

Sygnatura akt II AKa 104/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 maja 2022 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący SSA Bogusław Tocicki (spr.)

Sędziowie: SA Jarosław Mazurek

SSO del. do SA Łukasz Franckiewicz

Protokolant: Katarzyna Szypuła

przy udziale Dariusza Sulikowskiego prokuratora Prokuratury (...) we W.

po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2022 r.

sprawy D. M.

oskarżonego z art. 148 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora i oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 24 stycznia 2022 r. sygn. akt III K 93/21

I. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego D. M. (M.) w ten sposób, że w miejsce rozstrzygnięcia zawartego w punkcie III części rozstrzygającej zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. tytułem nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu oskarżonemu łącznie 2.185,- (dwa tysiące sto osiemdziesiąt pięć) złotych, na co składa się:

- a) 300,- złotych oraz 69,- złotych zwrotu podatku od towarów i usług za obronę w trakcie śledztwa;*
- b) 960,- złotych oraz 220,80 złotych zwrotu podatku od towarów i usług za obronę w postępowaniu przez sądem I instancji;*
- c) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 25 maja 2021r. sygn. akt II AKz – 358/21;*
- d) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 20 sierpnia 2021r. sygn. akt II AKz – 612/21;*
- e) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 1 grudnia 2021r. sygn. akt II AKz – 876/21;*
- f) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 8 lutego 2022r. sygn. akt II AKz – 73/22;*

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. kwotę 1.214,40 (jednego tysiąca dwustu czterechdziesiąt 40/100) złotych tytułem nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym, na co składa się:

- a) 600,- złotych oraz 138,- złotych zwrotu podatku od towarów i usług za obronę w postępowaniu przez sądem II instancji;**
- b) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 25 kwietnia 2022r. sygn. akt II AKa – 104/22;**
- c) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 11 maja 2022r. sygn. akt II AKa – 104/22;**
- d) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na rozprawę przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 13 maja 2022r. sygn. akt II AKa – 104/22;**

IV. zwalnia oskarżonego D. M. od ponoszenia przypadających na niego kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od opłaty za drugą instancję, a wydatkami tego postępowania obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Mimo wymogów określonych w przepisie art. 99a § 1 k.p.k., a także w przepisach Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 listopada 2019r. w sprawie wzorów formularzy uzasadnień wyroków oraz sposobu ich wypełniania (Dz.U z 2019r. poz. 2349), w niniejszej sprawie odstąpiono od opracowania uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego na formularzu UK, sporządzając uzasadnienie wyroku w sposób tradycyjny. Odstępstwo od tej zasady podyktowane zostało koniecznością zagwarantowania stronom postępowania prawa do rzetelnego procesu, który obejmuje także postępowanie odwoławcze, a to w kontekście art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw i Podstawowych Wolności.

Było to podyktowane tym, że forma oraz treść formularza w realiach niniejszej sprawy skutkowałaby niemożnością dotrzymania konwencyjnego standardu rzetelnego procesu. Należy podzielić stanowisko Sądu Najwyższego przedstawione w wyroku z dnia 11 sierpnia 2020r. (sygn. akt I KA 1/20), w który to, w ślad za prof. P. H. (por. „Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Komentarz, tom I red. L. Garlicki, Warszawa 2010, str. 305-306) uznał, że „wprawdzie prawo do dwuinstancyjnego rozpoznania sprawy karnej nie wynika wprost z art. 6 Konwencji, jest jednak oczywiste, że skoro w systemie prawa polskiego umieszczono prawo do zaskarżenia wyroku wydanego w pierwszej instancji, to takie państwo – strona Konwencji przewidując możliwość wniesienia apelacji od wyroku, musi zapewnić do niej skuteczny dostęp, a co za tym idzie musi gwarantować odpowiednimi instrumentami procesowymi rzetelność samego postępowania odwoławczego”, a w konsekwencji, iż „aby nie doszło do naruszenia prawa strony do rzetelnego procesu sądowego (na etapie odwoławczym) opisanego w art. 6 ust. 1 EKPC, tak, jak jest on ujmowany i tłumaczony przez orzecznictwo (...), zwłaszcza że w systemie prawa polskiego istnieje nadzwyczajny środek zaskarżenia (kasacja), który może być oparty na naruszeniu prawa procesowego (w tym naruszeniu art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.), konieczne jest by kontrola ta w aspekcie standardu konwencyjnego realizowana była przez sąd odwoławczy, jak też i Sąd Najwyższy w ramach postępowania kasacyjnego”. Nie ulega przecież wątpliwości, iż kontrola ta może być dokonana jedynie poprzez zapoznanie się z argumentami sądu, przemawiającymi za przyjętym rozstrzygnięciem. Tym samym jakość uzasadnienia wyroku jest istotnym elementem prawa. Obligatoryjne nakazanie sporządzenia uzasadnień w formie formularzy (art. 99a § 1 k.p.k.), nie dawałoby w realiach niniejszej sprawy właściwego instrumentarium procesowego dla zrealizowania standardu prawa do rzetelnego procesu, gdyż niejednokrotnie, zwłaszcza w sprawach wieloosobowych i wielowątkowych, zarzuty ujęte w części wstępnej apelacji nie przystają do jej wniosków lub wykluczają się od strony formalnoprawnej, czy pozostają oderwane od wskazanej podstawy odwoławczej, bądź też formułowane są dopiero w uzasadnieniu.

W omawianej sprawie zakres podmiotowo-przedmiotowy sprawy, sposób sporządzenia apelacji (a przede wszystkim liczba zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego), w odniesieniu do przedmiotu samej sprawy oraz tych elementów, które wskazywane przez autorów wniesionych środków odwoławczych nie były, lecz musiały być brane pod uwagę z urzędu, prowadzi do wniosku, że sporządzenie uzasadnienia na formularzu UK 2 skutkowałoby niemożnością rzetelnego i konkretnego ustosunkowania się w toku postępowania do każdego istotnego argumentu zawartego w apelacji stron, a przede wszystkim przedstawienia konkluzji, które dla stron byłyby czytelne i wskazywałyby w jaki sposób dany wniosek został wyprowadzony.

Uzasadnienie stanowiska tut. Sądu stanowią nadto orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego oraz ETPC. Zważyż bowiem należy, że w sytuacji, kiedy art. 91 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, iż „umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową” oraz wobec jednoczesnego stwierdzenia, że formularz nie pozwala na realizowanie obowiązku wynikającego z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. zaniechanie sporządzenia uzasadnienia formularzowego okazało się konieczne.

Sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób tradycyjny znajduje oparcie w stanowisku Trybunału Konstytucyjnego wyrażonym w wyroku z dnia 19.12.2006r. w sprawie P 37/05 (OTK-A 2006/11/177). Stosowany zatem wprost przepis art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw i Podstawowych Wolności (Dz.U z 1993r., poz. 61, poz. 284 ze zm.) obliguje sąd drugiej instancji do odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do każdego istotnego – na tle konkretnej sprawy – argumentu. Tym samym brak odniesienia do takiej argumentacji stanowi o naruszeniu standardu rzetelnego procesu (tak m.in. ETPC w wyroku z 9.12.199r. Riuz Torija przeciwko Hiszpanii, A. 303-A, w: M.A. Nowicki: „Europejski Trybunał Praw Człowieka, Orzecznictwo, tom 1, Zakamycze 2001, s. 515- 516 i SN w wyroku z 16.01.2007r., sygn. akt V KK 328/06, z 6.04.2011r., sygn. akt V KK 368/10 i inne). Podobne stanowisko przedstawił Trybunał Konstytucyjny na tle art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, wskazując że uzasadnienie orzeczeń jest decydującym komponentem prawa do rzetelnego procesu sądowego i podstawą kontroli zewnętrznej orzeczenia przez organ wyższej instancji, bowiem dokumentuje argumenty przemawiające za przyjętym rozstrzygnięciem (wyrok TK z 16.01.2006r., sygn. SK 30/05, OTK-A 2006, nr 1 poz. 2, teza 4.3 uzasadnienia).

Mając powyższe na uwadze, uwzględniając także stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w sprawie P 37/05 oraz Sądu Najwyższego przedstawione w sprawie I KA 1/20, formułujące obowiązek sądu odwoławczego do każdorazowej oceny, w związku z kategoriycznym brzmieniem art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k., czy w danej sprawie może sporządzić uzasadnienie swojego wyroku na formularzu UK 2, nie naruszając podstawowych gwarancji strony do rzetelnego procesu odwoławczego, Sąd Apelacyjny w sprawie omawianej odstąpił od sporządzenia uzasadnienia w formie przewidzianej w art. 99a § 1 k.p.k.

Wyrokiem z dnia 24 stycznia 2022r. sygn. akt III K – 93/21 Sąd Okręgowy w Opolu uznał oskarżonego D. M. (M.) za winnego tego, że w dniu 10 lutego 2021r. w O., ul. (...) działając umyślnie z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia M. S. wielokrotnie ugodził pokrzywdzonego nożem w okolice przedniej i tylnej powierzchni tułowia oraz kończyn, powodując obrażenia ciała w postaci licznych ran kłutych tułowia – przedniej i tylnej jego powierzchni w tym głęboko penetrujących w ciało a wśród tych ran: ranę przedniej powierzchni klatki piersiowej po stronie prawej z kanałem, na przebiegu którego przecięte były dwa żebra, nacięte płuco, zraniona przepona oraz powierzchownie wątroba a obrażenia spowodowały masywne krwawienie do prawej jamy opłucnej oraz ranę kłutą prawego barku płytko drażącą; 3 rany kłute górnej lewej części ciała w tym ranę górnej lewej części klatki piersiowej, lewego ramienia i barku; 2 rany kłute górnej części grzbietu po stronie lewej z kanałem penetrującym do lewej jamy opłucnej ze zranieniem płuca i krwawieniem do jamy opłucnej; ranę kłutą okolicy lędźwiowej penetrującą do jamy otrzewnej; 2 rany kłute penetrujące w głąb prawego podudzia i rany cięte tego podudzia; rany cięte kończyn; złamania żeber po stronie prawej; podbiegnięcie krwawe powłok miękkich czaszki i rozsiane podbiegnięcia krwawe oraz otarcia naskórka na ciele, które to obrażenia w postaci ran kłutych i ich skutków skutkowały zgonem M. S., tj. zbrodni z art. 148 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. skazał go na karę 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności, jednocześnie, na podstawie art. 63 §1 k.k., zaliczając oskarżonemu D. M. na poczet orzeczonej kary pozbawienia

wolności okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 10 lutego 2021r. godz. 06:40 do 24 stycznia 2022r.

