

Sygnatura akt II AKa 201/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 września 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Wiesław Pędziwiatr (spr.)

Sędziowie: SSA Edward Stelmasik

SSA Witold Franckiewicz

Protokolant: Iwona Łaptus

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Teresy Łozińskiej-Fatygi

po rozpoznaniu w dniu 23 września 2015 r.

sprawy **D. W.**

oskarżonego z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 25 § 2 kk, art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze

z dnia 8 maja 2015 r. sygn. akt III K 63/14

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec D. W. w ten sposób, że:

- 1) **stwierdza, iż utraciła moc kara łączna wymierzona w pkt. III części rozstrzygającej tego wyroku,**
- 2) **uznaje D. W. za winnego tego, że 19 kwietnia 2014 roku w B. odpierając bezpośredni, bezprawny zamach ze strony T. L. polegający na użyciu przemocy fizycznej tj.: szarpaniu, uderzaniu rękami i pięściami po ciele przekroczył granice obrony koniecznej przed tym zamachem poprzez zastosowanie sposobu obrony niewspółmiernego do zamachu w ten sposób, że przewidując możliwość spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i godząc się na to zadał mu cios nożem o długości ostrza 7 cm w okolice przyśrodkowej części mostka na wysokości chrząstek żebra VII z przecięciem żeber VI i V, w wyniku czego spowodował u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci rany ciętej poprzecznej przechodzącej przez worek osierdziowy i przebijającej mięsień przedniej lewej komory serca powodując tym samym duży krwotok z częściową tamponadą skutkującą zgonem na miejscu zdarzenia tj. czynu z art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 25 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 25 § 2 k.k. i przy zastosowaniu art. 60 § 1 i 6 pkt. 3 k.k. wymierza mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,**
- 3) **na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. łączy orzeczone w pkt. I. 2) niniejszego wyroku i w pkt. II części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku, kary pozbawienia wolności i wymierza D. W. karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;**

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej zalicza D. W. okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 19 kwietnia 2014 roku do 8 maja 2015 roku;

III. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

IV. zwalnia D. W. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za obie instancje zaliczając wydatki za to postępowania na rachunek Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE

D. W. oskarżony został o to, że;

I. w dniu 19 kwietnia 2014 r. w B. rej. (...) działając w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia T. L. zadał mu cios nożem o długości ostrza około 10 cm w okolice przyśrodkowej lewej części mostka na wysokości chrząstek żebra VII z przecięciem żeber VI i V, w wyniku czego spowodował u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci rany ciętej poprzecznej o długości 8 cm przechodzącej przez worek osierdziowy i przebijającej mięsień przedniej ściany lewej komory serca powodując tym samym duży krwotok z częściową tamponadą skutkujący zgonem na miejscu zdarzenia,

tj. art. 148 § 1 k.k.

II. w miejscu i czasie jak w pkt. I posiadał wbrew przepisom ustawy środki psychotropowe w postaci metamfetaminy o łącznej wadze 0,2 grama, przy przyjęciu, iż czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi,

tj. o czyn z art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze wyrokiem z 8 maja 2015 roku w sprawie III K 63/14, orzekł, że;

I. uznaje D. W. za winnego tego, że w dniu 19 kwietnia 2014 r. w B. odpierając bezpośredni, bezprawny zamach ze strony T. L. polegający na użyciu przemocy fizycznej, tj. szarpaniu, uderzaniu rękami i pięściami po ciele, przekroczył granice obrony koniecznej przed tym zamachem poprzez zastosowanie sposobu obrony niewspółmiernej do zamachu w ten sposób, że przewidując możliwość pozbawienia życia T. L. i godząc się na to, zadał mu cios nożem o długości ostrza 7 cm w okolice przyśrodkowej lewej części mostka na wysokości chrząstek żebra VII z przecięciem żeber VI i V, w wyniku czego spowodował u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci rany ciętej poprzecznej przechodzącej przez worek osierdziowy i przebijającej mięsień przedniej ściany lewej komory serca powodując tym samym duży krwotok z częściową tamponadą skutkujący zgonem na miejscu zdarzenia, tj. przestępstwa z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 25 § 2 kk i za to na podstawie art. 148 § 1 kk w zw. z art. 25 § 2 kk przy zastosowaniu art. 60 § 1 i 6 pkt 2 kk wymierza mu karę 3 (trzech) lat i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. uznaje D. W. za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku stanowiącego przestępstwo z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie tego przepisu wymierza mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk wymierza D. W. karę łączną 3 (trzech) lat i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 44 § 2 kk orzeka przepadek dowodu rzeczowego w postaci noża typu scyzoryk;

V. na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani orzeka przepadek i zniszczenie dwóch woreczków strunowych z zawartością białej substancji;

VI. na podstawie art. 230 § 2 kpk zwraca: rzeczy osobiste, ubiór D. W., butelkę po wódce - D. W., rzeczy osobiste, ubiór T. P. L.;

VII. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary łącznej kary pozbawienia wolności zalicza D. W. okres tymczasowego aresztowania od dnia 19 kwietnia 2014 r. do dnia 8 maja 2015 r. przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

VIII. na podstawie art. 627 kpk zasądza od D. W. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w tym opłatę w kwocie 400 (czterystu) złotych.

Z wyrokiem tym nie pogodził się oskarżony.

Jego obrońca zaskarżył wyrok w części, co do pkt. I, III i VIII i zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 25 § 1 kk przez jego niezastosowanie i zaniechanie ustalenia i uznania, iż oskarżony D. W. działał w granicach obrony koniecznej odpierając bezpośredni, bezprawny zamach T. L. na życie i zdrowie oskarżonego, podczas gdy prawidłowa ocena zachowań zarówno oskarżonego jak i pokrzywdzonego winna skutkować zastosowaniem wobec D. W. kontratywu opisanego w art. 25 § 1 k.k., nie zaś uznania, iż oskarżony przekroczył granicę obrony koniecznej,

2. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 148 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, iż oskarżony D. W. przewidując możliwość pozbawienia życia T. L. i godząc się na to zadając mu cios nożem działał z zamiarem dokonania zabójstwa T. L., podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego pozwala co najwyżej przypisać D. W. spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu T. L., którego następstwem była jego śmierć, tj. występku z art. 156 § 3 k.k., lub ewentualnie nieumyślne spowodowanie śmierci T. L., tj. występku z art. 155 k.k. oczywiście również z zastosowaniem wobec D. W. kontratywu opisanego w art. 25 § 1 k.k. jako działającego w warunkach realizowania obrony koniecznej,

