

Sygn. akt: II AKa 271/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 sierpnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Bożena Brewczyńska
Sędziowie	SSA Grażyna Wilk (spr.) SSA Wojciech Kopczyński
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Tadeusza Trzęsimiecha

po rozpoznaniu w dniu 20 sierpnia 2015 r. sprawy

J. P., s. J. i M., ur. (...) w B.

oskarżonego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk

na skutek apelacji obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 23 kwietnia 2015 roku, sygn. akt XXI K 90/14

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustala, że podstawę wymiaru kary stanowi przepis art. 14 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Katowicach) na rzecz adwokata S. K. – Kancelaria Adwokacka w K., kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT, z tytułu obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu J. P. w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego J. P. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSA Wojciech Kopczyński SSA Bożena Brewczyńska SSA Grażyna Wilk

Sygn. akt. II AKa 271/15

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2015 roku sygn. akt. XXI K 90/14 uznał oskarżonego J. P. za winnego tego, że:

- w dniu 5 maja 2000 roku w J., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia S. B., czterokrotnie ugodził go nożem, powodując obrażenia w postaci dwóch ran kłuto-ciętych po lewej stronie klatki piersiowej, rany kłutej powłok klatki piersiowej po prawej stronie na wysokości II przestrzeni międzyżebrowej, kierującej się ku górze, drobnego otarcia naskórka na wysokości brzucha oraz rany kłutej ramienia prawego, przy czym rana kłuto-cięta w dole pachowym lewym penetrowała w głąb klatki piersiowej do jamy opłucnowej i uszkadzała mięsz płucny, doprowadzając do obfitego krwotoku, powodując naruszenie czynności narządów ciała na okres trwający dłużej niż 7 dni, a do zgonu pokrzywdzonego nie doszło z uwagi na szybko udzieloną pomoc medyczną, czym wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z art. 13§ 1k.k. w zw. z art. 148§1k.k. i art. 157§1k.k. w brzmieniu nadanym ustawą opublikowaną w Dz. U. z 1997 roku nr 88 poz. 553 w zw. z art. 11§2k.k. i za to na mocy art. 13§1k.k. w zw. z art. 148§1k.k. w zw. z art. 11§3k.k. wymierzył oskarżonemu karę 8 lat pozbawienia wolności;

Na podstawie art. 63§1k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 2 marca 2014 roku do dnia 23 kwietnia 2015 roku oraz orzekł w przedmiocie dowodów rzeczowych i kosztów sądowych zwalniając oskarżonego częściowo od ponoszenia wydatków.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach wniósł obrońca oskarżonego.

Obrońca zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść, a to:
 - a) błędne ustalenie, iż to oskarżony ugodził nożem S. B.. Powyższe błędne ustalenie spowodowane jest nieokazaniem oskarżonego „na żywo” pokrzywdzonemu podczas przesłuchania na rozprawie, a poprzestanie jedynie na wątpliwym dowodowo i bardzo sugerującym okazaniem fotografii oskarżonego. Gdyby jednakże Sąd odwoławczy przyjął, iż ten element stanu faktycznego ustalony jest przez Sąd I instancji prawidłowo, zarzut błędu w ustalenia faktycznych, a to:
 - b) błędne i bezpodstawne, iż (prawidłowo lub nie ustalony) sprawca działał w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia S. B.. Prawidłowa i wszechstronna analiza okoliczności dotyczących strony przedmiotowej i podmiotowej czynu oskarżonego dokonana na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego nie daje podstaw do przyjęcia, iż sprawca usiłował w zamiarze bezpośrednim pozbawić życia S. B., w szczególności w sytuacji, kiedy oskarżony nie pamięta czy takie zdarzenie miało miejsce, nie może stwierdzić nawet swej ewentualnej bytności na miejscu zdarzenia, tym bardziej nie wiadomo czy i jaki miał zamiar. O zamiarze decyduje wola sprawcy. Jeśli oskarżony sobie nie przypomnieć nie może, to nie może być mowy o domniemaniu działania z zamiarem bezpośrednim. Szczególnie, że wszyscy biegli lekarze sugerowali inny charakter ciosów i inną kwalifikację.
2. z ostrożności procesowej gdyby Sąd odwoławczy przyjął, iż wszystkie elementy stanu faktycznego ustalone są przez Sąd I instancji prawidłowo i, że oskarżony był na miejscu zdarzenia 5 maja 2000 roku, zarzut obraży prawa materialnego, a to:
 - a) obrazę art. 148§1k.k. w zw. z art. 13§1k.k., poprzez dokonanie błędnej subsumcji i przyjęcie, iż oskarżony dopuścił się przestępstwa usiłowania zabójstwa, podczas gdy jedynie dopuszczalne do przyjęcia w sprawie są kwalifikacje prawne z art. 157§1k.k. albo z art. 157§1pkt 2 k.k. Prawidłowa i wszechstronna analiza okoliczności dotyczących strony przedmiotowej i podmiotowej czynu oskarżonego dokonana na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego – w szczególności opinii biegłych – pozwala na przyjęcie innej, prawidłowej i względniejszej dla sprawcy kwalifikacji czynu, a to art. 156§1pkt 2 k.k., a nie art. 148§1k.k., nawet przy zast. art. 13k.k.
 - b) art. 4 §1k.k., poprzez jego niezastosowanie i skazanie oskarżonego na podstawie ustawy poprzednio obowiązującej, tj., obowiązującej w chwili czynu, a nie w chwili orzekania. Ustawa nowa (tj., ta uchwalona po trzystronicowych wątpliwościach Sądu na temat zasadności umieszczenia przecinka w art. 156k.k.), nie dość, że jest obowiązującą w chwili orzekania, to jeszcze jest ustawą względniejszą dla sprawcy. Dodatkowo znamiona ustawy nowej lepiej odpowiadają ustaleniom poczynionym przez Sąd, a to obecnie brak jest wymogu, aby choroba realnie zagrażająca życiu