Tym samym wyrokiem Sąd Okręgowy w Opolu, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. K. 2.287,80 zł (dwa tysiące dwieście osiemdziesiąt siedem złotych 80/100), w tym 427,80 zł VAT oraz 316 zł tytułem poniesionych wydatków, a także na podstawie art. 624 § k.p.k. zwolnił oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów procesu.

Powyższy wyrok zaskarżyli:

- 1) Prokurator Rejonowy w Opolu – na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze;
- 2) obrońca z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. – całości, w tym w zakresie przyznanych mu kosztów udzielonej obrony z urzędu.

Prokurator Rejonowy w Opolu, powołując się na przepis art. 438 pkt 4 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi zarzucił: rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu D. M. za przypisaną mu zbrodnię zabójstwa w wymiarze 15 lat pozbawienia wolności, wyrażającą się w nieprawidłowym nadaniu prymatu wychowawczym celom kary i potrzebie resocjalizacji oskarżonego, nienależytym uwzględnieniu wszystkich okoliczności obciążających, istotnych dla wymiaru kary w tym zwłaszcza wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu i wyjątkowo dużego stopnia jego zawinienia, przejawiającego się w podjęciu z zaskoczenia, z zamiarem bezpośrednim zamachu na życie pokrzywdzonego, premedytacji w dążeniu do realizacji zamiaru zabójstwa polegającej na zadaniu licznych ciosów dużym nożem kuchennym w okolice tułowia – przedniej i tylnej jego powierzchni – podjętym z błahego powodu, tj. konfliktu i rozliczeń finansowych, nie wzięciu pod uwagę zachowania po popełnieniu zbrodni, pozbawionego przejawów jakiegokolwiek refleksji w związku z pozbawieniem życia pokrzywdzonego, przejawów jakiegokolwiek skruchy, zbagatelizowaniu cech wynikających z opinii sądowo – psychiatrycznej takich jak: nieprawidłowe cechy osobowości: wzorzec zachowania ze skłonnością do nierespektowania obowiązujących norm, nieliczenie się z konsekwencjami podejmowanych aktywności, obniżona zdolność podejmowania aktywności ukierunkowanej na odległe w czasie cele, obniżona tolerancja frustracji, obniżony próg wyzwalania agresji, podczas gdy należyte uwzględnienie powyższych okoliczności a także wzgląd na konieczność realizacji celów zapobiegawczych i wychowawczych, które ma osiągnąć kara w stosunku do sprawcy, a także potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawia za uznaniem, że kara 15 lat pozbawienia wolności jest karą rażąco niewspółmiernie łagodną i nie spełnia wymogów prewencji indywidualnej, jak też przeczy względem na społeczne oddziaływanie kary, które przemawiają za potrzebą orzeczenia wobec D. M. kary 25 lat pozbawienia wolności.

Podnosząc powyższy zarzut, Prokurator Rejonowy w Opolu wniósł o: zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego D. M. za czyn z art. 148 § 1 k.k. na podstawie tego przepisu kary 25 lat pozbawienia wolności i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy w pozostałej części.

Obrońca z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. obrazę przepisów prawa procesowego - mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 k.p.k., poprzez pominięcie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego oraz art. 7 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, albowiem ustaleń dokonano wbrew zasadom prawidłowego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, nadto orzeczono na podstawie jedynie części okoliczności ujawnionych w postępowaniu, mających zarazem dla niego znaczenie, a ustalonych wybiórczo, zgodnie ze stanowiskiem oskarżyciela publicznego, która sprowadziła się do:

- 1) nieustalenia, iż zanim doszło do zdarzenia z dnia 10 lutego 2021r. oskarżony został trzykrotnie pobity przez pokrzywdzonego w swoim mieszkaniu, a ponadto że pokrzywdzony jeden raz w amoku alkoholowym wbił oskarżonemu nóż w kolano;
- 2) nieustalenia, iż warunkami fizycznymi pokrzywdzony dominował nad oskarżonym;

- 3) nieustalenie, iż oskarżony był osobą o łagodnym usposobieniu;
- 4) ustaleniu, iż oskarżony po alkoholu stawał się agresywny;
- 5) nieustaleniu, iż pokrzywdzony popychał oskarżonego, łapał go za ręce, które wykręcał, czemu ten nie mógł się oprzeć;
- 6) nieustaleniu, iż pokrzywdzony naśmiewał się z oskarżonego;
- 7) nieustaleniu, iż oskarżony bał się pokrzywdzonego;
- 8) ustaleniu, iż oskarżony D. M. działał umyślnie z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonego M. S.;
- 9) nieustaleniu, iż oskarżony bronił się przed pokrzywdzonym odpierając jego bezpośredni i bezprawny atak;

II. obrazę przepisu postępowania, tj. art. 170 § 1 pkt 2) k.p.k., polegającą na oddaleniu wniosku obrońcy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego toksykologa, albowiem wykazanie przesłuchiwanie oskarżonego w okolicznościach, które wskazywały na jego upojenie alkoholowe, winno prowadzić do pozbawienia ich waloru wiarygodności, z przełożeniem na wynik sprawy;

III. obrazę przepisu postępowania, tj. art. 285 § 2 k.p.k., polegającą na niezarządzeniu zatrzymania na kolejny termin rozprawy i przymusowego doprowadzenia przez Policję zawnioskowanego przez obrońcę świadka H. Z., który nie stawiał się na on rozprawie bez usprawiedliwienia i nie wskazał aktualnego miejsca pobytu uniemożliwiając swoje przesłuchanie, w związku z koniecznością wyjaśnienia okoliczności związanych z pobytem pokrzywdzonego w mieszkaniu oskarżonego oraz zachowaniem oskarżonego i świadka E. Z. w związku ze zgonem pokrzywdzonego, ponadto z potrzebą odwzorowania miejsca zarzucanej oskarżonemu zbrodni;

IV. obrazę przepisu postępowania, tj. art. 167 k.p.k. polegającą na nierozpoznaniu wniosku dowodowego obrońcy o wystąpienie do Krajowego Rejestru Karnego o informację o karalności pokrzywdzonego, następnie o przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu na okoliczność ustalenia, czy dotąd był karany, a jeżeli tak, czy za przestępstwa przeciwko przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, która miała znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy;

V. obrazę przepisu postępowania, tj. § 18 ust. 2 w zw. z § 17 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu w zw. z art. 626 § 1 k.p.k., mającą wpływ na rozstrzygnięcie o przyznaniu obrońcy kosztów obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu, sprowadzające się do nieuzasadnionego nieuwzględnienia kosztów obrońcy w łącznej sumie 600 zł netto / 738 zł brutto za udział w posiedzeniach Sądu Okręgowego w Opolu dotyczących przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania, które odbyły się w dniach: 10 maja 2021r., sygn. III Kp – 248/32, i 5 sierpnia 2021 r., sygn. III K – 93/21;

VI. obrazę przepisu prawa materialnego polegającą na niezastosowaniu art. 25 § 1 k.k. statuującego kontratyp obrony koniecznej, co doprowadziło do przypisania oskarżonemu zbrodni zabójstwa stypizowanej w art. 148 § 1 k.k.;

VII. z ostrożności procesowej – obrazę prawa materialnego dotyczącą kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, która nie objęła jednej z przesłanek zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, odstąpienia od jej wymierzenia lub uchylenia karalności, do których to odpowiednio odnoszą się przepisy art. 25 § 2, 2a i 3 k.k.;

VIII. z ostrożności procesowej – rażącą niewspółmierność kary w orzeczonym wymiarze 15 lat pozbawienia wolności, która jest zbyt surowa, ponieważ jej dolegliwość przekracza stopień winy, nie uwzględnia należyte motywacji oskarżonego, jego właściwości i warunków osobistych oraz sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowania się po jego popełnieniu.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

a) uniewinnienie oskarżonego;

b) zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. kwoty 738 złotych, w tym kwoty 138 złotych VAT, tytułem zwrotu kosztów obrony za udział w posiedzeniach Sądu Okręgowego w Opolu dotyczących przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania, które odbyły się w dniach: 10 maja 2021r., sygn. III Kp – 248/32 i 5 sierpnia 2021r., sygn. III K 93/21;

c) obciążenie kosztami postępowania Skarbu Państwa;

2) wezwanie oskarżonego do osobistego stawiennictwa w rozprawie apelacyjnej albo wydanie nakazu doprowadzenia oskarżonego na rozprawę;

3) przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu toksykologii spoza listy biegłych Sądu Okręgowego w Opolu na okoliczność ustalenia czy oskarżony ważący 60 kg i mierzący 175 cm w dniu 10 lutego 2021r., u którego w Komendzie Miejskiej Policji w O. dokonano pierwszego pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu w o godzinie 8:17 ze stwierdzeniem 1,18 mg/l, i drugiego o godzinie 8:33 ze stwierdzeniem 1,27 mg/l (k. 4a), następnie innego pomiaru o godzinie 8:31 ze stwierdzeniem 1,14 mg/l (k. 47) mógł być pod wpływem alkoholu dniu 11 lutego 2021r.:

- o godzinie 9:00, kiedy to przystąpiono do jego przesłuchania w charakterze podejrzanego,
- o godzinie 14:53, kiedy to ukończono drugie przesłuchanie w charakterze podejrzanego po uprzednim przedstawieniu jemu zarzutu,
- o godzinie 16:45, kiedy to ukończono konfrontację podejrzanego ze świadkiem E. Z.,

co stanowi przyczynę rozbieżności wskazanych stwierdzeń;

4) przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka H. Z. z koniecznością wyjaśnienia okoliczności związanych z pobytem pokrzywdzonego w mieszkaniu oskarżonego oraz zachowaniem oskarżonego i świadka E. Z. w związku ze zgonem pokrzywdzonego, ponadto z potrzebą odwzorowania miejsca zarzucanej oskarżonemu zbrodni;

5) wystąpienie do Krajowego Rejestru Karnego o informację o karalności pokrzywdzonego, następnie o przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu na okoliczność ustalenia, czy dotąd był karany, a jeżeli tak, czy za przestępstwa przeciwko przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej;

6) zasądzenie od Skarbu Państwa na moją rzecz kosztów obrony przez Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu jako sądem drugiej instancji według norm przepisanych, które nie zostały pokryte choćby w części;

7) z ostrożności procesowej:

a) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez: nadzwyczajne złagodzenie kary sprowadzające się do wymierzenia oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i 8 miesięcy lub odstąpienie od jej wymierzenia lub uchylenie karalności;

b) względnie – zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze 8 lat;

c) względnie – uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania;

8) w przypadku nieuwzględnienia apelacji – zwolnienie oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych za II instancję.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez obrońcę z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. kwestionująca przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 148 § 1 k.k., w tym przed podnoszenie, że działał on w warunkach obrony koniecznej (art. 25 § 1 k.k.), ewentualnie ograniczenie zakresu odpowiedzialności karnej za przypisane mu przestępstwo z art. 148 § 1 k.k., przez wykazanie, że działał w warunkach przekroczenia granic obrony koniecznej (art. 25 § 2, 2a lub 3 k.k.), była całkowicie bezzasadna. Nie było bowiem żadnych (nawet najmniejszych) podstaw dowodowych w tezie obrońcy oskarżonego, że pokrzywdzony M. S. miał dopuścić się bezpośredniego bezprawnego zamachu na jakiekolwiek dobro prawne oskarżonego D. M.. Tezy apelacji obrońcy w tym zakresie były bezpodstawne i życzeniowe.