3. obrazę prawa materialnego, a mianowicie przepisu art. 25 § 3 k.k. polegającym na zaniechaniu przyjęcia, iż ewentualne przekroczenie granic obrony koniecznej przez oskarżonego nastąpiło pod wpływem strachu i wzburzenia usprawiedliwionych okolicznościami zamachu,

4. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 170 § 1 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k. poprzez bezzasadne oddalenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu psychologii innego niż biegła sądowa mgr M. G. na okoliczność ustalenia czy w chwili zdarzenia D. W. działał w stanie silnego wzburzenia, w sytuacji gdy przeprowadzona w postępowaniu opinia biegłej psycholog jest sprzeczna wewnętrznie i niezbędnym było zgodnie z treścią art. 201 k.p.k. dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego psychologa na wnioskowaną okoliczność.

Podnosząc powyższe, wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I poprzez przyjęcie, iż D. W. odpierając bezpośredni, bezprawny zamach ze strony T. L. na swoje życie i zdrowie działał w granicach obrony koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku, ewentualnie

2. zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I poprzez uznanie, iż czyn oskarżonego D. W. wyczerpuje znamiona ustawowe występku z art. 156 § 1 i 3 k.k. lub 155 k.k. i przyjmując, iż D. W. odpierając bezpośredni, bezprawny zamach ze strony T. L. na swoje życie i zdrowie, działał w granicach obrony koniecznej i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu czynu, ewentualnie

3. ustalając, iż D. W. przekroczył granicę obrony koniecznej pod wpływem strachu i wzburzenia usprawiedliwionych okolicznościami zamachu realizowanego przez T. L. uznanie, iż D. W. nie podlega karze (art. 25 § 3 k.k.),

4. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Jeleniej Górze do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego zasługuje na uwzględnienie w tej części, w której stawia zarzut oznaczony jako 2. oraz w tym jej fragmencie, który zawarty jest w argumentacji odnoszącej się do tego zarzutu. Należy jednak od razu zastrzec, że Sąd Apelacyjny nie podzielił tej części tego zarzutu, który odnosi się do postulatu przyjęcia działania oskarżonego w ramach określonych przez normę art. 25 § 1 k.k.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że ustalenia faktyczne poczynione w tej sprawie przez Sąd Okręgowy, są, co do zasady, akceptowane przez strony tego procesu. Apelujący nie uznaje jednak ustalenia o działaniu oskarżonego z zamiarem ewentualnym zabójstwa T. L.. Bo tak należy odczytać jego zarzut obecnie omawiany.

Krytyka zaskarżonego wyroku, podjęta przez obrońcę oskarżonego, związana jest z zarzutem obrazy prawa materialnego, choć w istocie dotyczy ustalenia, że oskarżony D. W. nie działał z zamiarem (nawet wynikowym) zabójstwa T. L.. Tymczasem przecież zamiar, mimo, że dotyczy sfery świadomości to, jako element strony podmiotowej zachowania, wymaga wykazania materiałem dowodowym, podobnie jak każdy inny element strony przedmiotowej. Postawiony zatem zarzut obrazy prawa materialnego nie może być uznany za odpowiadający meritum skargi obrońcy oskarżonego, który atakuje wszak ustalenia z zakresu faktów (elementu strony podmiotowej, jakim jest zamiar sprawcy) i błędnego ustalenia o działaniu oskarżonego dopuszczającego się naruszenia art. 148 § 1 k.k. w zamiarze wynikowym.

Różnica między zabójstwem, a przestępstwem z art. 156 § 3 k.k. tkwi w stronie podmiotowej czynu i polega na tym, że w wypadku popełnienia zbrodni zabójstwa sprawca ma zamiar bezpośredni lub ewentualny pozbawienia życia człowieka i w tym celu podejmuje działanie lub zaniechanie, a w wypadku popełnienia czynu z art. 156 § 3 k.k. sprawca działa z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego, a na następstwo czynu w postaci śmierci nawet się nie godzi.

Ustalenia dotyczące kwestii zamiaru sprawcy czynu zabronionego związane są bardzo często z poważnymi trudnościami dowodowymi. Jest tak przede wszystkim z uwagi na specyficzne trudności dowodowe dotyczące sposobu rekonstruowania i udowadniania przeżyć psychicznych sprawcy mających prawnokarnie relewantny charakter. O przeżyciach psychicznych związanych z popełnieniem czynu zabronionego najlepiej powiedzieć mógłby sam sprawca. Jednak to, co zechce on powiedzieć, nie zawsze będzie (subiektywnie i obiektywnie) prawdziwe.

Jest najzupełniej naturalnym, że dowodzenie okoliczności natury podmiotowej czynu zabronionego stanowi "piętę achillesową" prawa dowodowego (por. I. Andrejew: Kwalifikacja prawna czynu przestępnego, Warszawa 1987, s. 38 i n.), lecz nie mniej jak elementy przedmiotowe wymaga rozważań i analizy prowadzącej finalnie do jednoznacznych wniosków wspartych wywodami w tym zakresie. Sąd Okręgowy nie poddał jednak okoliczności istotnych dla czynionych ustaleń tego zasadniczego dla możliwości przypisania sprawcy określonego zamiaru dogłębnej analizie. Uznał w oparciu o elementy strony przedmiotowej, że świadczą one o dopuszczeniu się zbrodni zabójstwa z zamiarem wynikowym. Te elementy to, rodzaj użytego narzędzia (scyzoryk z blokującym się 7 cm ostrzem) znanego oskarżonemu, miejsce, w które został zadany cios, kierowanie zamachów ręką z nożem w stronę klatki piersiowej pokrzywdzonego.

Przez wiele lat orzecznictwo Sądu Najwyższego przy udowadnianiu zamiaru kładło wyłącznie lub przede wszystkim nacisk na okoliczności związane ze sposobem działania sprawcy, szerzej ze stroną przedmiotową czynu (rodzaj narzędzia, sposób jego użycia, miejsce rażenia itp.). Jak się wydaje właśnie ten kierunek interpretacyjny pozwalający ustalić zamiar sprawcy w oparciu o elementy przedmiotowe doprowadziły Sąd Okręgowy do ostatecznych ustaleń. Od początku lat siedemdziesiątych zaczyna dominować tendencja do uwzględniania w tym zakresie całokształtu okoliczności zdarzenia przestępnego (por. orzecznictwo Sądu Najwyższego cytowane i analizowane przez Z. Dodę i A. Gaberle: Dowody w procesie karnym, Warszawa 1995, s. 40 i n.).