była długotrwała. W sprawie obie opinie biegłych potwierdziły brak przesłanki długotrwałości choroby (krwotok), ale ewidentnie potwierdziły jej realność, jeśli chodzi o zagrożenie życia.

3. Obrazę przepisów postępowania, mająca wpływ na treść wydanego orzeczenie w szczególności naruszenie:

a) art. 173§1k.p.k. w zw. z art. 5§2k.p.k, poprzez jego niezastosowanie i nie przeprowadzenie w sprawie okazania tak, aby świadkowie, a w szczególności pokrzywdzony mógł wypowiedzieć się co do tożsamości oskarżonego z osobą mającą popełnić przestępstwo, w szczególności w sytuacji kiedy do popełnienia czynu doszło 15 lat temu, a w sprawie brak jest domniemania, iż osoba siedząca na ławie oskarżonych jest tą, która czyn popełniła. Na rozprawie ani Prokurator, ani Sąd nie zadał pokrzywdzonemu pytania, „czy rozpoznaje Pan osobę oskarżonego, jako osobę, która ugodziła Pana nożem?”

b) art. 5§2k.p.k., poprzez rozstrzygnięcie wielu występujących w sprawie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego J. P.. O wątpliwościach Sądu świadczy choćby fakt w ilu kombinowanych konfiguracjach oskarżony został pouczony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej zarzuconego mu czynu. O wątpliwościach Sądu świadczy także wywód sądu poczyniony od stwierdzenia, że „prawne zakwalifikowanie wywołanego przez oskarżonego skutku na zdrowiu pokrzywdzonego napotkało pewne trudności”. Sąd miał wiele wątpliwości co do charakteru choroby (wg (...) krwotoku), tym bardziej, jeśli wszyscy biegli operowali kwalifikacją z art. 156 k.k.;

c) art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, a w szczególności opinii biegłych, tj., przeinaczenie wypowiedzi, wypaczenie prawdziwego sensu opinii, wybiórcze traktowanie treści opinii biegłego lekarza C. J., wykorzystanie wniosków opinii sprzecznie z ich treścią i istota, co doprowadziło do przyjęcia błędnej kwalifikacji czynu, a to z art. 148§1k.k., zamiast z art. 156§1pkt 2k.k.

4. z daleko idącej ostrożności procesowej zarzucił rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary, bezpośrednio wynikającej z przyjętej przez Sąd I instancji kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego.

Podnosząc te zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Katowicach do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych i powiązanego z nim - zarzutu obrazu prawa procesowego, a to art. 173 k.p.k. Kontestowana przez obronę jest bowiem kwestia, tego czy oskarżony jest sprawcą usiłowania zabójstwa popełnionego w krytycznym miejscu i czasie i czy w niniejszej sprawie do takich ustaleń wystarczał stan dowodów zgromadzonych i ocenionych przez Sąd Okręgowy. W szczególności obrońca zarzucił, iż Sąd I instancji dokonał w tym zakresie błędnych ustaleń faktycznych, a nadto uchybił treści art. 173k.p.k., poprzestając na wątpliwym dowodowo i sugerującym okazaniu wizerunku i odstępując od bezpośredniego okazania oskarżonego na rozprawie w sytuacji, gdy do popełnienia czynu doszło 15 lat temu, a w sprawie brak jest domniemania, iż osoba siedząca na ławie oskarżonych jest tą, która czyn popełniła.

