia 05.12.2003 r., II AKa 256/03, KZS 2004/1/26). Taka też sytuacja wystąpiła w niniejszej sprawie. W trakcie bowiem owej „bijatyki” pokrzywdzony Ł. N. wyjął ze spodenek rozkładany nóż – typu motylek, wymachując nim w stronę oskarżonego. Ta zaś sytuacja uprawniała już oskarżonego A. G. do podjęcia aktywnej obrony w rozumieniu art. 25 § 1 k.k. Tak zresztą również przyjmuje Sąd I instancji, podnosząc, iż „Ł. N. w pewnym momencie bez powodu, wyciągnął nóż i wymachując nim przed oskarżonym stworzył bezpośrednie niebezpieczeństwo dla jego życia i zdrowia” (str. 27 uzasadnienia). Sąd I instancji doszedł więc do przekonującego wniosku, iż w tym też momencie doszło ze strony pokrzywdzonego do bezprawnego i bezpośredniego zamachu na dobra oskarżonego, na który to zamach oskarżony miał pełne prawo zareagować poprzez odparcie tego zamachu.

Jednak, jak to wynika z ustalonego prawidłowo stanu faktycznego, oskarżony sobie w dość łatwy sposób poradził z tym atakiem ze strony Ł. N., bowiem odebrał mu z ręki przedmiotowy nóż. Oskarżony jednak na tym nie zakończył obrony, bowiem tymże nożem przypuścił atak na pokrzywdzonego, zachowując się przy tym wyjątkowo agresywnie. Zadał mu bowiem tym nożem co najmniej siedem ciosów w okolicę szyi, tułowia, lewej nogi a także, gdy pokrzywdzony już się odwrócił do oskarżonego plecami, w plecy, wbijając mu w to miejsce ciała nóż, z którym pokrzywdzony oddalił się z miejsca zdarzenia. Należy przy tym zauważyć, iż gdy oskarżony odebrał pokrzywdzonemu nóż, ze strony pokrzywdzonego nie groziło już jakiegokolwiek poważne niebezpieczeństwo, jakie wynikało z wcześniejszego posługiwania się przez niego nożem. Pokrzywdzony bowiem co najwyżej bronił się przed atakami oskarżonego, wymachując w jego stronę rękoma, atakując jego integralność cielesną, natomiast oskarżony przypuścił wręcz posiadany nożem tak frontalny atak, zadając tak dużo ciosów w stronę pokrzywdzonego, trafiając przy tym w tak mocno newralgiczne części ciała, że poprzez swoje zachowanie powodował już bezpośrednie zagrożenie życia pokrzywdzonego. W tej więc sytuacji, jak to trafnie podniósł Sąd Okręgowy, „nieuzbrojony Ł. N. nie stwarzał dla oskarżonego takiego niebezpieczeństwa, by A. G. w ramach obrony koniecznej musiał użyć śmiertelnościowego narzędzia, jakim jest nóż i to w sposób, który realnie zagrażał życiu pokrzywdzonego” (str. 28 uzasadnienia). To zaś doprowadziło Sąd I instancji do uprawnionej konstatacji, iż oskarżony zastosował sposób obrony niewspółmierny do niebezpieczeństwa zamachu ze strony pokrzywdzonego, a tym samym przekroczył granice obrony koniecznej. Należy bowiem pamiętać, iż sposób obrony powinien być umiarkowany i skuteczny. Odpierający zamach na dobro chronione prawem powinien wybierać (o ile ma możliwość wyboru) najmniej drastyczne ze skutecznych środków i sposób obrony. Obrona jest bowiem niewspółmierna wtedy, gdy sprawca narusza dobro napastnika w większym stopniu, niż to jest konieczne, albo dobro, którego naruszyć nie było konieczności (por. wyrok SN z dnia 06.09.1989 r., II KR 39/89, OSNPG 1990/2/16). Tym samym więc, skoro praktycznie oskarżonemu, po przejęciu noża, nie groziło już realne niebezpieczeństwo doznanie od pokrzywdzonego poważnej krzywdy, tym bardziej, iż oskarżony od samego początku starcia miał wyraźną przewagę nad pokrzywdzonym, w tym także po zabraniu mu noża (pokrzywdzony z