Sąd Apelacyjny uznaje, że w żadnym razie te elementy zachowania oskarżonego, które miał na uwadze Sąd meriti nie mogą przesądzać o przyjęciu, że oskarżony przewidywał śmierć napastnika, a co więcej, że na nią się godził. Jedynie marginalnie należy wskazać na niekonsekwencję w wywodach Sądu meriti. Wszak ustala on, że oskarżony

zadał pokrzywdzonemu **jedno uderzenie nożem** (s. 2 uzasadnienia Sądu Okręgowego). Natomiast już w części analitycznej wskazuje, że oskarżony kierował **zamachy** (podkreślenie Sądu Apelacyjnego) ręką z nożem w stronę pokrzywdzonego. Skoro ustalenia w tym zakresie są jednoznaczne, bowiem Sąd nie przyjmuje, nie ustala o zamachach ręką z nożem, ale ustala, że zadane zostało uderzenie (ergo, jedno) to nie do przyjęcia jest w części rozważającej na poparcie tezy o przewidywaniu spowodowania śmierci i godzeniu się na tę sytuację odwoływanie się do zachowań, których Sąd nie ustalił.

Dla jednak uznania, że oskarżony nie tylko nie chciał śmierci pokrzywdzonego ani jej nie przewidywał oraz nie godził się na nią należy wskazać na istotne okoliczności zdarzenia.

Sąd I instancji ustala przecieź, że oskarżony nie był osobą agresywną, tą był T. L., oskarżony od początku zdarzenia starał się uniknąć konfrontacji z napastnikiem mającym przewagę nie tylko fizyczną, ale i psychiczną, uspokajał go, odchodził od niego, wręcz zaczął uciekać. Nie dążył zatem w żaden sposób do konfrontacji z agresywnym i nietrzeźwym napastnikiem. Jeśli przy tym uwzględni się cechy jego osobowości zdiagnozowane opinią psychologiczną, w tym, podwyższony poziom lęku i gotowość do unikania zagrożenia poprzez zachowania ucieczkowe, wycofywania się z kontaktu, działanie w sytuacji silnego stresu – na co słusznie uwagę zwraca obrońca oskarżonego – to trudno uznać, że dążył on do konfrontacji przewidując możliwość spowodowania śmierci T. L. i godził się ze śmiercią napastnika. Jego cechy osobowości, ale i zachowanie w toku zdarzenia wskazują, że chciał uniknąć zatargu z osobą, której nie znał i z którą nie miał wcześniej żadnego kontaktu. Zmierzał do uniknięcia starcia i obrony własnego bezpieczeństwa poprzez oddalenie się z miejsca zdarzenia. Trudno w takich okolicznościach przyjąć, że tak daleko sięgał swym zamiarem, że obejmował swą wolą i świadomością skutek tak dalece idący, jakimi jest spowodowanie śmierci ofiary. Jego postawa wskazuje, że myślał on o własnym bezpieczeństwie, a nie o doprowadzeniu do śmierci agresywnego i atakującego napastnika.

Jest najzupełniej oczywiste, że zamiaru sprawcy nie można się domyślać ani domniemywać. Ustalenia dotyczące zamiaru muszą być wnioskiem koniecznym.

Wszelkie wątpliwości, które zrodzić się mogą przy ustalaniu zamiaru, powinny być rozstrzygane zgodnie z regułą określoną w art. 5 § 2 k.p.k., albowiem efektem tego jest niezbędne ustalenie z zakresu tzw. podstawy faktycznej wyroku.

Z tych też powodów Sąd Apelacyjny odstąpił in concreto od konstrukcji zabójstwa (nawet z zamiarem wynikowym), poprzestając na ustaleniu, że oskarżony działał z zamiarem spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego (art. 156 § 3 k.k.), ponieważ zasięg tej konstrukcji prawnej z pewnością nie stwarza obawy pomyłki, a czego nie jest w stanie zagwarantować uwzględnienie formuły określonej nie tylko akcie oskarżenia, ale nawet tej, którą przyjął Sąd Okręgowy.

Jeśli nadto uwzględni się i tę okoliczność, że oskarżony zadał tylko jedno uderzenie, choć tak nieszczęśliwie umiejscowione, że trafiające w komorę serca, a przy tym nie użył jakiegś nadmiernej siły, ale także i to, że następnie zainicjował wezwanie pogotowia ratunkowego, aby umożliwić ratowanie T. L. to przekonanie o tym, że nie godził się na śmierć ofiary jedynie się ugruntowuje. Jego zachowanie pozostaje bowiem w sprzeczności z tym co finalnie przypisał mu Sąd Okręgowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wniosek dotyczący zamiaru zabójstwa (choćby wynikowego) nie może opierać się na samym tylko fakcie użycia niebezpiecznego narzędzia oraz sposobu działania polegającego zwłaszcza na godzeniu w ważne dla życia okolice ciała pokrzywdzonego, lecz powinien znaleźć potwierdzenie w całokształcie okoliczności czynu oraz cechach osobowości sprawcy.

Taki pogląd również znajduje oparcie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w sposób najbardziej ogólny w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 października 1974 r. III KR 187/74 (OSNKW 1964, poz. 226 s. 29) stwierdził, że: "W orzecznictwie Sądu Najwyższego jest reprezentowany pogląd, że ani zadanie ciosu w miejsce dla życia ludzkiego niebezpieczne, ani nawet użycie narzędzia mogącego spowodować śmierć człowieka samo przez się nie

decydują jeszcze o tym, że sprawca działa w zamiarze zabicia człowieka, chociażby w zamiarze ewentualnym. Za przyjęciem takiego zamiaru powinny przemawiać - poza użytym narzędziem - jeszcze inne przesłanki zarówno podmiotowe, jak i przedmiotowe, a w szczególności zaś pobudki działania sprawcy, jego stosunek do pokrzywdzonego przed popełnieniem przestępstwa, sposób działania, miejsce i rodzaj uszkodzenia oraz stopień zagrożenia dla pokrzywdzonego". Taka wszechstronna analiza powyżej opisanych okoliczności pozwalała Sądowi Najwyższemu wielokrotnie na wydawanie orzeczeń, w których nie przyjmowano zamiaru zabójstwa mimo zadania przez sprawcę ciosu nożem w okolice klatki piersiowej (np. wyrok z dnia 31 sierpnia 1973 r. III KR 199/73, OSNKW 1974 poz. 25, z dnia 9 maja 1974 r. III KR 388/73, OSNKW 1974 r. poz. 137, z dnia 18 czerwca 1974 r., III KR 53/74 OSNKW 1974 poz. 170, z dnia 6 czerwca 1974 r. II KR 399/73 OSNKW 1974 r., poz. 184; poprzestając tylko na orzeczeniach wydanych w tym samym czasie, co orzeczenia prezentujące pogląd przeciwny).