Odnosząc się do tych zarzutów, to wskazać należy, że okazanie wizerunku jest jedną z metod ustalania tożsamości sprawcy, przy czym niewątpliwie nie ma takiej wartości, jak okazanie bezpośrednie, zatem zgodzić się należy z obrońcą, że należy dążyć do okazania osoby, a jego zaniechanie i poprzestanie na okazaniu wizerunku stanowi z reguły istotne uchybienie postępowania – przygotowawczego. Okazanie wizerunku należy jednakże uznać za konieczne gdy nie można dokonać okazania bezpośredniego. To, że w realiach niniejszej sprawy okazanie osoby nie było możliwe, potwierdza zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, bowiem oskarżony dwa dni po zdarzeniu wyjechał z J. i przez następne 14 lat ukrywał się przed organami ścigania będąc tymczasowo aresztowany i poszukiwany listem gończym.

Wprawdzie rację ma też obrońca, że rozpoznanie osoby na podstawie fotografii nie ma tak kategorycznej wymowy, jak przy okazaniu bezpośrednim, ale nie można podzielić stanowiska obrońcy gdy zarzuca, że okazanie wizerunku

oskarżonego pokrzywdzonemu i świadkowi A. P. było wątpliwe dowodowo i bardzo sugerujące. obrońca poza ogólnym stwierdzeniem, że czynności okazania były sugerujące, a układ fotografii bardzo tendencyjny, nie nadał temu stwierdzeniu żadnej treści. Okazanie wizerunku oskarżonego - wbrew przeciwnym twierdzeniom obrońcy - odpowiada jednakże wymogom § 12 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2.06.2003r. (Dz.U.2003.104.981). Zarówno pokrzywdzonemu S. B. jak i świadkowi A. P. okazano zestaw zdjęć sygnalitycznych, w tym zdjęcie oskarżonego umieszczonych pośród szeregu zdjęć innych osób, zbliżonych wiekiem, a cechy tych osób zostały zachowane na wystarczającym poziomie podobieństwa. Treść protokołu okazania dowodzi też, że zarówno pokrzywdzony jak i świadek A. P. rozpoznali oskarżonego bez jakichkolwiek wątpliwości w tym względzie, a co istotne, to wynik okazania nie stanowił jedyne dowodu sprawstwa oskarżonego. Niezależnie od wyników okazania, to oskarżonego J. P. znał z imienia i nazwiska świadek G. W. z którym oskarżony w krytycznym dniu przyszedł do mieszkania T. B.. Nadto za sprawstwem oskarżonego przemawia też logika następujących po sobie zdarzeń i korespondujące ze sobą oraz tworzące spójną całość zeznania świadków, a to G. W., T. B. i M. N.. Podnieść należy, że po pierwsze, udział oskarżonego w zdarzeniu potwierdził M. N. - bezpośredni świadek zdarzenia. Wprawdzie nie znał oskarżonego z nazwiska, tym niemniej nie ulega wątpliwości, że w jego zeznaniach chodziło o oskarżonego J. P., a więc o mężczyznę, który przyszedł do mieszkania T. B. wspólnie z G. W.. Po drugie to, że mężczyzna, który towarzyszył G. W. udał się po zakup alkoholu z M. N. potwierdził nie tylko N. ale też G. W. i świadek T. B. przy czym ten ostatni wskazał nadto, że gdy po 40 minutach przybiegli z powrotem, to oskarżony wyrzucił w kierunku żywopłotu nóż. Widział też u oskarżonego pusty futerał, którego osłona miała około 20-25 cm, natomiast od M. N. dowiedział się, że oskarżony ugodził S. B. nożem. Oskarżony po powrocie pośpiesznie też opuścił mieszkanie B. wspólnie z G. W. mówiąc, że się „nawywijało”. W końcu obrońca nie zauważa, że sam oskarżony nie kwestionował swojej bytności na miejscu zdarzenia, – co też podkreślił Sąd I instancji, – a wskazywał jedynie, że niczego nie pamięta i kojarzy jedynie osobę G. W., od którego kilka dni później dowiedział się że policja ściga go za zabójstwo dlatego wyjechał z J..

Wprawdzie, po zatrzymaniu oskarżonego jeszcze na etapie postępowania – przygotowawczego nie przeprowadzono czynności okazania bezpośredniego tj. okazania osoby oskarżonego - pokrzywdzonemu S. B. czy świadkowi A. P. ale też z uwagi na upływ czasu - 14 lat od zdarzenia - i zmianę wyglądu oskarżonego takie okazanie byłoby wątpliwe dowodowo.