racji znacznego stanu nietrzeźwości nie mógł być dla trzeźwego oskarżonego równorzędnym przeciwnikiem, co zresztą oskarżonemu rzucało się w oczy, skoro dostrzegał ten jego stan nietrzeźwości, w tym chwanie się na nogach) to oskarżony, zadając pokrzywdzonemu tak dużo ciosów nożem, w skutek czego przewidywał i godził się z pozbawieniem go życia, przekroczył już prawnie dopuszczalne granice obrony koniecznej. W rzeczywistości bowiem to oskarżony stał się w tej sytuacji uzbrojonym w niebezpieczne narzędzie napastnikiem, zaś pokrzywdzony stanął już na pozycji obronnej, o czym świadczy także chęć opuszczenia przez niego miejsca zdarzenia i zaniechania jakiegokolwiek obrony, co sprowadzało się do odwrócenia się plecami do oskarżonego, co jednak nie powstrzymało tego ostatniego przed zadaniem mu ciosu nożem w plecy, w wyniku którego nóż ten utknął w tej części ciała.

Powyższe więc przekonuje o niezasadności postawionego w punkcie I apelacji zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Apelująca na poparcie tego zarzutu, jak skorelowanego z nim zarzutu zawartego w punkcie II lit. b apelacji dokonuje własnej i wybiórczej oceny niektórych dowodów (wyjaśnień oskarżonego, zeznań P. J.), którym, w przypadku wyjaśnień oskarżonego, nie można było dać wiary. Apelująca przy tej ocenie zapomina, iż obaj mężczyźni (oskarżony i pokrzywdzony) byli w trakcie zdarzenia agresywni, stając względem siebie w dwóch rolach – napastnika i napadniętego. Apelująca przy tym jedynie teoretyzuje na temat samych okoliczności zdarzenia, próbując swoje twierdzenia oprzeć na niewiarygodnych wyjaśnieniach oskarżonego i próbując wykreowany przez siebie stan faktyczny dopasować do przytaczanego licznego orzecznictwa Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych. Dodać przy tym trzeba, iż to nie skutki samej obrony, ale sposób jej realizacji w konkretnych ustalonych okolicznościach faktycznych sprawił niemożność przyjęcia działania oskarżonego w warunkach obrony koniecznej określonej w art. 25 § 1 k.k., zaś nakazał przyjęcie tego działania w warunkach przekroczenia jej granic, tj. w sytuacji określonej w art. 25 § 2 k.k. Takie dywagacje apelującej miałyby uzasadnienie wówczas, gdyby zostały oparte na prawdziwych, odpowiadających rzeczywistości, ustaleniach faktycznych. Tymczasem, jak wyżej wykazano, tak nie jest, bowiem ustalenia te są zgoła odmienne. Tym samym więc podniesione w punktach I oraz II lit. b zarzuty nie mogły zostać uwzględnione.

Tak samo należy odnieść się do podnoszonej przez skarżącą kwestii dotyczącej stwierdzonej przez biegłych osobowości oskarżonego oraz jego działania w warunkach art. 25 § 3 k.k. W świetle opinii biegłych nie ulega bowiem wątpliwości, iż oskarżony charakteryzuje się osobowością dysocjalną, której cechą jest m.in. postawa nieodpowiedzialności i lekceważenia norm społecznych, niezdolność przeżywania poczucia winy i wykorzystywania doświadczeń, w szczególności doświadczonych kar oraz, co najistotniejsze, bardzo niska tolerancja frustracji i niski próg wyzwania agresji (opinia biegłych lekarzy psychiatrów A. R. i M. S. z k. 167-170, 478-479). Jednocześnie biegli ci oraz biegła psycholog w sposób zrozumiały i przekonujący w swoich opiniach jednoznacznie wyjaśnili, iż w przypadku oskarżonego nie może być mowy, iż przekraczając granice obrony koniecznej działał on pod wpływem wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami zamachu, tj. w warunkach określonych w art. 25 § 3 k.k.