Analizując takiego rodzaju stan faktyczny nie można nie wziąć pod uwagę tej oczywistej sugestii, jaką uruchamia śmiertelny skutek zachowania się oskarżonego, sugestii, która pozwala na przyjęcie szeregu wnioskowań pod kątem widzenia kwalifikacji takiego czynu jako zabójstwa przy wykorzystaniu konstrukcji zamiaru wynikowego.

Praktyka sądowa pozwala na stwierdzenie, że w tego rodzaju przypadkach jest zazwyczaj tak, że sprawca nie chciał spowodować śmierci i nie myślał w ogóle o żadnym "godzeniu się" na zadanie śmierci, bo w trakcie dynamicznej i dramatycznej akcji w ogóle o tym nie myślał. Domniemania dotyczące tego, że w momencie posłużenia się nożem oskarżony myślał tylko o zabiciu, a nie o zranieniu pokrzywdzonego i na co wtedy się godził, są spekulacjami, które same w sobie nie mogą stanowić o przyjęciu mniej korzystnej kwalifikacji czynu dla oskarżonego – z przyczyn zasadniczych, o których wcześniej była mowa.

W przedmiotowej sprawie, co trzeba jednoznacznie stwierdzić, na podstawie materiału dowodowego nie ma możliwości ustalenia, że oskarżony miał jakikolwiek interes, zamiar, czy wreszcie korzyść z zabicia pokrzywdzonego. Brak jest zatem możliwości uznania, że oskarżony miał jakiś inny motyw do popełnienia zarzucanego mu czynu, skoro uczestniczył w zajściu przez siebie niesprowokowanym, a mającym na celu po jego stronie obronę kobiety, która była ofiarą T. L..

Z ustalonego przez Sąd Okręgowy stanu faktycznego wynika też, że zajście trwało bardzo krótko. Nie ma możliwości innego ustalenia niż to, które poczynił Sąd I instancji, że całe zajście (w rozpatrywanym tu zakresie) zamknęło się między pytaniem do oskarżonego „co taki chojrak jesteś” a ucieczką oskarżonego chwilę później, wyciągnięciem scyzoryka rozłożeniem go, odwróceniem się i zadaniem jednego uderzenia. Nie sposób przyjąć, że w takim dynamicznym zdarzeniu oraz krótkotrwałej akcji oskarżony myślał o tym, że spowoduje śmierć ofiary i przewidując ją swą świadomością taki skutek obejmował.

Symptomatyczne jest także to, że oskarżony – natychmiast po zadaniu pokrzywdzonemu ciosu nożem – nie podjął żadnej innej akcji przeciwko napastnikowi. Dążenie do konfrontacji z nim nie leżało więc w granicach jego zamiaru.

Te okoliczności pozwalają na przyjęcie, że oskarżony zadając cios pokrzywdzonemu nożem w klatkę piersiową popełnił przestępstwo z art. 156 § 3 k.k. Brak jest, w świetle powyższych wywodów, możliwości przypisania oskarżonemu działania w zamiarze popełnienia przestępstwa zabójstwa, jak uczynił to Sąd Okręgowy.

Jeśli Sąd Apelacyjny w znacznej rozciągłości akceptował wywody apelacji w zakresie oceny nietrafności ustalenia o działaniu oskarżonego z zamiarem ewentualnym zabójstwa T. L. i przyjął, że dopuścił się on występku z art. 156 § 3 k.k. to nie został uznany za celny ten argument apelacji, w której wskazuje się na konieczność kwalifikowania zachowania oskarżonego z art. 155 k.k.

Aby można było mówić o działaniu oskarżonego, jako popełnionym nieumyślnie konieczne jest wypełnienie przesłanek ustawowych definiujących działanie jako nieumyślne. Treść art. 9 § 2 k.k. określa, kiedy czyn popełniony jest nieumyślnie. Jest tak wtedy, gdy (...) sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek

niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć.

Nie sposób uznać, że oskarżony nie miał zamiaru popełnienia czynu skierowanego przeciwko napastnikowi, jakim był T. L.. Wszak jego zachowanie przeczy takiej tezie. Oskarżony wszak wciągnął nóż i skierował go w stronę napastnika wykonując jedno pchnięcie w jego ciało. Należy w tej sytuacji wykluczyć uznanie, że wykonując takie pchnięcie nie miał zamiaru spowodowania jakiegokolwiek szkody na ciele pokrzywdzonego. Uczynił to po to, aby ugodzić napastliwego T. L. i obronić się przed atakiem z jego strony. Jako osoba z odpowiednim doświadczeniem życiowym miał świadomość, że jeśli cios dosięgnie pokrzywdzonego tym działaniem spowoduje obrażenia jego ciała i to w stopniu ciężkim. W tym zakresie użyte narzędzie i miejsce, w które cios dotarł nie pozostawiają wątpliwości co do tego, że nie tylko mógł taki skutek przewidzieć ale także że nawet jeśli tego skutku nie chciał to nie chciał także aby on nie nastąpił, ta okoliczność była mu wówczas obojętna. Wykonanie pchnięcia nożem, uderzenie nim napastnika wyklucza zdaniem Sądu Apelacyjnego możliwość przyjęcia, że oskarżony doprowadził nieumyślnie do nieodwracalnego skutku, jaki nastąpił w wyniku jego akcji.