Nie były także zasadne apelacje wniesione przez obrońcę z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. oraz przez Prokuratora Rejonowego w Opolu, kwestionujące rozmiar wymierzonej oskarżonemu D. M., za przypisanie przestępstwo z art. 148 § 1 k.k., kary 15 lat pozbawienia wolności (jako rażąco łagodnej lub rażąco surowej). Sąd Okręgowy w Opolu w sposób prawidłowy ocenił bowiem zebrany materiał dowodowy, a także wszelkie okoliczności z art. 53 § 1 i 2 k.k. uwzględniane przy wymiarze kary, po czym, w sposób jasny i przekonujący uargumentował wymierzenie kary we wskazanym rozmiarze, jako realizującej cele kary w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej.

W efekcie, apelacja obrońcy z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. była zasadna wyłącznie w pewnym fragmencie, gdy obrońca domagał się przyznania wyższego wynagrodzenia za obronę z urzędu niż ustalone przez Sąd I instancji. Bezzasadnie bowiem nie uwzględniono wszystkich kosztów poniesionych przez obrońcę na dojazdy na posiedzenia przed sądem odwoławczym w czasie trwania procesu pierwszoinstancyjnego. Prowadziło to do zmiany zaskarżonego wyroku wyłącznie przez prawidłowe ustalenie wynagrodzenia obrońcy z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Opolu.

Aby zapewnić przejrzystość argumentacji, w dalszej części niniejszego uzasadnienia, Sąd Apelacyjny odniesienie się do zarzutów postawionych w poszczególnych apelacjach.

Apelacja obrońcy oskarżonego D. M., adw. J. K.

I. Wbrew zarzutom apelacji obrońcy oskarżonego D. M., adw. J. K., Sąd Okręgowy w Opolu przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy respektował zasady procesowe, w tym zasadę prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.), zasadę bezstronności (art. 4 k.p.k.), zasadę in dubio pro reo (art. 5 k.p.k.), a także zasadę swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.). Dokonane w wyroku ustalenia faktyczne wolne są od błędów i uwzględniają całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy (art. 410 k.p.k.). Swoje stanowisko Sąd Okręgowy w Opolu uzasadnił w sposób prawidłowy, nie pomijając żadnej z istotnych okoliczności i odnosząc się do każdego istotnego i ujawnionego na rozprawie głównej dowodu. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku w sposób rzeczowy odnosi się do najistotniejszych okoliczności sprawy, wypełniało w pełni wymogi określone w przepisie art. 424 k.p.k. oraz pozwalało na kontrolę instancyjną zaskarżonego wyroku.

Mimo swoistej pozornej szczegółowości, zarzuty formułowane przez obrońcę oskarżonego, były w istocie jednostronne, życzeniowe i oparte wyłącznie na swobodnych wnioskach samego obrońcy, bez osadzenia i uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym, w tym nawet bez oparcia w wyjaśnieniach samego oskarżonego D. M. na poszczególnych etapach postępowania karnego (k. 120, 139-140, 1086-1089).

Jednocześnie, formułując wskazane zarzuty, prowadzące zarówno do wniosków o działaniu oskarżonego D. M. w warunkach obrony koniecznej (lub przekroczenia jej granic), jak również do wniosków o niewinności oskarżonego, obrońca oskarżonego całkowicie ignorował pozostały materiał dowodowy, szczegółowo przedstawiony i omówiony w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a tym nie tylko dowody ze źródeł osobowych, czyli zeznania świadków: E. Z. (k. 125-126, 1201-1205), B. A. (k. 33, 1093-1095), K. S. (k. 1120), A. M. (k. 27v, 1091-1093), R. S. (1) (k. 17-18, 1089-1091),

R. S. (2) (k. 112, 1097-1098), J. R. (k. 189-191, 1207), E. R. (k. 21-22, 1091), W. R. (k. 1115), B. D. (k. 1118), D. Z. (k. 1115-1116), P. S. (k. 397, 1117-1118), T. P. (k. 255-256, 1095-1096), K. P. (k. 258-259, 1119), H. Z. (k. 115-118, 1207), S. S. (k. 105-106, 1096-1097) i B. S. (k. 1205-1207), lecz także z dowodów obiektywnych w postaci: wyników śledczych oględzin miejsca zdarzenia oraz zwłok z dokumentacją fotograficzną (k. 7-13c, 206-242, 402-409), wyników oględzin ciała oskarżonego D. M. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 85-92, 410-416), wyników oględzin ubrania pokrzywdzonego M. S. (k. 248-253, 464-489), wyników oględzin zwłok pokrzywdzonego M. S. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 130, 206-242), wyników oględzin i otwarcia zwłok denata (k. 311-316, 14-16b), opinii z zakresu biologii i genetyki sądowej (k. 526-583, 584-962), jak również zapisów monitoringu (k. 382-381), protokołu badania stanu trzeźwości oskarżonego D. M. (k. 4a, 47a) i karty medycznych czynności ratunkowych (k. 6).

Na podstawie wskazanych dowodów, Sąd Okręgowy w Opolu słusznie ustalił, że w dniu 9 maja 2021r. pokrzywdzony M. S. przyjechał do O. spotkać się ze znajomymi z dawnych lat. Wcześniej przebywał za granicą, a do kraju przyjechał na pogrzeb kolegi i przebywał u syna w O.. M. S. pojechał do znajomej E. Z. mieszkającej wraz z konkubentem H. Z. przy ul. (...) w O., aby raczyć się z nimi alkoholem. Ponieważ H. Z. nie chciał, aby M. S. został na noc i wyrzucił go z mieszkania, E. Z., nadal spragniona alkoholu, który miał ze sobą M. S., przekonała go, aby pojechać do wspólnego znajomego, oskarżonego D. M., mieszkającego przy ul. (...) w O.. Oskarżony D. M. znał wcześniej pokrzywdzonego M. S., który w przeszłości mieszkał u niego. D. M. miał zadawniony uraz do pokrzywdzonego M. S., który miał u niego kilkutyśięcny dług, gdyż nie zapłacił za noclegi oraz ukraść mu telefon.

Jak ustalił prawidłowo Sąd Okręgowy w Opolu, pokrzywdzony M. S. i E. Z. przyjechali do oskarżonego D. M. po godz. 23:30. Przed przyjściem gości D. M. wypił sam 7 piw, a po alkoholu stawał się agresywny. M. S. przyniósł wódkę i zaczęli ją wspólnie pić z E. Z. i oskarżonym D. M.. Podczas libacji alkoholowej, oskarżony D. M. i pokrzywdzony M. S. kłócili, a D. M. zarzucał, że pokrzywdzony jest mu winny pieniądze, ukraść telefon, miał o to do niego pretensje, mężczyźni wyzywali się i szarpali, po czym wracali do dalszego wspólnego picia. W pewnym momencie, E. Z. będąc bardzo pijana, zasnęła obok. Drzwi mieszkania były zamknięte i nikt poza uczestnikami libacji alkoholowej nie był obecny w mieszkaniu D. M..

Sąd Okręgowy w Opolu ustalił, że kiedy E. Z. spała, między oskarżonym D. M. a pokrzywdzonym M. S. nadal trwała kłótnia o pieniądze, a poza tym D. M. nie chciał, aby został on w jego mieszkaniu na noc. Ponieważ M. S. nie chciał opuścić mieszkania, to oskarżony D. M., chcąc się pozbyć pokrzywdzonego, wziął leżący na stole nóż kuchenny. Następnie wielokrotnie umyślnie zadał tym nożem ciosy pokrzywdzonemu M. S. w różne okolice ciała: w przednią część tułowia, a następnie wielokrotnie w okolice przedniej i tylnej powierzchni tułowia oraz kończyn, powodując obrażenia ciała w postaci licznych ran kłutych tułowia – przedniej i tylnej jego powierzchni w tym głęboko penetrujących w ciało; w międzyczasie pokrzywdzony upadł z fotela na podłogę plecami do góry, gdzie został później odnaleziony.

Na skutek zadawanych ciosów nożem, oskarżony D. M. spowodował u pokrzywdzonego M. S. szereg poważnych obrażeń ciała, w tym: ranę przedniej powierzchni klatki piersiowej po stronie prawej z kanałem, na przebiegu którego przecięte były dwa żebra, nacięte płuco, zraniona przepona oraz powierzchownie wątroba a obrażenia spowodowały masywne krwawienie do prawej jamy opłucnej oraz ranę kłutą prawego barku płytko drażącą; 3 rany kłute górnej lewej części ciała w tym ranę górnej lewej części klatki piersiowej, lewego ramienia i barku; 2 rany kłute górnej części grzbietu po stronie lewej z kanałem penetrującym do lewej jamy opłucnej ze zranieniem płuca i krwawieniem do jamy opłucnej; ranę kłutą okolicy lędźwiowej penetrującą do jamy otrzewnej; 2 rany kłute penetrujące w głąb prawego podudzia i rany cięte tego podudzia; rany cięte kończyn; złamania żeber po stronie prawej; podbiegnięcie krwawe powłok miękkich czaszki i rozsiane podbiegnięcia krwawe oraz otarcia naskórka na ciele. Obrażenia w postaci ran kłutych i ich skutków doprowadziły do zgonu M. S..

Oskarżony D. M. nie miał istotnych obrażeń ciała, jak również na ciele pokrzywdzonego M. S. nie stwierdzono obrażeń ciała, świadczących o tym, aby podjął skuteczną obronę.