Należy zauważyć za Sądem Najwyższym, iż „sytuacja opisana w art. 25 § 3 k.k. ograniczona być musi do takich tylko wypadków, w których przyjęto, że okoliczności zamachu, oceniane obiektywnie, racjonalnie tłumaczą wywołanie stanu strachu lub wzburzenia, a stan ten przesądził o sposobie odparcia zamachu. Artykuł 25 § 3 k.k. nie może być wykorzystywany do likwidowania kolizji między prawnymi i społecznymi ocenami przez rezygnację z trafnego orzekania, lecz ma stanowić podstawę rozstrzygnięcia w wypadkach ustalenia określonej w nim przyczyny przekroczenia granic obrony koniecznej” (patrz: postanowienie SN z dnia 14.02.2002 r., II KKN 337/01, OSNK 2002/7-8/66). To zaś oznacza, iż sam strach czy wzburzenie jedynie towarzyszące temu ekscesowi, tj. przekroczeniu granic obrony koniecznej, czyli tak, jak to ma miejsce w niniejszej sprawie, nie mogą stanowić podstawy do wyłączenia karalności za popełniony przez oskarżonego czyn (tak samo Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 21 września 2016 r., II AKa 261/16, LEX nr 2157821). Naturalnym jest, iż „bezpośredni, bezprawny i rzeczywisty zamach na dobro chronione i niezbędność podjęcia obrony koniecznej dla odparcia tego zamachu powoduje zawsze stan pewnego wzburzenia psychicznego, obawy, czy zdenerwowania i trudno wyobrazić sobie bezprawny zamach, który nigdy nie wzbudzałby u zaatakowanego strachu i wzburzenia. Fakt ten nie oznacza jednak, że w każdym przypadku zostają wówczas spełnione warunki określone w art. 25 § 3 k.k.” (tak: SN w wyroku z dnia 22.02.2007 r., WA 6/07, LEX nr 257827; tak samo Sąd Apel. w L. w wyroku z dnia 02.03.2010 r., II AKa 3/10, LEX nr 583684).