W sprawie będącej przedmiotem kontroli zasadnicze znaczenie ma nie kwalifikacja prawna zachowania oskarżonego, tak w każdym razie należy odczytać wywoły apelacji, lecz ocena czy oskarżony, który dopuścił się określonego zachowania działał w ramach obrony koniecznej czy też przekroczył jej granice. Poza sporem jest, co wynika z decyzji oskarżyciela publicznego nieskarżącego rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego oraz treści apelacji obrońcy oskarżonego, że oskarżony działał w warunkach obrony koniecznej. Ta okoliczność została przesądzona w zaskarżonym wyroku i nie podlega w żadnym razie kontroli w drodze postępowania apelacyjnego.

Inaczej jednak przedstawia się kwestia oceny przekroczenia granic obrony koniecznej, co miało miejsce według treści rozstrzygnięcia wydanego przez Sąd Okręgowy, a co zdecydowanie i jednoznacznie kwestionowane jest przez autora apelacji.

Dokonując analizy prawnej argumentów apelacyjnych należy stwierdzić, że w zakresie dopuszczalnych rozmiarów obrony koniecznej ustawodawca nie sformułował wprost żadnej zasady proporcjonalności dóbr. Wynika stąd wnioski, że działając w obronie koniecznej, można poświęcić dobro napastnika o wartości wyższej niż wartość dobra chronionego. Ograniczenie dotyczy natomiast sposobu obrony. Otóż ma on być współmierny do niebezpieczeństwa zamachu (J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, LEX 2007, Komentarz do art. 25 kk p.22).

Zgodnie z utrwalonym i akceptowanym przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu orzecznictwem Sądu Najwyższego, na które słusznie powołuje się apelujący, „Działającemu w obronie koniecznej wolno użyć takich środków, które są niezbędne do jego odparcia. Użycie, zwłaszcza z umiarem, niebezpiecznego narzędzia nie może być uznane za przekroczenie granic obrony koniecznej, jeżeli odpierający zamach nie rozporządzał wówczas innym, mniej niebezpiecznym, ale równie skutecznym środkiem obrony, a z okoliczności zajścia, zwłaszcza z przewagi po stronie atakujących i sposobu ich działania wynika, że zamach ten zagrażał życiu lub zdrowiu napadniętego” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.07.1974 r., VI KRN 34/74, OSNKW 1974, z. 11, poz. 198).

Należało w realiach niniejszej sprawy odpowiedzieć na pytanie czy rację ma apelujący, że działanie D. W. mieści się w granicach obrony koniecznej czy też wykracza poza jej granice – dokonać tego należało oczywiście na podstawie oceny stanu faktycznego.

Z ustalonej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że instytucja obrony koniecznej pozwala na użycie każdego środka lub narzędzia niezbędnego do odparcia zamachu na życie lub zdrowie. W niniejszej sprawie największe kontrowersje występują przy ocenie nasilenia i sposobu zastosowanej przez oskarżonego obrony, a także oceny okoliczności, w jakich działanie obronne podjęte przez oskarżonego nastąpiło. Otóż Sąd procedujący w tej sprawie uznał, że oskarżony przekroczył granice obrony koniecznej, określone w art. 25 § 2 k.k., w formie tzw. ekscesu intensywnego, a więc zastosowania sposobu obrony niewspółmiernego do niebezpieczeństwa zamachu, bo użył noża, a więc narzędzia niebezpiecznego. Uczynił tak w sytuacji, gdy przemoc ze strony napastnika nie była szczególnie intensywna, a przy tym nie użył tenże żadnego przedmiotu równie niebezpiecznego. Sąd Apelacyjny zwraca nadto

uwagę, że oskarżony zdecydował o obronie poprzez wyciągnięcie szczyryka i jego rozłożenie – co jednak wymaga czasu i daje możliwość refleksji, prawda że ograniczonej czasowo wobec zachowania sprawcy – mógł wyjętym nożem postraszyć, próbując powstrzymać zapędy atakującego go przeciwnika, pokazując go lub ostrzegając przed jego użyciem, a nie uderzyć nim w sposób nagły i niesygnalizowany w T. L.. Otóż oskarżony znalazł się w sytuacji, która nie pozwalała na podjęcie decyzji w pełni przemyślanej, opartej na chłodnej kalkulacji okoliczności zdarzenia. Była to nagła reakcja obronna w sytuacji zagrożenia, zaś użycie noża motywowane było wolą obrony (wyrok 7 sędziów z dnia 30.10.1975 r. VI KRN 39/75, OSNKW 1976, z. 2, poz. 23, wyrok 7 sędziów z dnia 11.07.1974, VI KRN 34/74, OSNKW 1974, z. 11, poz. 198). Nie zmienia to jednak spojrzenia na tę sytuację przez pryzmat współmierności użytego środka obrony. Należy przy tym pamiętać, że wszak całe zdarzenie działo się w ciągu dnia, w obecności nie tylko postronnych osób, ale w obecności osoby życzliwej oskarżonemu wręcz gotowej do udzielenia pomocy, a to A. C. (1). To on przecież, jako pierwszy udał się na pomoc A. F. i to na nią i na niego kierowana była w pierwszej kolejności agresja T. L.. W tej sytuacji nie było zatem tak, że oskarżony zdany był tylko na siebie, a skala zagrożenia nie pozwała na inne zachowanie jak natychmiastowy, nagły i gwałtowny cios w klatkę piersiową napastnika.

Jest oczywiste i akceptowane przez rozpoznający apelacje skład Sądu, że osoba napadnięta nie musi ratować się ucieczką, ukrywać przed napastnikiem, ani znosić napaści ograniczającej jej swobodę, lecz ma prawo odpierać zamach wszelkimi dostępnymi środkami, które są konieczne do zmuszenia napastnika do odstąpienia od kontynuowania zamachu (wyrok z dnia 04.02.1972, IV KR 337/71, OSNKW 1972, z. 5, poz. 83, wyrok z dnia 19.04.1982, II KR 67/82, Gazeta Prawnicza 1983, z.4, s. 8 – powołane w wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 18.08.2009 r. II AKA 99/09 LEX nr 523956). Nie oznacza to jednak, że stosowanie narzędzia niewspółmiernego do niebezpieczeństwa zamachu czy też użycie sposobu odpierania zamachu nie noszącego cechy współmierności winno także zwalniać z odpowiedzialności sprawcę skutku powstałego w toku odpierania bezprawnego, bezpośredniego zamachu w obronie koniecznej.