Jak dalej ustalili Sąd Okręgowy w Opolu, kiedy E. Z. obudziła się, to zauważyła, że pokrzywdzony M. S. leżał nieruchomo koło stołu i myśląc, że pokrzywdzony śpi pijany, chciała go przykryć kocem. Wówczas oskarżony D. M. zrzucił koc mówiąc, żeby nie „nakrywała trupa” oraz że M. S. już nikogo nie będzie obrażać. E. Z. zorientowała się, że pokrzywdzony nie żyje. Przebrała spodnie, pozostawiając w mieszkaniu D. M. jasne dżinsowe spodnie ze śladami krwi, a następnie udało jej się wyjść z mieszkania, chociaż oskarżony D. M. chciał ją zatrzymać. Świadek E. Z. zeznała nawet, iż D. M. straszyl ją, że będzie odpowiadała za współudział w zabójstwie. Następnie E. Z. rozmawiała z innymi osobami o tym, że oskarżony D. M. zabił M. S., w tym z koleżanką, ze sprzedawczynią w sklepie oraz z taksówkarzem, który odwoził ją do domu.

Ocena przedstawionego wyżej materiału dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy w Opolu, zasługiwała w pełni na aprobatę, przekonując, że oskarżony D. M. dopuścił się umyślnie i w zamiarze bezpośrednim zabójstwa pokrzywdzonego M. S.. Oczywiście, największe znaczenie miały przedstawione wyżej dowody obiektywne, które w połączeniu z dowodami osobowymi i zachowaniami i wypowiedziami oskarżonego D. M. jednoznacznie wskazywało na to, że:

1) jadąc do mieszkania oskarżonego D. M., pokrzywdzony M. S. i E. Z. nie byli skonfliktowali. Zgodnie i w pełnej harmonii zamierzali spędzić noc w mieszkaniu D. M., aby spożywać alkohol, a poza tym pokrzywdzony nie miał gdzie zanocować. Takie ustalenia potwierdzały nie tylko zeznania świadka E. Z. (k. 125-126, 1201-1205), lecz także analiza zapisów monitoring (k. 382-381);

2) oskarżony D. M. miał zadawniony konflikt z pokrzywdzonym M. S., któremu zarzucał, że jest mu winny pieniądze za niezapłacone noclegi oraz za zarzuty kradzieży telefonu, a po alkoholu ponawiał swoje pretensje. Wynikało to jasno z wyjaśnień samego oskarżonego D. M. (k. 120, 139-140, 1086-1089) oraz zeznań świadka E. Z. (k. 125-126, 1201-1205);

3) oskarżony D. M. był w znacznym stopniu upojony alkoholem, co potwierdzają badania stanu jego trzeźwości (k. 4a, 47a). Oskarżony D. M. został poddany badaniu trzeźwości analizatorem wydechu: I badanie o godz. 8:17-1,18 mg/1 alkoholu w wydychanym powietrzu; II badanie o godz. 8:33-1,27 mg/1 alkoholu w wydychanym powietrzu (k. 4a). Stan silnego upojenia alkoholowego niewątpliwie działał odhamowująco w agresywnych zachowania oskarżonego;

4) liczne, rozległe i głębokie obrażenia ciała pokrzywdzonego M. S., które zostały zadane mu nożem, w tym ich ilość, charakter, okolice ciała, w które zostały zadane ciosy nożem i głębokość obrażeń, wskazywały, że pokrzywdzony był pozbawiony realnych możliwości obrony. Ponadto, oskarżony D. M. nie miał żadnych istotnych obrażeń ciała lub uszkodzeń ubrania, które wskazywałyby na działania obronne oskarżonego, a tym bardziej wykluczały podnoszone bezzasadnie przez obrońcę działanie oskarżonego D. M. w warunkach obrony koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) albo przekroczenia granic obrony koniecznej (art. 25 § 2 , 2a i 3 k.k.). Potwierdzają to: wyniki oględzin ciała oskarżonego D. M. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 85-92, 410-416), wyniki oględzin ubrania pokrzywdzonego M. S. (k. 248-253, 464-489), wyniki oględzin zwłok pokrzywdzonego M. S. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 130, 206-242) oraz wyniki oględzin i otwarcia zwłok denata (k. 311-316, 14-16b). Co więcej, brak w tym zakresie jakichkolwiek danych w dowodach osobowych: wyjaśnieniach samego oskarżonego D. M. (k. 120, 139-140, 1086-1089) oraz zeznaniach świadka E. Z. (k. 125-126, 1201-1205);

5) brak jakichkolwiek śladów walki w mieszkaniu oskarżonego D. M. przy ul. (...) w O., które wskazywałyby na bezpośredni i bezprawny zamach pokrzywdzonego M. S., co wykluczało podnoszone bezzasadnie przez obrońcę działanie oskarżonego D. M. w warunkach obrony koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) albo przekroczenia granic obrony koniecznej (art. 25 § 2 , 2a i 3 k.k.). Potwierdzają to: wyniki śledczych oględzin miejsca zdarzenia oraz zwłok z dokumentacją fotograficzną (k. 7-13c, 206-242, 402-409), wyniki oględzin ciała oskarżonego D. M. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 85-92, 410-416), wyniki oględzin ubrania pokrzywdzonego M. S. (k. 248-253, 464-489), wyniki oględzin zwłok pokrzywdzonego M. S. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 130, 206-242) oraz wyniki oględzin i otwarcia zwłok denata (k. 311-316, 14-16b). Co więcej, brak w tym zakresie jakichkolwiek danych w dowodach osobowych: wyjaśnieniach samego oskarżonego D. M. (k. 120, 139-140, 1086-1089) oraz zeznaniach świadka E. Z. (k. 125-126, 1201-1205);

6) na odzieży oskarżonego D. M. znajdowały się liczne ślady krwi pokrzywdzonego M. S., natomiast nieliczne takie ślady krwi pokrzywdzonego znaleziono na jasnych spodniach dżinsowych pozostawionych przez świadka E. Z. w mieszkaniu oskarżonego. Potwierdzają to ustalenia i wnioski opinii z zakresu daktyloskopii oraz z zakresu biologii i genetyki sądowej (k. 526-583, 584-962). Oznacza to jednoznacznie, że to właśnie oskarżony D. M. był w bezpośredniej bliskości silnie krwawiącego pokrzywdzonego M. S., co potwierdza, że był sprawcą zabójstwa;

7) na odzieży oskarżonego D. M. znajdowały się liczne ślady krwi pokrzywdzonego M. S., natomiast nieliczne takie ślady krwi pokrzywdzonego znaleziono na jasnych spodniach dżinsowych pozostawionych przez świadka E. Z. w mieszkaniu oskarżonego. Potwierdzają to ustalenia i wnioski opinii z zakresu biologii i genetyki sądowej (k. 584-962). Nie ujawniono także śladów linii papilarnych E. Z. na nożu, na którym znajdowały się ślady krwi pokrzywdzonego, co potwierdza opinia daktyloskopijna (k. 526-583). Oznacza to, że świadek E. Z. nie była w bezpośredniej bliskości silnie krwawiącego pokrzywdzonego M. S., co potwierdza, że oskarżony D. M. był sprawcą zabójstwa. Badania daktyloskopijne wykluczyły przestępce działanie świadka E. Z.. Co więcej, świadek E. Z. pozostawiła zakrwawione jasne spodnie dżinsowe w mieszkaniu oskarżonego, przebierając się w inne spodnie, które wcześniej miała w mieszkaniu D. M., z którym tworzyła kiedyś parę. Pozostawienie przez E. Z. jasnych spodniach dżinsowych z niewielkimi śladami krwi w mieszkaniu oskarżonego i niezabranie ich ze sobą świadczyło, że świadek E. Z. nie zacierала śladów przestępstwa i nie miała zamiaru oddalić od siebie jakichkolwiek zarzutów związanych ze śmiercią pokrzywdzonego, co potwierdza prawdomówność jej zeznań (k. 125-126, 1201-1205);

8) po opuszczeniu mieszkania oskarżonego D. M., świadek E. Z. około godziny 3:13-4:00 udała się do sąsiadki – świadka B. A., której opowiedziała, że uciekła od D. M., który ugodził nożem mężczyznę o pseudonimie (...), czyli pokrzywdzonego M. S. (k. 33). Świadek B. A. słyszała także rozmowę E. Z. z oskarżonym D. M., który telefonował do niej. Podczas ten rozmowy, E. Z. powiedziała D. M., że to on zabił M. S.. Potwierdzają to zeznania świadków: E. Z. (k. 125-126, 1201-1205) i B. A. (k. 33, 1093-1095). Ponadto, liczne rozmowy telefoniczne między świadkiem E. Z. a D. M. po opuszczeniu przez E. Z. mieszkania oskarżonego, potwierdzają dane telekomunikacyjne, która potwierdzają, że w dniu 10 lutego 20021 roku po godzinie 3:13 pomiędzy numerami telefonów użytowanymi przez E. Z. i oskarżonego nawiązano co najmniej kilkanaście połączeń z których większość inicjowana była przez oskarżonego D. M. (k. 321);

9) po rozmowie z B. A., świadek E. Z. poszła do sklepu (...) położonego w O. przy ul. (...) i poprosiła sprzedawczynię – świadka K. S. o zamówienie taksówki. W trakcie rozmowy E. Z. powiedziała K. S., że „miała straszną noc, gdyż kolega zabił kolegę” (k. 335, 372). Potwierdzają to zeznania świadków: E. Z. (k. 125-126, 1201-1205) i K. S. (k. 1120);

10) po opuszczeniu sklepu (...) i rozmowie z K. S., świadek E. Z. pojechała taksówką (...) do miejsca zamieszkania w O., ul. (...). Kurs rozpoczął się około godziny 4:10 (k. 372-380). W trakcie podróży taksówką kobieta rozmawiała przez telefon komórkowy i powiedziała rozmówcy: „pójdę na komendę”. Kierowcy taksówki, świadkowi R. S. (2), E. Z. powiedziała, że została pobita, nie zgłosiła sprawy Policji, bo się boi. Ujawniła, że spożywali alkohol we trójkę, a mężczyzna, który przyjechał z Wielkiej Brytanii „trafił na swój pogrzeb”, mówiła „że się pokłócili, pobili, że jeden z nich dostał nożem” (k. 112). Potwierdzają to zeznania świadków: E. Z. (k. 125-126, 1201-1205) i R. S. (2) (k. 112, 1097-1098);