Mając zaś na uwadze wszystkie okoliczności przedmiotowego zdarzenia, w tym również wynikającą z opinii biegłych osobowość dyssocjalną oskarżonego, której jedną z cech jest łatwość do sięgania przy rozwiązywaniu różnych problemów po agresję, o czym przecież świadczy wspomniana wyżej dotychczasowa karalność oskarżonego, nie ulega żadnej wątpliwości, iż rację ma Sąd I instancji, ustalając, iż oskarżony, dopuszczając się przypisanego mu przestępstwa, popełnionego w warunkach przekroczenia granic obrony koniecznej, nie działał ani pod wpływem strachu, ani też wzburzenia, które byłyby usprawiedliwione okolicznościami zamachu. Wyżej zresztą już wykazano, iż oskarżony tak postępując nie kierował się strachem, który byłby usprawiedliwiony okolicznościami zamachu. I tak samo należy odnieść się do wzburzenia, o którym mowa w art. 25 § 3 k.k. Istota silnego wzburzenia (afektu fizjologicznego) tym się charakteryzuje, że przeżywany przez sprawcę proces emocjonalny, wynikły ze szczególnej sytuacji motywacyjnej, ogranicza kontrolującą działalność intelektu. Zastosowanie jednak tej instytucji prawnej do konkretnego sprawcy wtedy tylko jest dopuszczalne, gdy silnemu wzburzeniu nie towarzyszyły przesłanki negatywne, jak nietrzeźwość, dysproporcja pomiędzy czynem przestępnym a doznany bodźcem uczuciowym (krzywdą), zbyt duża rozpiętość czasowa między powstaniem emocji a czynem, niedostateczny stopień wzburzenia, a w szczególności brak usprawiedliwienia dla powstania stanu silnego wzburzenia w okolicznościach zdarzenia (por. wyrok SN z dnia 02.02.1973 r., IV KR 392/72, OSNPG 1973/8/114). Przy czym, co istotne, okoliczności usprawiedliwiających stan silnego wzburzenia nie można doszukiwać się tylko w cechach charakteru sprawcy, w jego predyspozycjach psychicznych z powodu odchylenia do normy czy to w sferze intelektu, czy to w sferze emocjonalnej. Okoliczności te muszą istnieć poza sprawcą, w zjawiskach zewnętrznych, na które silne wzburzenie i podjęte pod jego wpływem działanie jest reakcją współmierną do wywołującej ją przyczyny (por. wyrok Sądu Apel. w Warszawie z dnia 06.06.2014 r., II AKa 143/14, LEX nr 1483857). Kierując się tymi kryteriami, jak i mając na uwadze prawidłowo ustalone fakty, Sąd Okręgowy trafnie stwierdził, iż w przypadku oskarżonego ani strach, ani wzburzenie nie były przyczyną przekroczenia granic obrony koniecznej. Oskarżony bowiem nie był zaskoczony przez pokrzywdzonego, gdyż to najpierw on sam sprowokował go do „bijatyki”. Wprawdzie w jej trakcie w rękach pokrzywdzonego pojawił się nóż, co bez wątpienia wywołało u oskarżonego zarówno pewien strach, jak i wzburzenie, skoro przecież wcześniej godził się na walkę bez użycia jakichkolwiek przedmiotów, jednak, jak pokazuje przebieg zdarzenia, oskarżony również wiedział, iż pokrzywdzony ledwo trzyma się na nogach, gdyż był znacznie nietrzeźwy a tym samym nie stwarzał jakiegось znacznego zagrożenia dla niego. Oskarżony zresztą dość szybko poradził sobie z obezwładnieniem pokrzywdzonego, zabierając mu z ręki nóż, po czym sam przystąpił już do niewspółmiernej obrony, atakując pokrzywdzonego tym nożem. Co przy tym istotne, jak wynika z zeznań osób, które przyglądały się temu zajściu i z którymi oskarżony bezpośrednio po tym miał styczność, oskarżony, po zakończeniu zdarzenia i oddaleniu się z tego miejsca, nie przejawiał swoim zachowaniem jakichś szczególnych emocji, nie wykazywał szczególnego zdenerwowania, wynikającego właśnie ze stanu silnego wzburzenia czy strachu. Oskarżony jedynie wyrażał żal z tego, co się stało, przy czym sam w swoich pierwotnych, uznanych za wiarygodne wyjaśnieniach ani nie odwoływał się do strachu czy wzburzenia, które miałyby go zmotywować do przekroczenia granic obrony koniecznej, a jedynie wyrażał żal z powodu swojego zachowania, przy czym mówił to w kontekście ewentualnych problemów, jakie go w związku z tym spotkają. Rację ma więc również Sąd I instancji, odwołując się do opinii biegłej psycholog H. N., iż w realiach tej konkretnej sprawy brak jest podstaw do twierdzenia o tak dużym nasileniu emocji, przerażenia, strachu, które by uzasadniały takie zachowanie oskarżonego (k. 748-749 – opinia biegłej oraz str. 30 uzasadnienia). I choć stwierdzenie to wynika z treści opinii biegłej psycholog, znajdującej również odzwierciedlenie w opinii biegłych psychiatrów (patrz opinie na k. 563-565, 691-695, 706-710, 747-749), zaś opinie biegłych nie mogą stanowić podstawy do ustalenia działania sprawcy w stanie strachu lub wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami (por. wyrok SN z dnia 05.11.2002 r., II KKN 50/01, LEX nr 75457), to jednocześnie stwierdzenie to znajduje odbicie w opisywanych wyżej okolicznościach faktycznych, które to okoliczności a nie opinie biegłych, prowadzą do jednoznacznego wniosku, iż oskarżony, przekraczając granice obrony koniecznej i dopuszczając się przypisanego mu czynu zabronionego nie działał w wyniku strachu lub wzburzenia usprawiedliwionych okolicznościami zamachu. To zaś, iż spostrzeżenia biegłych są tożsame z powyższymi ustaleniami, opartymi na całokształcie materiału dowodowego, tym bardziej tylko dowodzi prawidłowości tych ustaleń. Tym samym więc nie można się zgodzić z treścią apelacji, iż w przypadku oskarżonego zachodzą podstawy do przyjęcia działania oskarżonego w warunkach art. 25 § 3 k.k. a tym samym do odstąpienia od wymierzenia mu kary na podstawie tego przepisu.