Sposób odpierania zamachu nie jest przez kodeks określony – poza stwierdzeniem, że odpieranie niewspółmierne do niebezpieczeństwa zamachu nie mieści się w granicach obrony koniecznej, lecz stanowi przekroczenie jej granic (teza 5, dział III do art. 25 kk Komentarza do części ogólnej Kodeksu Karnego pod red. Prof. G. Rejman str. 701).

Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 20.06.2007 r. II AKA 168/07 – LEX nr 327547 wskazał m.in., że „... każda osoba zaatakowana i broniąca się przed atakiem ma prawo użyć takiego przedmiotu, który pomoże i zapewni jej jego odparcie, nawet w takiej sytuacji, gdy atakujący posługuje się jedynie rękami...

...z istoty obrony koniecznej wynika, że ma ona charakter samoistny, a nie subsydiarny. Oznacza to, że odpieranie zamachu kosztem dobra napastnika jest usprawiedliwione samą bezprawnością i bezpośredniością zamachu, a nie brakiem innego racjonalnego sposobu uniknięcia zamachu... nie może być wyłączone posłużenie się w obronie koniecznej nawet bronią palną czy też nożem, jeśli napastnik przystępuje do stosowania bezprawnej przemocy wobec innej osoby...”

Sąd Okręgowy uznał, a Sąd Apelacyjny podzielił tę ocenę, że oskarżony chcąc – mając zamiar odparcia zamachu miał świadomość i co najmniej godził się na to, że używa nadmiernego środka obrony do odparcia zamachu – przekroczył granice obrony koniecznej.

Kolejnym etapem rozważań jest ustalenie i ocena czy przyczyną przekroczenia granic obrony koniecznej był strach lub wzburzenie usprawiedliwione okolicznościami zamachu w rozumieniu art. 25 § 3 kk.

W tym aspekcie kluczowego znaczenia nabiera kwestia ustalenia zakresu pojęć „strach” oraz wzburzenie. W psychologii formułowano różne tezy w odniesieniu do pojęcia strachu. Zakładano m.in., iż strach występuje w wielu różnych odmianach, a jego wpływ na zachowanie człowieka także może być zróżnicowany. Odmianą strachu jest więc lęk, panika, obawa. Inna z tez wiąże się z ujęciem zagrożenia jako trudnej sytuacji, „w której zachodzi zwiększone prawdopodobieństwo naruszenia jakiegokolwiek wartości ceniowej przez podmiot działający”. Kolejna teza dotyczy szczególnej skłonności ludzi będących pod wpływem strachu do przeceniania niebezpieczeństwa. Prezentowany jest

nawet pogląd, że strach jest równoznaczny z przesadną oceną sił przeciwnika (Maria Szafraniec – Przekroczenie granic obrony koniecznej w polskim prawie karnym – Zakamycze 2004, str. 128).

Cytowana wyżej autorka wskazuje również na stanowisko K. Daszkiewicz (s. 130 przywołanej monografii), która przyjmuje, że jednym z typów przestępstw popełnianych pod wpływem strachu jest działanie stanowiące impulsywną, natychmiastową odpowiedź na niebezpieczeństwo, „np. działanie człowieka przestraszonego nieoczekiwaną napaścią, która przekracza granice obrony koniecznej”. Dokonując analizy działania osoby broniącej się przed bezprawnym zamachem w warunkach art. 25 § 3 k.k. nie sposób nie zwrócić uwagi na sytuację psychiczną, w jakiej taka osoba się znajduje.

Reakcja obronna, jaką podejmuje taka osoba zawsze będzie mieć charakter reakcji emocjonalnej. Zważywszy, iż zagrożenie w postaci bezprawnego zamachu pojawia się w sposób nagły, nietrudno stwierdzić, iż wywoła ono u osoby napadniętej pewnego rodzaju napięcie emocjonalne przejawiające się poczuciem strachu lub wzburzenia. Opisuując emocję strachu podkreśla się, że ma ona wrodzony charakter, a u osób dorosłych występuje „niemal wyłącznie w sytuacjach bezpośrednio zagrażających człowiekowi lub wówczas, gdy wobec nagłego zadziałania bodźców zewnętrznych człowiek nie zdąży właściwie ocenić nowej sytuacji (s. 131 przywołanej monografii).

Przy przyjęciu, że odparcie zamachu powoduje zawsze stan pewnego wzburzenia psychicznego, obawy, czy zdenerwowania trudno wyobrazić sobie bezprawnym 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. Dlatego tak istotnym było dokonanie oceny całego zachowania oskarżonego przez pryzmat zaistniałych okoliczności zdarzenia, gdyż ma to podstawowe znaczenie dla prawidłowego zakwalifikowania czynu D. W., w tym i oceny czy jego działanie było wynikiem strachu lub wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami zamachu. Sąd Apelacyjny obligowany treścią zarzutu (art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.) analizował wszystkie okoliczności zdarzenia w tym poddał szczególnej ocenie także i te, które miał na uwadze Sąd Okręgowy odnoszące się do zachowania oskarżonego z okresu przed dokonaniem na nim bezprawnego zamachu, jak też i jego zachowanie bezpośrednio po zdarzeniu, co docelowo doprowadziło Sąd meriti do ustalenia o przekroczeniu granic obrony koniecznej, czego nie usprawiedliwiał ani strach ani wzburzenie wynikające z okoliczności zdarzenia. Ocena ustalonych przez Sąd Okręgowy zachowań uczestników zdarzenia – przebieg zdarzenia, ocena zachowania D. W. (o czym była już mowa wyżej) a także jego stanu psychicznego podczas dramatycznych wydarzeń 19 kwietnia 2014 roku wskazują, że owo zachowanie w stosunku do T. L. – przekraczające granice obrony koniecznej, nie wynikało ze strachu usprawiedliwionego okolicznościami zamachu ani też wzburzenia, które te okoliczności usprawiedliwiałby.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie popełnił omyłki Sąd I instancji uznając, że nie da się usprawiedliwić przekroczenia granic obrony koniecznej okolicznościami zamachu prowadzącymi do wystąpienia strachu czy wzburzenia o takiej skali, która zwolniłaby z odpowiedzialności oskarżonego.