Wskazywanych przez obrońcę przepisów nie mógł też naruszyć sąd a quo, albowiem z uwagi na ustaloną rolę oskarżonego w procesie byłoby to niewątpliwie sugerujące. Zgodnie bowiem z treścią art. 173 § 1 zd. 2 k.p.k. okazanie powinno być przeprowadzone tak, aby wykluczyć sugestie, a w związku z tym wymogiem ustawowym, rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 r., w jego § 3 wprost stanowi, że organ dokonujący okazania powinien zapewnić takie warunki, aby osoba przesłuchiwana nie mogła zobaczyć przed okazaniem osoby okazywanej, jej wizerunku lub rzeczy w sytuacji wskazującej na ich rolę lub znaczenie procesowe. Podnieść też należy, że okazanie jest czynnością niepowtarzalną, bowiem trudno jest w praktyce zweryfikować na ile każde kolejne okazanie stanowi jeszcze aktualizację spostrzeżeń pierwotnych, poczynionych w czasie czynu, na ile zaś oddaje już późniejsze spostrzeżenia, dokonane w toku pierwszego okazania, nawet jeśli nie doszło wówczas do identyfikacji.

Reasumując niezasadny jest zarzut obrońcy błędu w ustaleniach faktycznych, jak też nie doszło do naruszenia normy art. 173k.p.k. Wyniki okazania wizerunku należało natomiast ocenić w ramach tzw. swobodnej oceny dowodów i to niezależnie od tego, czy czynności te były przeprowadzone bardziej lub mniej doskonale. Zgodnie bowiem z treścią art. 7 k.p.k. organy postępowania oceniają dowody "swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego". Tak też zgromadzony w sprawie materiał dowodowy ocenił Sąd I instancji ustalając, iż w dniu 5 maja 2000 roku doszło do zdarzenia w którym S. B. został ugodzony nożem, a napastnikiem był oskarżony J. P..

Odnosnie kolejnych zarzutów, to wprawdzie miało miejsce eksponowane w apelacji obrońcy globalne powoływanie się przez Sąd I instancji na przeprowadzone w sprawie dowody, co nie jest wskazane z punktu widzenia metodyki sporządzania pisemnego uzasadnienia wyroku, tym niemniej nie ma mowy o obrazie art. 424k.p.k. Niezależnie od tego, że Sąd I instancji ustalając poszczególne fragmenty stanu faktycznego przywoływał też dowody na ich poparcie, to nadto przeprowadził wyjątkowo skrupulatną ocenę wszystkich dowodów zebranych w sprawie. Poza swą analizą

nie pozostawił żadnych okoliczności wynikających z przeprowadzonego materiału dowodowego. Nadto, skoro jest to uchybienie o charakterze procesowym (art. 438 pkt 2 k.p.k.), to wymaga wykazania możliwego wpływu na treść orzeczenia, natomiast skarżący, poza ogólnym zarzutem dotyczącym zbiorczego powołania dowodów nie podał jakie konkretnie okoliczności pominięte miały zostać w rozważaniach Sądu I instancji.

Kolejny zarzut obrońcy to zarzut błędnego i bezpodstawnego ustalenia, że oskarżony działał z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonego S. B.. Zdaniem obrońcy prawidłowa i wszechstronna analiza okoliczności dotyczących strony przedmiotowej i podmiotowej czynu oskarżonego dokonana na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego nie daje podstaw do przyjęcia, iż oskarżony usiłował w zamiarze bezpośrednim pozbawić życia S. B., w szczególności w sytuacji, kiedy oskarżony nie pamięta czy takie zdarzenie miało miejsce, nie może stwierdzić nawet swej ewentualnej bytności na miejscu zdarzenia, to tym bardziej nie wiadomo czy i jaki miał zamiar. O zamiarze decyduje wola sprawcy, a jeśli oskarżony sobie nic przypomnieć nie może, to nie może być zdaniem obrońcy mowy o domniemaniu działania z zamiarem bezpośrednim.

Odpowiadając na zarzuty obrońcy, to zdaniem Sądu Apelacyjnego fakt, iż oskarżony - jak twierdzi - nie pamięta zdarzenia sprzed 14 lat, to nie jest, ani wynikiem choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego, organicznego uszkodzenia ośrodkowego układu nerwowego, czy innego rodzaju zakłóceń psychicznych. Oskarżony nie chce pamiętać zdarzeń sprzed 14 lat, bo taka jest jego linia obrony. Z opinii biegłych psychiatrów i psychologa jednoznacznie natomiast wynika, iż oskarżony w chwili czynu nie znajdował się w żadnym takim stanie zakłóceń psychicznych, który w myśl art. 31§1 i 2 k.k., wyłączałby lub w znacznym stopniu ograniczał jego zdolność rozpoznania znaczenia czynu i kierowania swoim postępowaniem, a jego poziom funkcjonowania intelektualnego i aktywność poznawcza (procesy pamięci i uwagi) były tylko nieznacznie obniżone. W szczególności wskazali, iż w dacie czynu w tkance mózgowej opiniowanego nie były obecne zmiany organiczne, mogące ewentualnie rzutować na ocenę poczytalności, nie był to również stan upojenia o podłożu patologicznym, a w stan upojenia alkoholowego prostego.