Apelująca nie kwestionuje, odrzucając kwestie związane z obroną konieczną, ani winy oskarżonego w popełnieniu przypisanego mu w ramach zamiaru ewentualnego przestępstwa, polegającego na usiłowaniu pozbawienia życia Ł. N. oraz na jednoczesnym spowodowaniu u niego przy użyciu noża obrażeń ciała, które naruszyły prawidłowe ich czynności na okres powyżej 7 dni, ani też przyjętej do tego czynu kwalifikacji prawnej z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Sąd I instancji kwestie te, łącznie z zamiarem towarzyszącym oskarżonemu, wyczerpująco i przekonująco uzasadnił, co znajduje odbicie w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku na str. 20-27. Skoro zaś apelująca tych okoliczności nie kwestionuje, zaś Sąd I instancji w tym zakresie poczynił prawidłowy wywód, to Sąd Apelacyjny, aby się tu nie powtarzać, w pełni odwołuje się do tych rozważań Sądu I instancji, czyniąc je własnymi.

Wyżej już wskazano, iż brak jest podstaw do przyjęcia działania oskarżonego w warunkach art. 25 § 1 k.k. oraz art. 25 § 3 k.k. a tym samym brak jest podstaw do uwzględnienia wniosku apelacyjnego o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego bądź odstąpienie od wymierzenia kary (w przypadku art. 25 § 3 k.k. należałoby nie odstąpić do wymierzenia kary, ale umorzyć postępowanie, co wprost wynika z treści art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k.).

Również nie ma podstaw do kwestionowania orzeczonej wobec oskarżonego za przypisane mu przestępstwo minimalnej kary pozbawienia wolności określonej w art. 148 § 1 k.k., tj. kary pozbawienia wolności w wymiarze 8 lat. Zasadnie bowiem Sąd I instancji doszedł do wniosku, iż orzeczenie tej kary z nadzwyczajnym jej złagodzeniem byłoby niesprawiedliwe i nieadekwatne w stosunku do samych okoliczności tego czynu. To zaś oznacza, iż w ogóle brak jest podstaw do rozważania możliwości odstąpienia od wymierzenia kary na podstawie art. 25 § 2 k.k. Celnie bowiem Sąd I instancji na niekorzyść oskarżonego wziął pod uwagę nie tylko same okoliczności przedmiotowego czynu, tj. takie agresywne działanie oskarżonego przy użyciu noża, które godziło w najważniejsze dobro prawne jakim jest życie człowieka, powodując w ten sposób nie tylko cierpienia pokrzywdzonego, związane z doznanymi przez niego licznymi ranami różnych części ciała, ale i narażając go bezpośrednio na skutek śmiertelny, ale i samo zachowanie się oskarżonego bezpośrednio po zdarzeniu, sprowadzające się do tego, iż spokojnie odszedł w stronę domu, nie przejmując się w ogóle stanem pokrzywdzonego i nie próbując o tym zawiadomić odpowiednich służb. Słusznie również na niekorzyść Sąd I instancji potraktował dotychczasową wielokrotną karalność oskarżonego i to również za przestępstwa podobne, związane ze stosowaniem przemocy.