Należy wskazać, że choć napastnik atakował oskarżonego to jednak skala tego ataku nie była (poza słowną agresją) szczególnie intensywna. T. L. nie spowodował jakichś szczególnych obrażeń ciała pokrzywdzonego (Sąd I instancji ustala jedynie wystąpienie zaczerwienienia na brzuchu) mimo, że napastnik popychał oskarżonego i szarpał się z nim to jednak Sąd I instancji nie ustalił aby uderzył go (naruszył więc nietykalność cielesną oskarżonego i okoliczności tych nie kwestionuje apelujący). Nasuwa się zatem pytanie, czy natężenie zagrożenia mogło prowadzić do spotęgowania strachu (na tę emocję w pierwszej kolejności powołuje się apelujący) na takim poziomie iżby usprawiedliwiała go okoliczności zamachu. Zachowanie napastnika przeczy takiej tezie. Agresja słowna i agresja fizyczna nie były na takim poziomie żeby mogły prowadzić do wniosku, iż u oskarżonego (dorosłego, doświadczonego życiowo mężczyzny mającego świadomość możliwości konfliktu z T. L. – po to wszak został wezwany) pojawił się strach o takiej skali, że to pod jego wpływem działał oskarżony w sposób nazbyt intensywny. Nie negując faktu działania oskarżonego pod wpływem strachu, ten wszak w takiej sytuacji jest ze wszech miar naturalną emocją, należy stwierdzić, że chodzi jednak o takie poczucie strachu, na takim poziomie, który usprawiedliwiają okoliczności zamachu, bo tylko wtedy możliwe jest uznanie konieczności stosowania instytucji, o której mowa w art. 25 § 3 k.k. Jeśli jednak oskarżony podjąłby zachowania, o których była już mowa wyżej; odepchnął nawet bardzo silnie nietrzeźwego napastnika powodując jego

przewrócenie się, zademonstrował nóż, zagroził jego użyciem, skorzystał z pomocy A. C. (2) a mimo tego napastnik nie zaniechałby zamachu wówczas pozostawiony sam sobie i zdany tylko na siebie miałby podstawy do twierdzenia, że zamach spowodował taki poziom strachu, że użył noża w sposób nadmiernie intensywny, ale prowadzący do zwolnienia z odpowiedzialności.

Nawet jeśli uznać trafność stwierdzenia apelującego (choć wydaje się to wysoce wątpliwe), iż napastnik dysponował olbrzymią przewagą fizyczną nad oskarżonym i przy użyciu rąk i nóg mógł spowodować śmierć człowieka to przecież jest poza sporem, że T. L. w żaden radykalny sposób nie użył swojej przewagi wobec oskarżonego choć przy jego bierności mógł to uczynić. Mimo, że był nietrzeźwy i pod wpływem środka narkotycznego to jednak poza agresją słowną i popychaniem oskarżonego nie zaatakował go w żaden brutalny sposób. Argumentacja apelującego obrońcy przemawia raczej za uznaniem, że choćby z tego powodu nie jest możliwe zwolnienie oskarżonego z odpowiedzialności i przyjęcie wypełnienia przez oskarżonego przesłanek, o których mowa w art. 25 § 3 k.k.

Zarzut oceniono jako chybiony.

Nie podzielono także argumentacji obrońcy o uchybieniach procesowych, na które wskazał tenże w pkt. 4 zarzutów apelacyjnych.

Wbrew twierdzeniom apelacji nie doszukano się w opinii biegłej psycholog sprzeczności w ocenach osobowości oskarżonego (tych nie kwestionuje także apelujący) i wyprowadzonych wnioskach, co do stanu emocjonalnego oskarżonego w chwili dopuszczenia się czynu na szkodę T. L..

Biegła w sposób precyzyjny określiła cechy osobowości oskarżonego i odniosła się do jego zachowania poprzez pryzmat tych cech. To, że nie stwierdziła wystąpienia afektu fizjologicznego nie oznacza, że jej wnioski w tym zakresie są błędne. Wskazała wszak w toku rozprawy na powody wynikające z wiedzy psychologicznej i doświadczenia zawodowego, dla których taki wniosek wyprowadziła. Apelujący poza sformułowaniem o sprzeczności tego wniosku z ustaleniami biegłej, co do cech osobowości oskarżonego nie wskazał żadnych racjonalnych argumentów mogących ten zasadniczy, dla oceny zachowania oskarżonego, wniosek biegłej podważyć. Brak akceptacji wniosku biegłej przez oskarżonego czy jego obrońcę nie może jeszcze oznaczać, że opinia jest sprzeczna z wymogami proceduralnymi i wymaga uzupełnienia. Ergo nie można w tych okolicznościach skutecznie zarzucać Sądowi I instancji naruszenia art. 201 k.p.k. jeśli dla tego Sądu opinia biegłej była jednoznacznym i pewnym źródłem dowodowym, nie miał tenże Sąd powodów, aby sięgać po opinię zespołu biegłych, jak chciał tego obrońca oskarżonego. Z faktu, że opinia biegłej nie satysfakcjonuje oskarżonego nie wynika, iż sąd ma obowiązek dopuścić dowód z kolejnej opinii. Na tle art. 201 k.p.k. utrwalił się pogląd, iż jeżeli opinia biegłego jest przekonująca i zupełna dla sądu, który swoje stanowisko w tym względzie uzasadnił, to fakt, iż opinia taka nie jest przekonywająca (niepełna) dla stron procesowych, nie jest przesłanką dopuszczenia kolejnej opinii w oparciu o cytowany wyżej przepis (por. wyrok SN, OSNPG 1972, nr 2, poz. 33). (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 8 maja 2001 roku, II AKa 130/01, Prok.i Pr.-wkł. 2001/11/21, podobnie postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2006 roku, IV KK 139/06, OSNwSK 2006/1/1715). Subiektywne przekonanie strony o wadliwości sporządzonych opinii, dowolne twierdzenie, że są one błędne, czy też sprzeczne, w żadnym razie nie może decydować o obowiązku dopuszczenia przez sąd kolejnej opinii. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2006 roku, III KK 455/05 OSNwSK 2006/1/1480). Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyraził pogląd akceptowany przez skład orzekający w niniejszej sprawie, iż „Samo kwestionowanie opinii biegłej i wnioskowanie o powołanie nowego biegłego: bez wiarygodnego, przekonywającego i opartego na faktach lub niepodważalnej logice analitycznego rozumowania; bez wykazania, że opinia przyjęta przez sąd jest niejasna, niepełna, merytorycznie błędna, wewnętrznie niespójna; a także bez wykazania, że konkretne dokumenty (ewentualnie przez biegłych wcześniej nieuwzględnione) mogłyby doprowadzić do zmiany wniosków biegłego, bez zarazem przekonywającego uargumentowania, w jaki sposób i dlaczego ten lub inny wskazywany fakt mógłby rolę taką odegrać - nie może prowadzić do podważenia ocen i ustaleń Sądu meriti i uwzględnienia wniosku o powołanie innego (lub tego samego) biegłego w toku postępowania odwoławczego. (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 grudnia 2005 roku, II AKa 322/05, KZS 2006/6/95).