Lektura pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia potwierdza, iż ustalenia w sferze zamiaru towarzyszącego działaniu oskarżonego są prawidłowe i poczynione zostały przez Sąd Okręgowy z uwzględnieniem całokształtu faktów ustalonych w sprawie, w tym związanych z przebiegiem zdarzenia oraz w oparciu o całość ujawnionych okoliczności sprawy o charakterze przedmiotowym i podmiotowym.

Odnosząc się natomiast w szczególności do tego zarzutu, to niewątpliwie w sprawach o zabójstwa sprawca niezwykle rzadko artykułuje swój zamiar, tym niemniej Sąd I instancji podnosi, iż w niniejszej sprawie oskarżony J. P. zamiar pozbawienia życia pokrzywdzonego S. B. wyartykułował wprost w czasie zadawania kolejnych, następujących po sobie ciosów nożem, mówiąc „teraz cię za...ię”. Znaczenie tych słów - w realiach niniejszej sprawy - nie budzi żadnych wątpliwości. Na zamiar bezpośredni pozbawienia życia S. B. wskazuje już analiza tych najbardziej uchwytnych okoliczności, a więc okoliczności strony przedmiotowej czynu, zwłaszcza ilość, siła, umiejscowienie ciosów, rodzaj użytego narzędzia ale też zachowanie oskarżonego po czynie. Dowodzi to, że przedmiotowe zdarzenie ocenić należy tak jak to ocenił Sąd I instancji, a więc jako zabójstwo popełnione w zamiarze bezpośrednim. Uwzględnić należy, to iż oskarżony w mechanizmie czynnym zadawał kolejne ciosy nożem, przy czym ciosy padały jeden po drugim w ważne dla życia organy. Pierwszy cios nożem oskarżony kierował z dużą siłą w lewą stronę klatki piersiowej w pobliżu serca, powodując ranę kluto ciętą o długości 5-6 cm., penetrującą do jamy opłucnowej i uszkadzającą mięsz płuca, powodując obfite krwawienie. Kolejny cios również został zadany z dość dużą siłą w prawą stronę klatki piersiowej, jednakże napotkał na ochronę w postaci obojczyka i żebra, ześliznął się i „przeszedł” skośnie powodując ranę klutą około 3 cm., w linii środkowo – obojczykowej, obficie krwawiącą. Oskarżony na tym jednakże nie poprzestał zadając z dość dużą siłą kolejny cios w lewą stronę klatki piersiowej w linii pachowej, poniżej poprzedniej powodując ranę kluto-ciętą długości około 4-5 cm., oraz szpicem noża uszkodził mięsień ramienia prawej ręki pokrzywdzonego. Biegli nie mieli też żadnych wątpliwości co do tego, że obrażenia doznane przez pokrzywdzonego stanowiły bezpośrednie i rzeczywiste zagrożenie dla życia i zdrowia pokrzywdzonego, a tylko i wyłącznie natychmiastowa, specjalistyczna pomoc chirurgiczna w tym dwie operacje, jedna bezpośrednio po drugiej, w dobrym ośrodku medycznym, uchroniły

pokrzywdzonego przed pogłębieniem wstrząsu hipowolemicznego oraz niewydolności oddechowej, a ostatecznie śmierci.

Za tym, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonego świadczy też sposób jego działania. Oskarżony działał z zaskoczenia, bowiem od razu gdy pokrzywdzony znalazł się na wyciągnięcie ręki – zadawał mu ciosy w newralgiczne dla życia organy, godząc wielokrotnie nie podejmującego działań obronnych pokrzywdzonego, narzędziem które przedmiotowo nadaje się do powodowania śmierci, do czego zresztą wcześniej się przygotował wyjmując nóż z pokrowca i chowając go w rękawie kurtki. Wprawdzie oskarżony kontestował, że użyto noża myśliwskiego. Zarzucił, że wówczas rana byłaby dużo głębsza i szersza, tym niemniej ustalenia co do użytego narzędzia potwierdzają nie tylko zeznania pokrzywdzonego, który określił, że był to „nóż typu myśliwskiego, z ząbkami na tępej krawędzi” (k-15), ale też korespondujące z nimi zeznania świadków. I tak G. W., potwierdził, że kilka dni wcześniej widział u oskarżonego nóż typu finka, „był to duży nóż z rękojeścią jakiegoś zwierzęcia”, nóż ten miał włożony do pokrowca”, a po zdarzeniu „nie miał już tego noża” (k-32). Świadek T. B., że gdy oskarżony wbiegł do mieszkania, to w „ręce trzymał futerał na nóż, przy czym futerał ten był „wielkości około 30 cm. i szerokości około 5 cm., i był pusty”.