Te ważkie okoliczności obciążające, mimo również występujących okoliczności łagodzących, jak prezentowana postawa w toku procesu, w tym wyrażenie skruchy oraz działanie w ramach przekroczenia granic obrony koniecznej słusznie nie doprowadziły do zastosowania fakultatywnej na mocy art. 25 § 2 k.k. instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary. W świetle bowiem okoliczności zdarzenia, znacznej agresji, przejawianej przeciw nie tylko przez pokrzywdzonego, ale i oskarżonego, jak również niewspółmierności jego działania, sprowadzającego się do zadania pokrzywdzonemu aż co najmniej 7 ciosów nożem w różne, w tym newralgiczne części ciała, w powiązaniu z jego dotychczasową karalnością za przestępstwa podobne brak było podstaw do uznania, że mimo przekroczenia granic obrony koniecznej orzeczenie wobec oskarżonego nawet najniższej kary na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art., 148 § 1 k.k. byłoby w realiach tej sprawy niewspółmiernie surowe co do okoliczności popełnionego przez oskarżonego przestępstwa. Rację ma więc Sąd I instancji twierdząc, iż wymierzenie oskarżonemu kary w niższym wymiarze a więc przy zastosowaniu instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary „byłoby nieuzasadnione tak z racji prewencji indywidualnej, jak i byłoby absolutnie nieuzasadnione i niewytłumaczalne w ramach prewencji ogólnej” (str. 32 uzasadnienia).

Apelująca, podnosząc zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary ani jednym zdaniem nie próbowała nawet uzasadnić tego zarzutu odnośnie kary pozbawienia wolności. Tym samym więc Sąd odwoławczy, zgadzając się w pełni w tym zakresie, z orzeczeniem zawartym w treści zaskarżonego wyroku, nie znalazł żadnych podstaw do jakiegokolwiek złagodzenia, w tym zwłaszcza poprzez nadzwyczajne złagodzenie, wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności.

Rację ma natomiast apelująca, podnosząc, iż orzeczone na podstawie art. 46 § 1 k.k. zadośćuczynienie w kwocie 15.000 zł jest nadmierne. Oczywiście nie można byłoby uznać je za nadmierne w sytuacji, gdyby pokrzywdzony nie przyczynił

się do powstania odniesionych obrażeń ciała. Łączna bowiem liczba doznanych ran, w tym dość poważnych jak rana kłuta klatki piersiowej po stronie lewej drażąca do jamy opłucnowej z odmą opłucnową i odmą śródmięśniową i związane z tym cierpienia fizyczne, przerażenie towarzyszące pokrzywdzonemu w czasie, gdy poszukiwał pomocy, mając wbity nóż w plecy, jak również konieczność ponad tygodniowego pobytu w szpitalu i przeprowadzenia leczenia i związane z tym cierpienia zarówno fizyczne, jak i psychiczne uzasadniałyby uznanie Sądu I instancji, iż kwota 15.000 zł zasądzonego zadośćuczynienia byłaby adekwatna do krzywdy, jaką poniósł pokrzywdzony w wyniku przestępstwa. Jednak kwotę tę uznać należy za nadmierną w kontekście samego zachowania się pokrzywdzonego, który przecież w sposób istotny przyczynił się zarówno do zaistniałego zdarzenia, jak i doznania tej poważnej krzywdy. Pokrzywdzony bowiem zgodził się na „bijatykę” z oskarżonym, zaś w jej trakcie użył względem oskarżonego posiadanego przy sobie noża, co spowodowało reakcję oskarżonego, szeroko już wyżej omówioną. To więc pierwotne bezprawne zachowanie pokrzywdzonego ostatecznie doprowadziło do tego, iż wskutek przekroczenia przez oskarżonego granic obrony koniecznej doznał on wspomnianej wyżej krzywdy. Nie można bowiem zapominać, iż jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron (art. 362 k.c. stosowany poprzez art. 46 § 1 k.k.). To zaś oznacza, iż niezbędne jest w tej sprawie miarkowanie wysokości zadośćuczynienia. Mając więc na względzie wszystkie przytoczone wyżej okoliczności zdarzenia oraz łączną „wartość” krzywdy, doznanej przez pokrzywdzonego, Sąd odwoławczy uznał, iż w pełni adekwatna za doznaną krzywdę, spowodowaną działaniem oskarżonego, ale wskutek przyczynienia się do tego działania samego pokrzywdzonego, będzie kwota 10.000 zł zadośćuczynienia. Dlatego też, uwzględniając w tym zakresie podniesiony w apelacji zarzut, Sąd odwoławczy na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 437 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 3, obniżając wysokość zasądzonego zadośćuczynienia do wskazanej wyżej kwoty.