11) kiedy po rozmowie z E. Z. świadek B. A., około godziny 6:00 poszła do sklepu (...) w O., przy ul. (...) i podzieliła się uzyskanymi informacjami z pracownicą tego sklepu – świadkiem A. M.. B. A. i A. M. wraz z obecnym w sklepie świadkiem R. S. (1) poszli do mieszkania oskarżonego D. M. (k. 18, 26, 33). R. S. (1) pozostał na dole budynku, na klatce schodowej, a B. A. i A. M. poszły do mieszkania zajmowanego przez D. M. (k. 18,26, 33). Kiedy pukały do drzwi mieszkania i B. A. zadzwoniła na numer telefonu oskarżonego, to D. M. otworzył drzwi, zapraszając kobiety do środka. Był spokojny. Po wejściu do mieszkania B. A. i A. M. zauważyły zakrwawionego pokrzywdzonego M. S. leżącego na podłodze, głową skierowaną ku ziemi. Zarówno na ciele pokrzywdzonego jak i w jego otoczeniu kobiety dostrzegły plamy krwi. Widząc to, kobiety wybiegły z mieszkania i godz. 6:27 A. M. zadzwoniła pod numer alarmowy 112. Potwierdziły to wyniki śledczych oględzin miejsca zdarzenia oraz zwłok z dokumentacją fotograficzną (k. 7-13c, 206-242, 402-409), wyniki oględzin ciała oskarżonego D. M. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 85-92, 410-416), wyniki oględzin ubrania pokrzywdzonego M. S. (k. 248-253, 464-489), wyniki oględzin zwłok pokrzywdzonego M. S.

wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 130, 206-242) oraz zeznania świadków: B. A. (k. 33, 1093-1095), A. M. (k. 27v, 1091-1093) i R. S. (1) (k. 17-18, 1089-1091), a wreszcie wyjaśnienia oskarżonego D. M. (k. 120, 139-140, 1086-1089);

12) po przybyciu po około 30 minutach funkcjonariuszy Straży Pożarnej, policjantów i pracowników pogotowia ratunkowego, oskarżony D. M. otworzył drzwi mieszkania na żądanie funkcjonariuszy policji. Był spokojny i wypowiadał słowa: „zobaczcie, co zrobiłem”, wskazując pokrzywdzonego M. S. oraz nóż, jako narzędzie przestępstwa (k. 256, 258). Także pracownikom pogotowia ratunkowego oskarżony D. M. potwierdził, że dopuścił się opisanego przestępstwa (k. 397). Potwierdziły to zeznania świadków: P. S. (k. 397, 1117-1118), T. P. (k. 255-256, 1095-1096), T. P. (k. 255-256, 1095-1096) i K. P. (k. 258-259, 1119)), a wreszcie wyjaśnienia oskarżonego D. M. (k. 120, 139-140, 1086-1089).

II. Ocena wyjaśnień oskarżonego D. M. przez jego obrońcę z urzędu, adw. J. K. przedstawiona w apelacji była jednostronna, życzeniowa i wobec tego sprzeczna z zasadą swobodnej oceny dowodów z art. 7 k.p.k., gdyż – niezależnie od wskazanych wyżej dowodów – absolutnie nie dawała podstaw do przyjęcia, że oskarżony D. M. działał w warunkach obrony koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) albo przeprowadzenia granic obrony koniecznej (art. 25 § 2 , 2a i 3 k.k.).

Warto zaznaczyć, że w istocie sam oskarżony D. M. nie przedstawił jasno takich danych, które przemawiałyby za bezpośrednim bezprawnym zamachem na jego dobra chronione ze strony pokrzywdzonego M. S.. Niezależnie od zasłaniania się niepamięcią na każdym etapie postępowania, podczas jednego z przesłuchań w trakcie śledztwa oskarżony D. M. wyraził przypuszczenie, że musieli szarpać się z M. S., lecz nie przypomina sobie tego ale tak mu się wydaje. Oświadczył także, że nie chciał zabić pokrzywdzonego, chciał jedynie aby ten opuścił jego mieszkanie, tymczasem pokrzywdzony chciał u niego nocować. Wyjaśnił: **„ja go chciałem postraszyć tym nożem żeby opuścił moje mieszkanie i tak wyszło. On zaczął mnie łapać za ręce i tak wyszło (...)”** i tłumacząc użycie noża wobec przewagi fizycznej pokrzywdzonego oświadczył: **„nie mogłem pomachać ręką”** (k. 140).

Wypada także zacytować wyjaśnienia oskarżonego z rozprawy głównej: „Przyszli oni do mnie wieczorem, tj. S. i E.. Przynieśli wódkę, siedzieli, rozmawiali i pili. Upomniałem S., bo był mi winny pieniądze. I jak wcześniej zawsze do mnie przychodził, upominałem się o te pieniądze i on mówił mi zawsze to samo, że odda, odda, ale nie oddawał. Potem była rozmowa przerwana, on ciągle to- samo mi mówił. Siedzieliśmy dalej i rozmawialiśmy o innych rzeczach. Wódka się skończyła. Chyba jeszcze wypiliśmy po piwie. **On powiedział, że będzie u mnie spał i ja nie zgodziłem się. Mówiłem, żeby sobie poszedł. Klótnia się znowu wywiązała, on nie chciał wyjść z mieszkania, zaczęliśmy się szarpać, on był dużo silniejszy ode mnie i ja nie dawałem rady. Wziąłem nóż chyba ze stołu, zaczął mnie straszyć, zaczęliśmy się chyba szamotać. Obawiałem się, że znowu mnie pobije, bo już kilka razy mnie pobił. Raz wbił mi nóż w kolano w amoku alkoholowym i stało się, jak się stało. Później nie wiem, czy zasnąłem, czy nie. Leżałem na wersalce i on leżał na podłodze, widziałem, że pijany, myślałem, że śpi. Zacząłem go budzić, później zobaczyłem krew. Później zobaczyłem nóż na stole i zaczęło coś do mnie docierać, co się mogło wydarzyć. Później wstała E.. Powiedziałem jej, że (...)chyba nie żyje.** Później usiadłem i siedziałem. **Tyle obrażeń musiało się wziąć stąd, że dostałem białej gorączki, to znaczy, że nie panowałem nad sobą w tych nerwach, w strachu. Była klótnia między nami. Ja brałem go, żeby go wyrzucić z domu, ale on był dwa razy większy i silniejszy ode mnie. Wziąłem ten nóż, bo by nie wyszedł. Bałem się, że mnie znów pobije.** (...) To był mój kuchenny nóż. Okazano dowód rzeczowy - nóż. Po okazaniu oskarżony wyjaśnia: To jest ten nóż, co mi okazano, nóż szefa kuchni. (...) E. wyszła nad ranem. Nie wiem, czy ona była świadkiem tej klótni, ale chyba nie, bo chyba by zareagowała. Jak on leżał, to jej powiedziałem, że (...) chyba nie żyje. Ja chyba poszedłem do toalety i jak wyszedłem, to jej nie było. Ona też nie wiedziała, co ma zrobić, bo siedziała na fotelu. (...) **Nie miałem obrażeń ciała po tej szarpaninie, ale będąc w areszcie to w prawym barku odczuwam ból i strzelanie kości. Musiał mi porządnie tą rękę wykręcić. Myśmy rozmawiali, machali rękami, ja zawsze macham rękami, jak rozmawiam, gestykuluję. Ja go szarpałem, a on mnie. On mnie odpychał. Jak on mnie pchnął, to ja leciałem. Ręce mi złapał i mi wykręcił, nic nie dawałem rady. On się ze mnie naśmiewał, co ja do niego skaczę, że jak by mnie raz wałnął, to bym znalazł się pod stołem. Takie było wyzywanie, szarpanie. Nóż był na stole. Ja siedziałem na wersalce. (...) siedział koło mnie. Cały czas chodziło**

o to, żeby on wyszedł z mieszkania. Wziąłem ten nóż i go dźgnąłem. Nie wiem, dlaczego obrażenia są z tyłu i z przodu. Ja, nawet nie wiedziałem, że miałem ten nóż w ręku. (...) On mi chyba chciał wyrwać ten nóż. Ja nie pamiętam dokładnie tego zdarzenia, ale tak to wychodzi z mojego myślenia. (...) Ja opisuję sytuację, jak on już u mnie nie mieszkał. On mnie oszukał, okradł, pobił, to go faktycznie nie lubiłem. Może nie nienawidziłem go, natomiast na pewno nie lubiłem. (...) Ja nie myślałem tego noża. Wziąłem go ze stołu, popatrzyłem na niego i go odłożyłem, i zrobiłem sobie papierosa. Na ostrzu noża była krew. Później już tego noża nie widziałem. Ja go odłożyłem na stół, nie wiem, czy na dolną, czy na górną półkę. Nie wynosiłem go z pomieszczenia. To było przed opuszczeniem mieszkania przez E. Z. (...) **Siedzieliśmy na wersalce obok siebie, jak się szarpaliśmy. Raz stałem na środku pokoju, kazałem mu pójść. Nie przepychałem go z tego dużego pokoju. Ten nóż musiał być w tym dużym pokoju, zanim oni przyszli.** (...) Wiedziałem, że był karany. Za co - nie wiem, wiem, że był w więzieniu. Był agresywny. (...) Po opuszczeniu mieszkania przez E., do mieszkania przyszły B. i A.. One były we dwie. Nie było innego mężczyzny. Nikt inny nie przychodził. Jak B. wyszła, zaraz była policja. (...) Otworzyłem drzwi, weszła B., A. była dwa kroki za nią. B. zaprosiłem do domu, żeby jej pokazać, co się stało. Myślałem, że już wie, że E. jej powiedziała. Powiedziałem, żeby weszła do pokoju. Zobaczyła i zaraz wyszła. Nie wiem, czy coś do niej mówiłem, czy nie, co się stało. Ta A. została w progu w drzwiach. B. była minutę, pół minuty. Zrobiła dwa kroki do pokoju i wyszła. Pamiętam, że wyszła sąsiadka, ja byłem w kajdankach i było pełno policji. Nie byłem agresywny. Weszła B.. Byłem trochę zdziwiony, co ona robi. Ja myślałem, że E. poszła do sklepu i tak to skojarzyłem. Ja E. nie uderzyłem, nie szarpałem się z nią zanim wyszła. Myślałem, że razem będziemy odpowiadać za to, co się stało, bo byliśmy razem. Zawsze się wyzywaliśmy. Język był wulgarny, jak do niej dzwoniłem. Ja nie zarejestrowałem, by ona jechała taksówką, jak z nią rozmawiałem. Nas nie łączyła więź emocjonalna, byliśmy znajomymi, ona wcześniej u mnie mieszkała. Były okazjonalne współżycia po koleżeńsku. **Mówiłem policjantom, że wielbłąd nie żyje, że go zabiłem. Oni nie pytali o szczegóły, nie opisywałem okoliczności. Zostałem zakuty w kajdanki. Powiedziałem policjantom, że nóż leży na stole. Nie przypominam sobie więcej szczegółów z tego.**" (k. 1086-1089, podkreśl. SA).