In concreto wskazać należy, że opiniujący w tej sprawie biegli i to zarówno psycholog jak i psychiatrzy byli zgodni w ocenach i wnioskach na temat stanu zdrowia psychicznego i cech osobowości oskarżonego. Opinie biegłej psycholog są uzupełnieniem tego, co diagnozowali biegli z zakresu psychiatrii. Nie tylko sporządziła ona opinię pisemną w tej sprawie, ale także była przesłuchiwana przed Sądem w toku rozprawy przy aktywnym udziale obrońców oskarżonego oraz Sądu. Przedstawiła swoje metody badawcze oraz ustalenia i oceny. Ani biegła psycholog ani też biegli psychiatrzy nie stwierdzili występowania u oskarżonego afektu fizjologicznego. Jeśli przy tym zważyć, że zadaniem biegłych było ustalenie, w oparciu o wnioski obrońcy, stanu psychicznego oskarżonego w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu oraz zbadania cech jego osobowości (głównie zbadania emocji, jakimi kierował się oskarżony) to biegli swoje zadania wykonali zgodnie z oczekiwaniami organu procesowego, ale też zgodnie z wnioskiem obrońcy. Uzupełniające przesłuchanie biegłej psycholog jedynie utwierdziło w przekonaniu o poprawności procedowania Sądu Okręgowego w tym zakresie.

Nie można w tej sytuacji twierdzić, że opinia biegłej psycholog jest wewnętrznie sprzeczna oraz że jest niejasna. Biegła, co raz jeszcze wymaga podkreślenia, nie ograniczyła się jedynie do badania, analizy wyników badań i analizy materiału dowodowego oraz końcowo wydania pisemnej opinii, ale była przesłuchiwana w toku postępowania sądowego i odpowiadała stanowczo, jednoznacznie i konkretnie na szereg dodatkowych pytań zarówno Sądu jak i obrońców oskarżonego. To, że treść tych odpowiedzi nie odpowiada oczekiwaniom oskarżonego i obrony nie oznacza jeszcze, że opinia jest niepełna, niejasna lub niespójna. Dla ustalenia cech osobowości oskarżonego w czasie popełnienia zarzucanego mu czynu biegła udzieliła wyczerpujących odpowiedzi i trafnie stały się podstawą oceny stanu emocjonalnego oskarżonego w chwili tego czynu. Nie zakwestionowano skutecznie i przekonująco kompetencji biegłej oraz treści jej opinii, a zatem oczekiwanie na poddanie oskarżonego kolejnym badaniom trafnie zostało uznane przez Sąd Okręgowy, jako nieuzasadnione.

Zarzut apelacji nie mógł zostać uznany za trafny, a postulat apelacji spełniony.

Wymierzając karę D. W. za przypisany mu w postaci zreformowanej czyn, Sąd Apelacyjny w pierwszej kolejności kierował się powinnością baczności aby jej surowość nie przekroczyła stopnia winy (art. 53 § 1 k.k.). Zasadnicze znaczenie w tej sytuacji miał fakt, że D. W. przypisano czyn w postaci zdecydowanie mniej obciążającej niż tą jaką ukształtował Sąd I instancji. Ta okoliczność determinowała nie tylko rodzaj kary, jaką należy orzec, lecz zwłaszcza jej wysokość. Pamiętać należało o okolicznościach popełnienia tego przestępstwa, zwłaszcza zaś tych dotyczących przyczynienia się ofiary do nieodwracalnego skutku, który w wyniku działania oskarżonego nastąpił. Fakt ten w znacznym stopniu umniejszał skalę winy oskarżonego. Oskarżony jest człowiekiem ze znacznym bagażem doświadczenia życiowego, który po raz pierwszy wszedł w kolizję z prawem. Wszystkie okoliczności łagodzące wymienione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zostały uwzględnione w procesie określania wysokości kary, jaką należało wymierzyć oskarżonemu. Jego postawa w toku procesu, zwłaszcza zaś okazana skrucha i żal mające postać naturalnych i szczerych emocji, jakie towarzyszą mu w związku z tym zdarzeniem zostały także uwzględnione przy określeniu odpowiedniej wysokości kary. Odwołując się do argumentów Sądu Okręgowego o dobrej opinii środowiskowej o oskarżonym oraz jego krytycznego stosunku do popełnionego przestępstwa przyjęto, że rodzaj kary, a zwłaszcza jej wysokość spełni społeczne oczekiwanie na właściwą reakcję karną na zachowanie oskarżonego.

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego należało, idąc torem rozumowania Sądu I instancji, zastosować wobec oskarżonego zasadę absorpcji i wymierzyć karę łączną w wysokości najwyższej z wymierzonych kar jednostkowych, mając na uwadze argumentację tego Sądu towarzyszącą temu rozstrzygnięciu.

Na zasadzie art. 63 § 1 k.k., Sąd zaliczył D. W. na poczet orzeczonej kary okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie od momentu zatrzymania do chwili, gdy po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji uchylono wobec niego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania.

Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych oparto na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i art. 17 ust. 1 w zw. z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych tekst jednolity Dz. U z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 z p.zm.), kierując się w tym zakresie także następującym poglądem Wniesienie przez stronę "zasadnego",

nawet "tylko częściowo" środka odwoławczego, nie powinno powodować skutków dla niej niekorzystnych w postaci nałożenia obowiązku uiszczenia odrębnej opłaty za II instancję. (Wyrok z dnia 28 marca 2000 roku Sądu Najwyższego w sprawie IV KKN 599/99, baza LEX nr 51092).

Wszystkie przytoczone wyżej rozważania doprowadziły Sąd odwoławczy do rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

SSA Edward Stelmasik SSA Wiesław Pędziwiatr SSA Witold Franckiewicz