Sąd Apelacyjny, działając z urzędu, dodatkowo zmienił zaskarżony wyrok w zakresie zaliczenia na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności okresu jego rzeczywistego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie. Sąd Okręgowy w punkcie 2 zaliczył bowiem na poczet tej kary okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania liczony od dnia 25.07.2017 r., godz. 6.30. Faktycznie oskarżony w tym dniu został w tej sprawie zatrzymany (k. 4) i od tego dnia nieprzerwanie stosowane jest wobec niego tymczasowe aresztowanie. Jednak Sąd I instancji nie zauważył, iż w aktach sprawy na k. 126 znajduje się zawiadomienie administracji aresztu śledczego, z którego wynika, iż oskarżony w okresie od (...) r., godz. (...) do (...) r., godz. (...) odbywał również zastępczą karę 50 dni pozbawienia wolności w innej sprawie, co oznacza, iż okres ten nie może zostać zaliczony również na poczet orzeczonej w niniejszej sprawie kary. Prawdopodobnie więc należało na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczyć oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie od dnia (...) r., godz. (...) i dlatego też Sąd odwoławczy w tym zakresie dokonał stosownej zmiany, poprawiając błędne zaliczenie rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet orzeczonej kary. Należy przy tym zasygnalizować, iż w niniejszej sprawie wprawdzie wywiedziono apelację tylko na korzyść oskarżonego, jednak dokonana przez Sąd Apelacyjny poprawa wskazanego orzeczenia nie jest orzekaniem na niekorzyść oskarżonego. Jak bowiem się przyjmuje „poprawienie przez sąd odwoławczy błędnego zaliczenia tymczasowego aresztowania (rzeczywistego pozbawienia wolności – przyp. SA) nie jest działaniem na niekorzyść oskarżonego, gdyż możliwe jest orzekanie w tej kwestii w trybie art. 420 § 1 k.p.k.” (patrz: postanowienie SN z dnia 29.05.2003 r., III KK 34/03, LEX nr 78376; także postanowienie SN z dnia 28.02.2018 r., IV KK 29/18, LEX nr 2498055).

Sąd odwoławczy, nie znajdując natomiast innych podstaw, w tym branych pod uwagę z urzędu, do zmiany lub uchylecia zaskarżonego wyroku, w pozostałej części na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. utrzymał ten wyrok w mocy.

Z uwagi na występowanie przed Sądem Apelacyjnym obrońcy oskarżonego, jak i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego Ł. N., działających z urzędu i złożenie przez nich wniosku o przyznanie kosztów nieopłaconej w żadnej części pomocy prawnej świadczonej oskarżonemu i oskarżycielowi posiłkowemu, o kosztach tych orzeczono na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1184, ze zm.) w zw. z § 2 pkt 1, § 4 ust. 1 i 3 i § 17 ust. 2 pkt 5 i ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata

z urzędu (t.j. Dz.U. z 2019 roku, poz. 18) w wysokości opłaty określonej w § 17 ust. 2 pkt 5 (kwota 600 zł), powiększonej o stawkę 23% VAT.

Mając na uwadze celowość wniesionej przez obrońcę oskarżonego apelacji, która doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie środka kompensacyjnego na korzyść oskarżonego a także mając na uwadze trudną sytuację majątkową i finansową oskarżonego, która doprowadziła do zwolnienia go od ponoszenia kosztów sądowych w pierwszej instancji, o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze oraz o opłacie sądowej za to postępowanie orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity z 1983 r., Dz.U. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).

G. N. M. T. M. K.