Ustaleniu zamiaru pozbawienia życia, nie sprzeciwia się też brak motywacji sprawcy adekwatnej do zadania śmierci. Zachowanie pokrzywdzonego w stosunku do oskarżonego - czego zresztą pokrzywdzony nie kwestionuje - nie usprawiedliwiało tak drastycznej reakcji z jego strony. Należało przy czym mieć na uwadze, że oskarżony znajdował się pod wpływem alkoholu, a użycie alkoholu zazwyczaj wyolbrzymia pobudki błahe, rozluźnia hamulce moralne, zwiększa zuchwalstwo i zmniejsza obawę przed odpowiedzialnością za popełnione przestępstwo. Potwierdza to opinia biegłych, bowiem wskazuje, że zachowanie oskarżonego w krytycznym momencie wynikało głównie z odhamowującego działania alkoholu i było zgodne z cechami jego osobowości. U oskarżonego stwierdzono bowiem nieprawidłowości niepsychotyczne - natury osobowościowej i charakterologicznej - przejawiającej się nadmierną skłonnością do zachowań impulsywnych, agresywnych, niekontrolowanych. W orzecznictwie natomiast panuje zgodność co do tego, że „brak u sprawcy będącego w stanie po spożyciu większej ilości alkoholu wyraźnych i występujących z dużym nasileniem pobudek nie wyklucza możliwości przypisania mu zbrodni zabójstwa (por. wyrok SN z dnia 29.08.1983r., IIKR 177/03 OSNPG 1984/4/23, wyrok SN z dnia 10.10.1974r., IIIKR 187/74 OSNKW 1974,z.12,poz.226, tak też wyrok S.A. w Łodzi z dnia 19.07.2001r., II A Ka 120/01 Prok i Pr.,-wkl.2002/7-8/12).

Przedmiotem oceny w kontekście ustaleń co do zamiaru stanowi też niewątpliwie zachowanie sprawcy po zdarzeniu w tym, próba udzielenia pomocy, czy zmniejszenie skutków swojego działania. Prawidłowe są jednakże ustalenia Sądu I instancji, że oskarżony, mimo iż musiał dostrzec, że pokrzywdzony intensywnie krwawi, a na co też wskazują oględziny miejsca zdarzenia, nie wykonał żadnej aktywności, by zniwelować skutki swojego zachowania, przeciwnie pospiesznie oddalił się z miejsca zdarzenia, a jego działania po zdarzeniu ukierunkowane były jedynie na to, by zatrzeć ślady przestępstwa i uniknąć odpowiedzialności karnej za czyn którego się dopuścił. Wskazać należy, że biegnąc do mieszkania T. B. odrzucił nóż, którym się posługiwał, a następnie mówiąc że „się nawywijało”, wybiegł z G. W. z mieszkania B. po czym przez następnie 14 lat oskarżony ukrywał się przed organami ścigania podając się za inną osobę.

W końcu za przyjęcia, że zachowaniem swym oskarżony wyczerpał znamiona usiłowania zabójstwa nie wyklucza też przyjęcie przez Sąd I instancji, iż pokrzywdzony doznał jedynie średniego uszczerbku na zdrowiu. Usiłowanie zabójstwa może bowiem zaistnieć także wówczas, gdy zachowanie sprawcy nie spowodowało u ofiary żadnych obrażeń (por: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 lutego 2012 r., II AKa 30/14, LEX nr 1439293).

Podzielić należy też ustalenia Sądu I instancji, że w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z usiłowaniem ukończonym, bowiem J. P. po zadaniu ciosów pokrzywdzonemu nie musiał już niczego przedsięwziąć, lecz jedynie oczekiwać na rezultatów swego zachowania. Kolejne bowiem ogniwa łańcucha kauzalnego nie wymagały już żadnej aktywności, a tylko natychmiastowa i specjalistyczna pomoc medyczna pozwoliła na uratowanie życia pokrzywdzonego.

W realiach zdarzenia będącego przedmiotem osądu i na gruncie ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji nie można też zasadnie rozważać zaistnienia kontratypu obrony koniecznej chociażby z przekroczeniem jej granic.