Wyjaśnienia oskarżonego D. M., w połączeniu z pozostałymi dowodami, nie dają podstaw do przyjęcia działania w obronie koniecznej albo w warunkach przekroczenia jej granic. Wskazują na konflikt związanymi z kierowanymi przez oskarżonego D. M. żądaniemi, aby pokrzywdzony M. S. opuścił jego mieszkanie i kłótnią o niezapłacony dług. Brak jednak jakichkolwiek przekonujących danych o działaniach oskarżonego w obronie koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) albo w warunkach przekroczenia jej granic (art. 25 § 2, 2a i 3 k.k.).

Należy jasno stwierdzić, że zaraz po przestępstwie, ani wobec świadka E. Z., ani wobec pozostałych świadków, których przybyli na miejsce przestępstwa (znajomych, policjantów i pracowników pogotowia ratunkowego), jak również po zatrzymaniu i zastosowaniu tymczasowego aresztowania, oskarżony D. M. nie opisywał swojego działania w obronie koniecznej. Uczynił to dopiero w ostatniej fazie śledztwa i na rozprawie głównej, co – wobec pozostałych przedstawionych i zinterpretowanych wyżej dowodów – należy odczytywać wyłącznie jako linię obrony, obliczoną na uniknięcie odpowiedzialności karnej albo jej istotne ograniczenie.

Także na rozprawie apelacyjnej oskarżony D. M. i jego obrońca nie przedstawili żadnych nowych przekonujących dowodów przekonujących danych o działaniach oskarżonego w obronie koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) albo w warunkach przekroczenia jej granic (art. 25 § 2, 2a i 3 k.k.). Sięgnięcie przez oskarżonego D. M. za nóż w obliczu kłótni z pokrzywdzonym, kiedy był przekonany, że jego adwersarz jest silniejszy i już w przeszłości miał go pobić, nie stanowi obrony koniecznej, lecz sposób rozwiązania konfliktu, przyjęty przez oskarżonego.

Fakt, że w przeszłości oskarżony D. M. miał zostać trzykrotnie pobity przez pokrzywdzonego w swoim mieszkaniu, a ponadto że pokrzywdzony jeden raz w amoku alkoholowym wbił oskarżonemu nóż w kolano, jak również, że M. S. warunkami fizycznymi dominował nad oskarżonym, to były okoliczności tłumaczące dlaczego oskarżony D. M. posłużył się nożem dla zadania ciosów pokrzywdzonemu, a zatem w sposób zapewniający mu przewagę nad M. S..

III. Odnosząc się do sformułowanych w apelacji obrońcy oskarżonego D. M., adw. J. K. zarzutu obrazy prawa materialnego polegającej na niezastosowaniu art. 25 § 1 k.k. statuującego kontratyp obrony koniecznej, co

doprowadziło do przypisania oskarżonemu zbrodni zabójstwa stypizowanej w art. 148 § 1 k.k., a także podniesionego z ostrożności procesowej zarzutu obrazy prawa materialnego dotyczącego kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, która nie objęła jednej z przesłanek zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, odstąpienia od jej wymierzenia lub uchylenia karalności, do których to odpowiednio odnoszą się przepisy art. 25 § 2, 2a i 3 k.k., należy ocenić je jako nieprawidłowo zredagowane.

Wielokrotnie dawano wyraz w orzecznictwie temu, że zarzut obrazy prawa materialnego może być zasadny tylko wówczas, gdy dotyczy zastosowania lub niezastosowania przepisu zobowiązującego sąd do jego bezwzględnego respektowania. Jeżeli natomiast ustawa stwarza tylko fakultatywną możliwość zastosowania określonego przepisu prawa materialnego, to przez niestosowanie tego przepisu sąd nie dopuszcza się „obrazy” przepisu prawa materialnego, natomiast w takim przypadku mogą występować warunki do stawiania wyrokowi zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku oraz rażącej niewspółmierności wymierzonej kary (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 1977r. sygn. I KR – 65/77 – OSNPG 1977/10/90).

Jak słusznie stwierdził Sąd Najwyższy w zachowującym aktualność wyroku 21 czerwca 1978r. sygn. I KR – 124/78 „Obraza prawa materialnego ma miejsce wtedy, gdy stan faktyczny został w orzeczeniu prawidłowo ustalony i do niego nie zastosowano właściwego przepisu. Natomiast nie ma tej obrazy, kiedy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń, przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów prawa procesowego”. (OSNPG 1979, nr 3, poz. 51). Nie ma obrazy prawa materialnego, gdy wada orzeczenia jest wynikiem błędnych ustaleń, przyjętych za jego podstawę. Jeżeli autor apelacji kwestionuje przyjętą w wyroku kwalifikację prawną czynu, ponieważ w działaniu oskarżonego dopatruje się innego od przypisanego mu przestępstwa, to podstawą takiej apelacji może być tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 1978r. sygn. I KR 155/78 (OSNPG 1979, nr 3, poz. 52).

Mając powyższe na uwadze, zarzuty apelacji obrońcy odnoszące się do kwestionowania ustaleń faktycznych przez nieprzyjęcie działania oskarżonego w obronie koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) albo w warunkach przekroczenia jej granic (art. 25 § 2, 2a i 3 k.k.), należało rozważać na gruncie zarzutów obrazy prawa procesowego, odnoszących się do sposobu oceny dowodów (art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k.) albo błędu w ustaleniach faktycznych (art. 438 pkt 3 k.p.k.). Zarzuty te były bezzasadne, a poczyniona przez Sąd I instancji ocena dowodów jest prawidłowa.

IV. Chociaż w swojej apelacji obrońca oskarżonego D. M. podnosił, że postępowanie dowodowe Sądu Okręgowego w Opolu było niekompletne i związane z obrazą szeregu przepisów procesowych, związanych z oddaleniem wniosków dowodowych (art. 170 § 1 k.p.k.) lub nierozpoznanie wniosków dowodowych (art. 167 k.p.k.), to jednak zarzuty te były nieuzasadnione, a brak wskazanych dowodów nie prowadził do podważenia prawidłowych ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji co do najistotniejszych kwestii w zakresie odpowiedzialności karnej oskarżonego D. M. za przestępstwo z art. 148 § 1 k.k.

Po pierwsze, nie miało większego znaczenia nierozpoznanie wniosku dowodowego obrońcy o wystąpienie do Krajowego Rejestru Karnego o informację o karalności pokrzywdzonego M. S., następnie o przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu na okoliczność ustalenia, czy dotąd był karany, a jeżeli tak, czy za przestępstwa przeciwko przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Okoliczność związana z poprzednią wielokrotną karalnością pokrzywdzonego M. S. i jego wielokrotnymi pobytami w zakładach karnych była bowiem sygnalizowana w wyjaśnieniach oskarżonego D. M., a poza tym okoliczności te nie dawały absolutnie podstaw do przyjęcia, że pokrzywdzony M. S. zaatakował oskarżonego D. malca w jego mieszkaniu i to właśnie z tego powodu został zabity przez tego ostatniego, w warunkach obrony koniecznej lub przekroczenia jej granic.

Mimo takiej oceny zarzutu sformułowanego w apelacji obrońcy oskarżonego, Sąd Apelacyjny zdecydował się jednak na uzupełnienie materiału dowodowego w kierunku oczekiwanym przez obrońcę i na rozprawie apelacyjnej dopuścił i ujawnił dowody w postaci danych o karalności pokrzywdzonego M. S. (k. 1321-1324) oraz danych z systemu NOE-

SAD o pokrzywdzonym M. S., wskazujących na okresy, w jakich był osadzony w jednostkach penitencjarnych (k. 1325-1328). Oba dowody potwierdziły, że pokrzywdzony M. S. był w przeszłości wielokrotnie karany, w tym za umyślne przestępstwa z użyciem przemocy i przeciwko mieniu, jak również wielokrotnie odbywał kary pozbawienia wolności.

Jak już wyżej wskazano, okoliczności te nie dawały podstaw do potwierdzenia, aby oskarżony D. M. dokonał zabójstwa pokrzywdzonego M. S. w obronie koniecznej (art. 25 § 1 k.k.) albo w warunkach przekroczenia jej granic (art. 25 § 2, 2a i 3 k.k.). Należy przy tym pamiętać, że mimo wcześniejszych konfliktów z pokrzywdzonym, oskarżony D. M. pozwolił na jego przyjęcie do mieszkania i wspólne spożywanie alkoholu. Do czasu, kiedy alkohol się nie skończył, oskarżony akceptował zatem obecność pokrzywdzonego w swoim mieszkaniu. Mimo wcześniejszych nieporozumień natury finansowej.

Po wtóre, bezzasadny był zarzut obrońcy oskarżonego o rzekomej obrazie przez Sąd I instancji przepisu art. 170 § 1 pkt 2) k.p.k. przez oddalenie wniosku obrońcy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego toksykologa, mające na celu wykazanie, że pierwsze przesłuchania oskarżonego D. M. podczas śledztwa, bezpośrednio po zatrzymaniu, odbyły się w okolicznościach, gdy znajdował się w stanie wyłączającym swobodę wypowiedzi (w stanie upojenia alkoholowego). Podobnie bezzasadny był wniosek dowodowy zawarty w tym zakresie w apelacji, który został oddalony na rozprawie apelacyjnej.

Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k., oddalił wniosek dowodowy obrońcy oskarżonego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu toksykologii spoza listy biegłych Sądu Okręgowego w Opolu na okoliczność ustalenia czy oskarżony D. M. w dniu 10 lutego 2021r. ważący 60 kg i mierzący 175 cm, którego poddano badaniom stanu trzeźwości w Komendzie Miejskiej Policji w O. w dniu 10 lutego 2021r. z zastępującymi wynikami:

- pierwszy pomiar zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu w o godzinie 8:17 ze stwierdzeniem 1,18 mg/l;
- drugi pomiar zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu o godzinie 8:33 ze stwierdzeniem 1,27 mg/l (k. 4a);
- kolejny pomiar zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu o godzinie 8:31 ze stwierdzeniem 1,14 mg/l (k. 47);

mógł być pod wpływem alkoholu dniu 11 lutego 2021r. podczas następujących czynności procesowych:

- a) o godzinie 9:00, kiedy to przystąpiono do jego przesłuchania w charakterze podejrzanego;
- b) o godzinie 14:53, kiedy to ukończono drugie przesłuchanie w charakterze podejrzanego po uprzednim przedstawieniu mu zarzutu;
- c) o godzinie 16:45, kiedy to ukończono konfrontację podejrzanego ze świadkiem E. Z.;

a także na okoliczność co stanowi przyczynę rozbieżności wskazanych wyników pomiarów zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu, gdyż dowód ten był nieprzydatny do stwierdzenia okoliczności, na które powoływał się obrońca oskarżonego i nie wymagał wiadomości specjalnych, gdyż stanowił wiedzę notoryjną życiowo i orzeczniczo. Różnice w badaniach zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu świadczyły bowiem o tym, że początkowo alkohol był w organizmie oskarżonego D. M. w fazie wchłaniania w okresie pierwszego pomiaru w dniu 10 lutego 2021r. o godzinie 8:17 ze stwierdzeniem 1,18 mg/l i drugiego pomiaru o godzinie 8:33 ze stwierdzeniem 1,27 mg/l (k. 4a), a następnie w fazie wydalania, co potwierdza kolejny pomiar zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu o godzinie 8:31 ze stwierdzeniem 1,14 mg/l (k. 47). N. było także to, że po ponad dobie od rozpoczęcia fazy wydalania, czyli 11 lutego 2021r. nie było potrzeby badania stanu trzeźwości zatrzymanego, gdyż oskarżony D. M. nie wykazywał żadnych symptomów stanu nietrzeźwości (nie odnotowano żadnych danych o jego stanie psychofizycznym świadczącym o tym ze strony przesłuchujących), jak również sam oskarżony D. M. nie zgłaszał przesłuchującym stanu nietrzeźwości. Doświadczenie życiowe i orzecznicze, a także powszechna wiedza (także z dostępnych w Internecie tzw. wirtualnych kalkulatorów) dowodziły, że w wypadku pomiaru zawartości alkoholu w dniu 10 lutego 2021r. o godzinie 8:31 ze

stwierdzeniem 1,14 mg/l (k. 47), a zatem na poziomie 2,28 promila alkoholu we krwi, ostateczne wydalenie alkoholu z organizmu nastąpi przez upływem 24 godzin.

Po trzecie, absolutnie bezzasadny był zarzut apelacji obrońcy oskarżonego o rzekomej obrazie przez Sąd I instancji przepisu art. 285 § 2 k.p.k., poprzez rezygnację z zarządzenia zatrzymania i przymusowego doprowadzenia przez Policję na rozprawę świadka H. Z., który nie stawiał się na on rozprawie bez usprawiedliwienia i nie wskazał aktualnego miejsca pobytu.

Dowód w tym zakresie, a zatem z zeznań świadka H. Z. został bowiem przeprowadzony przez Sąd Okręgowy w Opolu, który wobec niemożności zapewnienia stawienictwa świadka na rozprawie głównej i nieustalenia jego miejsca pobytu, na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. odczytał jego zeznania ze śledztwa (z k. 115-118).

W taki sam sposób Sąd Apelacyjny ocenił skierowany przez obrońcę oskarżonego wniosek dowodowy o bezpośrednio przesłuchanie świadka H. Z. w toku postępowania odwoławczego. Na rozprawie apelacyjnej, podstawie art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k., Sąd Apelacyjny oddalił wniosek dowodowy obrońcy oskarżonego o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadka H. Z. z koniecznością wyjaśnienia okoliczności związanych z pobytem pokrzywdzonego M. S. w mieszkaniu oskarżonego oraz zachowaniem oskarżonego i świadka E. Z. w związku ze zgonem pokrzywdzonego, ponadto z potrzebą odwzorowania miejsca zarzucanej oskarżonemu zbrodni uznając, że dowód ten jest nieprzydatny do stwierdzenia wskazanych okoliczności, gdyż bezsprzeczne i niekwestionowane przez wnioskodawcę jest to, że świadek H. Z. nie był bezpośrednio obecny w mieszkaniu oskarżonego D. M., w tym także w czasie zadania śmierci pokrzywdzonemu i nie mógł zrelacjonować wydarzeń rozgrywających się w tym mieszkaniu, związanych z zachowaniem pokrzywdzonego M. S. w mieszkaniu oskarżonego, zachowaniem oskarżonego D. M. i świadka E. Z., a także powodami i okolicznościami towarzyszącymi śmierci M. S..

V. Jak podkreślano w doktrynie, błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd "braku"), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności"). Może on więc być wynikiem niezajomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7), np. błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych itd. (T. Grzegorzcyk – Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. III, Zakamycze 2003, – s. 1133-1134).

Wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może ograniczać się wyłącznie do polemiki z ocenami dokonanyymi przez Sąd I instancji, bez wskazania jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu, nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Wyraża to wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2005r. sygn. WA – 10/05: „Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu a quo wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia, lecz musi zmierzać do wykazania jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego nie na innych dowodach od tych, na których oparł się sąd pierwszej instancji (...) nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych.

Istota zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie może opierać się na odmiennej ocenie materiału dowodowego, innymi słowy mówiąc na forsowaniu własnego poglądu strony na tę kwestię. Stawiając tego rodzaju zarzut należy wskazać, jakich uchybień w świetle zgodności (lub niezgodności) z treścią dowodu, zasad logiki (błądność rozumowania i wnioskowania) czy sprzeczności (bądź nie) z doświadczeniem życiowym lub wskazaniem wiedzy dopuścił się w dokonanej przez siebie ocenie dowodów sąd pierwszej instancji” (OSNwSK 2005, z. 1, poz. 949 oraz poz.

947; podobnie T. Grzegorzczuk – Kodeks postępowania karnego. Komentarz, , wyd. III, Zakamycze 2003 s. 1134 oraz P. Hoffmański, E. Sadzik, K. Zgryzek – Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Warszawa 2007, s. 666-667).

W realiach niniejszej sprawy, poza polemiką z ustaleniami faktycznymi, w swojej apelacji obrońca oskarżonego nie postawił zaskarżonemu wyrokowi rzeczowych zarzutów dotyczących niewłaściwego odczytania treści dowodów, błędów logicznego rozumowania i wnioskowania, a także sprzeczności ustaleń Sądu I instancji ze wskazaniami wiedzy i zasadami doświadczenia życiowego.

Nie można w żadnym wypadku doszukiwać się także naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) w tym, że Sąd I instancji uznał za wiarygodne wyjaśnienia D. M. jedynie częściowo, to znaczy w zakresie tego, że dopuścił się przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. i opisał jego przebieg, z odrzuceniem jako niewiarygodnej tej części wyjaśnień oskarżonego, gdy starał się wykazać działanie w obronie koniecznej albo z przekroczeniem jej granic. Nie było także naruszeniem zasady swobodnej oceny dowodów uznanie przez Sąd Okręgowy szeregu wskazanych wyżej dowodów przemawiających za popełnieniem przez oskarżonego D. M. przestępstwa zabójstwa umyślnie i w zamiarze bezpośrednim i odrzucenie szeregu podanych przez oskarżonego faktów jako niewiarygodnych, natomiast uznając za wiarygodne ich wyjaśnienia w tym zakresie, jaki był zgodny ze stanem faktycznym zrekonstruowanym przez Sąd Okręgowy w Opolu. Właśnie konsekwencją obowiązywania zasady swobodnej oceny dowodów jest to, że nie ma reguły nakazującej całkowite uznanie wiarygodności lub jej braku określonego środka dowodowego. Jak słusznie stwierdził Sąd Najwyższy w zachowującym pełną aktualność wyroku z dnia 28 marca 1974r. sygn. Rw 152/74: „Kierując się przepisem art. 4 § 1 [obecnie art. 7] k.p.k., sąd może określonym zeznaniem świadka lub wyjaśnieniem oskarżonego częściowo dać lub nie dać wiary, pod tym jednak warunkiem, że stanowisko swoje w sposób przekonujący uzasadni w konfrontacji z całokształtem zebranego materiału dowodowego. Sama zaś okoliczność, że świadek lub oskarżony dotychczas nienagannie się zachowywali albo przeciwnie - że dotychczasowy ich tryb życia był naganny, bez ustalenia innych okoliczności nie może stanowić o tym, że dane zeznanie lub wyjaśnienie jest albo nie jest wiarygodne” (OSNKW 1974, z. 7-8, poz. 154). W kolejnym wyroku z dnia 14 lipca 1975r., sygn. Rw 323/75 Sąd Najwyższy odniósł się także do możliwości uznania za wiarygodne nawet pewnych fragmentów relacji świadka. Stwierdził, że „z istoty (...) zasady swobodnej oceny dowodów wynika, że sąd realizując ustawowy postulat poczynienia ustaleń faktycznych odpowiadających prawdzie (art. 2 § 1 pkt 2 [ob. 2 § 2] k.p.k.) ma prawo uznać za wiarygodne zeznania świadka co do niektórych przedstawionych przezeń okoliczności i nie dać wiary zeznaniom tego samego świadka co do innych okoliczności - pod warunkiem że stanowisko sądu w kwestii oceny zeznań świadka zostanie należycie uzasadnione” (OSNKW 1975, z. 9, poz. 133). Mając powyższe na uwadze, stanowisko Sądu Okręgowego w Opolu w zakresie wiarygodności wyjaśnień oskarżonego D. M. bezsprzecznie pozostawało pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k.

Jak wielokrotnie podkreślano w doktrynie i orzecznictwie, przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.), stanowi wyraz rozważenia wszystkich tych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.), jest wyczerpujące i logiczne - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.). Akcentuje to szereg orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych (por. wyrok SN z 3.09.1998r. sygn. V KKN 104/98 – Prokuratura i Prawo 1999, nr 2, poz. 6; a także wyrok S.A. w Łodzi z 20.03.2002r. sygn. II AKa 49/02 – Prokuratura i Prawo 2004, nr 6, poz. 29). Wszystkim tym wymogom Sąd Okręgowy w Opolu sprostał, nie naruszając także przepisu art. 5 § 2 k.p.k. nakładającego obowiązek rozstrzygnięcia nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego. Słusznie zatem Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że oskarżony D. M. dopuścił się przypisanego mu przestępstwa i swoje stanowisko uzasadnił wyczerpująco i przekonująco, wypełniając wymogi określone w przepisie art. 424 k.p.k., uwzględniając przy tym okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.).

VI. Należy zdecydowanie odrzucić postawiony w apelacji obrońcy oskarżonego D. M. zarzut o rażącej niewspółmierności kary 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności, jako zbyt surowej z powodu tego, że dolegliwość

kary przekraczała stopień winy, nie uwzględniała należycie motywacji oskarżonego, jego właściwości i warunków osobistych oraz sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowania się po jego popełnieniu.