Wprawdzie też obrońca nie stawia tego zarzutu, tym niemniej pozbawione jest racjonalnych podstaw sugerowanie tego w piśmie procesowym przez oskarżonego J. P.. Zachowanie pokrzywdzonego w realiach niniejszej sprawy nie może być bowiem uznane za bezprawny i bezpośredni zamach w rozumieniu art. 25§1k.k. Wprawdzie nie ulega wątpliwości, że pokrzywdzony jako pierwszy wyraził wolę pobicia pokrzywdzonego mówiąc by poszli „na solo”, ale też w późniejszym etapie zajścia, już po odejściu oskarżonego w kierunku poczty J. P. zatrzymał się, a następnie uporczywie przywoływał i prowokował pokrzywdzonego, by ten podszedł do niego. Gdy pokrzywdzony znalazł się na wyciągnięcie ręki od razu też zaatakował go nożem, który zresztą miał przygotowany w rękawie kurtki, a próby wyrwania oskarżonemu noża i odciągnięcia go od pokrzywdzonego, podjęte przez M. N. nie powiodły się. Zadanie ciosu nożem w pokrzywdzonego, nie było więc żadną akcją obronną, a po prostu zaplanowaną wcześniej odpowiedzią na zaczepkę, której oskarżony się spodziewał. Prawidłowe też było oparcie w tym zakresie ustaleń faktycznych na zeznaniach pokrzywdzonego. Jego relacje cechuje spójność i konsekwencja, a jak podkreśla Sąd I instancji pokrzywdzony za każdym razem logicznie prezentował genezę i przebieg wypadków, zawsze szczerze i zbieżnie odtwarzał zajście i mimo traumatycznych przeżyć, starał się zachować obiektywizm, nie umniejszając własnej roli w doprowadzeniu do konfrontacji z oskarżonym. Z detalami odtwarzał też sposób trzymania przez oskarżonego noża, sposób i kierunek zadawania kolejnych ciosów, pozycję w jakiej się znajdowali. To, że znajdowali się w pewnej odległości od siebie i „nie byli zwarci” ze sobą, gdy oskarżony zadawał kolejne ciosy, a na co mogłyby wskazywać zeznania M. N. znajduje zaś oparcie w obiektywnych dowodach, a to opinii biegłego C. J. (k- 430).

Należy stwierdzić, że nie ma podstaw do kontestowania oceny dowodów Sądu I instancji, bowiem ocenił je we wzajemnym ze sobą powiązaniu, przez pryzmat innych zgromadzonych w sprawie, uwzględniając przy tym też dowody przeciwnie. Nie sposób więc racjonalnie twierdzić, że zaprezentowana przez Sąd ocena wykracza poza ramy przepisu art. 7k.p.k., a nadto, że jest sprzeczna z zasadami logiki, czy doświadczenia życiowego.

Reasumując Sąd prawidłowo ustalił, iż oskarżony działał z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia S. B., prawidłowo też dokonał supsumpcji zachowania oskarżonego z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 148§1k.k.

Nie budzi też wątpliwości przyjęcie kumulatywnej kwalifikacji z art. 157§1k.k., bowiem oskarżony nie wyczerpał swoim działaniem koniecznych znamion występku art. 156§1pkt 2k.k. Wskazać trzeba, że opinie biegłych co do tego, iż doznane przez pokrzywdzonego obrażenia stanowiły „chorobę realnie zagrażającą życiu”, nie będącą zarazem „długotrwałą” są zbieżne ze sobą. Nie kwestionuje tego również obrońca wskazując, że „obie opinie biegłych potwierdziły brak przesłanki długotrwałości choroby, ale ewidentnie potwierdziły jej realność, jeśli chodzi o zagrożenie życia”, tym niemniej podniósł, że ustawa obowiązująca w chwili orzekania była dla oskarżonego względniejsza (art. 4§1k.k.). Argumentuje, że niezależnie od tego, że znamiona ustawy nowej lepiej odpowiadają ustaleniom poczynionym przez Sąd I instancji, to obecnie brak jest wymogu, aby choroba realnie zagrażająca życiu była długotrwałą.

Nie ulega wątpliwości, że od czasu popełnienia przestępstwa (5 maja 2000 r.) do orzekania przed Sądem I instancji (23 kwietnia 2015r.) przepis art. 156§1pkt 2 k.k. miał różną treść, a różnice dotyczyły znamion przestępstwa. Sąd I instancji prawidłowo jednakże przyjął za podstawę skazania przepis art. 13§1k.k. w zw. z art.148§1k.k. i art 157§1k.k., przyjmując, że ustawą względniejszą dla oskarżonego w rozumieniu art. 4§1k.k. była treść art. 156§1pkt 2k.k., która została uchwalona przez sejm w dniu 6.06.1997r. i opublikowana w Dz.U.1997. 88.553.,gdzie „choroba realnie zagrażająca życiu” musiała być zarazem „długotrwałą” (por. tekst pierwotny Dz.U.1997.88.553 „lub długotrwałej choroby realnie zagrażającej życiu”). Po pierwsze w kontekście art. 4§1k.k. przez wyrażenie „ustawa obowiązująca poprzednio” należy rozumieć nie tylko ustawę obowiązującą w czasie popełnienia przestępstwa, ale także wszystkie zmieniające się stany prawne po czasie popełnienia przestępstwa, a przed momentem wydania orzeczenia, a więc ustawą względniejszą może być np. ustawa pośrednia, a więc taka która weszła w życie już po popełnieniu przestępstwa, a która przestała istnieć jeszcze przed czasem orzekania. Po drugie podzielić należy pogląd wyrażony w wyroku SN z dnia 5.05.2005 roku VKK 414/04 OSNKW 2005/9/80, że „uznanie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia z 7 lipca 2003 r., SK 38/01 (Dz. U. Nr 121, poz. 1142) niekonstytucyjności pkt 3 obwieszczenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 13 października 1997 r. o sprostowaniu błędów (Dz. U. Nr 128, poz. 840), dotyczącego sprostowania treści art. 156 § 1 pkt 2 k.k., spowodowało, że do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 3 października 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny (Dz. U. Nr 199, poz. 1935), tj. dnia 9 grudnia 2003 r., przepis art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

miał treść faktycznie uchwaloną przez Sejm w dniu 6 czerwca 1997 r., i w takim brzmieniu ma zastosowanie do czynów popełnionych do dnia 9 grudnia 2003 r., a zatem, do wskazanej ostatniej daty jednym ze znamion spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu była "długotrwała choroba realnie zagrażająca życiu", nie zaś "choroba długotrwała" lub "choroba realnie zagrażająca życiu".

W realiach niniejszej sprawy związku z tym, że konsekwencją zachowania oskarżonego była „choroba realnie zagrażająca życiu”, pozbawiona cech „długotrwałości” (co wynika z opinii biegłych), to ustawą względniejszą dla oskarżonego w rozumieniu art. 4§1k.k. była treść art. 156§1pkt 2k.k., która została uchwalona przez sejm w dniu 6.06.1997r. i opublikowana w Dz.U.1997. 88.553., gdzie jednym ze znamion spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu była „długotrwała choroba realnie zagrażająca życiu”, nie zaś choroba „długotrwała lub „realnie zagrażająca życiu”. To bowiem pozwalała na zakwalifikowanie czynu przypisanego oskarżonemu tylko z art. 157§1k.k., a więc przepisu łagodniejszego. Brzmienie obecnie obowiązującego przepisu art. 156§1pkt 2k.k., - z uwagi na zakres znamion - pozwalałoby na zakwalifikowanie działania oskarżonego również z tego właśnie przepisu (w kumulatywnej kwalifikacji), a więc dla niego niekorzystnego.

Oczywiście niezasadny jest też zarzut obrońcy oskarżonego rażącej niewspółmierności wymierzonej kary pozbawienia wolności. Przede wszystkim zauważyć należy, że kara pozbawienia wolności została wymierzona oskarżonemu w dolnym progu zagrożenia ustawowego, a Sąd Okręgowy w pisemnych motywach wyroku poddał ocenie całość okoliczności mających wpływ na jej wymiar z punktu widzenia dyrektyw określonych w przepisie art. 53k.k., a tak wymierzona kara nie przekracza stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości czynu.

Podsumowując Sąd Apelacyjny dokonując korekty zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż podstawą wymiaru kary powinien być przepis art. 14§1k.k.w zw. z art. 148§1k.k. w zw. z art. 11§3k.k., w pozostałym zakresie utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie wynagrodzenia z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym zapadło w oparciu o rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r.w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. 2013.461 j.t - w tym § 2 i § 14 ust. 2 pkt 5).

O kosztach sądowych Sąd Apelacyjny rozstrzygnął w oparciu o przepisy art. 624§1k.p.k. Podejmując decyzją o zwolnieniu oskarżonego od ich ponoszenia, Sąd Odwoławczy miał na uwadze sytuację majątkową oskarżonego, jak też uwzględnił długoterminowy charakter orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności.

Mając na uwadze powyższe okoliczności orzeczono jak w sentencji.

SSA Wojciech Kopczyński SSA Bożena Brewczyńska SSA Grażyna Wilk