Należy w pierwszej kolejności przypomnieć, że wielokrotnie zwracano uwagę w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych, jaki kryteria muszą być spełnione, aby uznać karę za rażąco niewspółmierną. W wyroku Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 9 stycznia 1973r., sygn. V KRN – 474/72 stwierdzono, że „rażąca niewspółmierność kary występuje wtedy, gdy kara orzeczona nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości przypisywanego czynu oraz nie realizuje wystarczająco celu kary, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych. Pojęcie niewspółmierności rażącej oznacza znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną). Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie ustalonych okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, iż zachodzi wyraźna różnica między karą wymierzoną a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo” (OSNKW 1973, nr 6, poz. 76).

Z kolei, Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia z dnia 30 maja 2003r. sygn. II AKa – 163/03 dał wyraz temu, że „nie każda różnica w ocenie wymiaru kary może uzasadniać zarzut rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k., ale tylko taka, która jest natury zasadniczej, to znaczy jest niewspółmierna w stopniu nie dającym się zaakceptować. Niewspółmierność rażąca to znaczna, "bijąca w oczy" różnica między karą wymierzoną, a karą sprawiedliwą, zasłużoną” (OSA 2003, z. 11, poz. 113).

Zarzut rażącej niewspółmierności kary 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności podniesiony w apelacji obrońcy oskarżonego była niezasadny, a w uzasadnieniu wyroku Sąd I instancji dał wyraz temu, iż wymierzając oskarżonemu mu karę pozbawienia wolności miał przede wszystkim na względzie dyrektywy jej wymiaru zawarte w art. 53 § 1 i 2 k.k., bacząc, by dolegliwość kary nie przekraczała stopnia winy oskarżonego, uwzględnił stopień społecznej szkodliwości czynu oraz miał na uwadze cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do sprawcy, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Sąd Okręgowy uwzględnił przede wszystkim wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego wyrażający się w okolicznościach przedmiotowych (charakteru naruszonego najwyższego dobra chronionego, nieodwracalnego tragicznego skutku, bezwzględności sposobu działania oskarżonego i jego determinację w pozbawieniu życia pokrzywdzonego wyrażającą się w ilości zadanych nożem obrażeń ciała, a także działaniu pod wpływem alkoholu, był okrutny) oraz w okolicznościach podmiotowych (umyślności działania, postaci bezpośredniego zamiaru, motywów i pobudek oskarżonego, który targnął się na życie pokrzywdzonego z obiektywnie nieistotnego powodu).

Niewątpliwie przy wymiarze kary należało uwzględnić także właściwości i warunki osobiste oskarżonego D. M.. Łagodząco na wymiar kary musiało wpłynąć to, że oskarżony nie był dotychczas karany (k. 179, 1331) oraz nieznaną Sądowi I instancji pozytywna opinia o oskarżonym z Aresztu Śledczego w O. (k. 1296-1297), wskazująca, że podstawowym problemem oskarżonego, który skierował go na drogę przestępstwa jest alkohol, natomiast w warunkach izolacji penitencjarnej zachowuje się prawidłowo. W grupie współosadzonych funkcjonuje w sposób zgodny, nie wdaje się w sytuacje konfliktowe, jest osobą spokojną, zdyscyplinowaną. Do przełożonych odnosi się regulaminowo, stara się przestrzegać porządku wewnętrznego i regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności. W oddziale mieszkalnym wykazuje należytą dbałość o wygląd zewnętrzny, higienę osobistą i czystość w celi mieszkalnej. Dotychczas nie był nagradzany regulaminowo, ani karany dyscyplinarnie. Oskarżony D. M. nie jest uczestnikiem podkultury przestępczej i deklaruje obojętny stosunek do jej przejawów. Wyraża krytyczny stosunek do popełnionego przestępstwa (k. 1296-1297).

Jednocześnie orzeczona przez Sąd I instancji kara uwzględniała stan psychiczny oskarżonego D. M., jego nieprawidłowo ukształtowaną osobowość i uzależnienie od alkoholu (por. opinia sądowo-psychiatryczna – k. 511-515) i ustalenia wywiadu środowiskowego (k. 493-494), z którego wynikało, że jest stanu wolnego i ojcem pełnoletniego dziecka. Ma wykształcenie podstawowe, był bezrobotny, utrzymując się z pomocy matki oraz oszczędności. Wśród

sąsiadów postrzegany był jako osoba nadużywająca alkoholu, a w jego mieszkaniu dochodziło do libacji i awantur. Jednak oskarżony D. M. nie był jednak skonfliktowany z sąsiadami i zachowywał się spokojnie.

Okoliczności odnoszące się do kary, wskazane przez Sąd I instancji, przekonywały o zasadności i celowości kary orzeczonej w stosunku do oskarżonego D. M., jako realizującej wszelkie cele kary określone w art. 53 § 1 i 2 k.k. Jednocześnie Sąd I instancji prawidłowo wskazał, że orzeczona wobec oskarżonego D. M. kara pozbawienia wolności jest wystarczająco dolegliwa i spełnia w stosunku do niego cele zapobiegawcze i wychowawcze. Zapobiegawczy sens wymierzonej kary pozbawienia wolności ma na celu odstraszenie od ponownego wejścia na drogę przestępstwa, natomiast jej cel wychowawczy realizuje się poprzez kształtowanie postawy sprawcy zarówno wobec własnego czynu, jak i przestępstwa w ogóle. Kara pozbawienia wolności w takiej wysokości ma skłonić oskarżonego do zmiany postępowania i przestrzegania porządku prawnego. W ramach prewencji ogólnej wymierzona kara będzie w ocenie Sądu utwierdzać w świadomości społecznej przekonanie o obowiązywaniu normy prawnej i dawać gwarancję skutecznego zwalczania przestępczości. Ponadto orzeczona kara ma działać odstrasżająco na potencjalnych sprawców tego rodzaju przestępstw. Społeczne oddziaływanie kary jako jeden z celów kary jest podyktowane potrzebą przekonania społeczeństwa o nieuchronności kary za naruszenie dóbr chronionych prawem i nieopłacalności zamachów na te dobra, wzmożenia poczucia odpowiedzialności, ugruntowania poszanowania prawa i wyrobienia właściwego poczucia sprawiedliwości oraz poczucia bezpieczeństwa. Ponieważ orzeczenie Sądu Okręgowego w Opolu w odniesieniu do wymierzonej kary 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności jest w pełni prawidłowe, a łagodniejsza kara nie spełniałaby celów kary w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej, należało uznać apelację obrońcy oskarżonego w tym zakresie za nieuzasadnioną i życzeniową. Mając powyższe na uwadze, zaskarżony wyrok w tej części utrzymano w mocy.

VII. Nie była zasadny zarzut postawiony przez obrońcę z urzędu oskarżonego D. M., adw. J. K. o obrazie przez Sąd Okręgowy w Opolu przepisu § 18 ust. 2 w zw. z § 17 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (tekst jednolity: Dz.U. z 2019r. poz. 18) w zw. z art. 626 § 1 k.p.k.

Wspomnianą obrazę przepisów o przyznaniu wynagrodzenia obrońca z urzędu upatrywał w tym, że rozstrzygnięcie o przyznaniu obrońcy kosztów obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu, sprowadzało się do nieuzasadnionego nieuwzględnienia kosztów obrony w łącznej sumie 600 zł netto (738 zł brutto) za udział w posiedzeniach Sądu Okręgowego w Opolu dotyczących przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania, które odbyły się w dniach: 10 maja 2021r., sygn. III Kp – 248/32, i 5 sierpnia 2021r., sygn. III K – 93/21. Mówiąc wprost, oprócz wynagrodzenia w postaci ryczałtu obejmującego stawkę minimalną za obronę w postępowaniu przygotowawczym i pierwszoinstancyjnym, adw. J. K. domagał się za postępowanie przed Sądem I instancji dodatkowej stawki minimalnej w wysokości 600 złotych, powiększonej o podatek VAT w wysokości 138 złotych za to, że uczestniczył w posiedzeniach sądów obu instancji, na których rozpatrywano potrzebę dalszego stosowania wobec oskarżonego D. M. środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania.

Zarzuty adw. J. K. o nieprawidłowym pominięciu dodatkowych należności z tytułu udziału w posiedzeniach sądów obu instancji, na których rozpatrywano potrzebę dalszego stosowania wobec oskarżonego D. M. środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, były całkowicie bezpodstawne, gdyż ryczałtowe stawki minimalne określone w Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (tekst jednolity: Dz.U. z 2019r. poz. 18), obejmują całość działań obrońcy z urzędu (odpowiednio pełnomocnika z urzędu). Powyżej stawki minimalnej obrońcy (pełnomocnikowi) służą wyłącznie wydatki poniesione przez pełnomocników procesowych stron. Ponieważ takie wydatki adw. J. K. poniósł kilkakrotnie na dojazdy z siedziby swojej kancelarii w O. do Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu, tylko takie dodatkowe wnioski o zapłatę należności były uzasadnione.

Mając powyższe na uwadze, także w celu uporządkowania kwestii należnego adw. J. K. wynagrodzenia za obronę z urzędu udzieloną oskarżonemu D. M. podczas śledztwa i w postępowaniu przed Sadem I instancji, zmieniono zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego D. M. (M.) w ten sposób, że w miejsce rozstrzygnięcia zawartego w

punkcie III części rozstrzygającej zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. tytułem nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu oskarżonemu łącznie 2.185,- (dwa tysiące sto osiemdziesiąt pięć) złotych, na co składa się:

- a) 300,- złotych oraz 69,- złotych zwrotu podatku od towarów i usług za obronę w trakcie śledztwa;
- b) 960,- złotych oraz 220,80 złotych zwrotu podatku od towarów i usług za obronę w postępowaniu przez sądem I instancji;
- c) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 25 maja 2021r. sygn. akt II AKz – 358/21;
- d) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 20 sierpnia 2021r. sygn. akt II AKz – 612/21;
- e) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 1 grudnia 2021r. sygn. akt II AKz – 876/21;
- f) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 8 lutego 2022r. sygn. akt II AKz – 73/22.

Apelacja Prokuratora Rejonowego w Opolu

Nie można podzielić stanowiska wyrażonego w apelacji Prokuratora Rejonowego w Opolu, który postawił zarzut rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu D. M., za przypisaną mu zbrodnię zabójstwa, kary w wymiarze 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności, wyrażającą się w nieprawidłowym nadaniu prymatu wychowawczym celom kary i potrzebie resocjalizacji oskarżonego, nienależytym uwzględnieniu wszystkich okoliczności obciążających, istotnych dla wymiaru kary w tym zwłaszcza wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu i wyjątkowo dużego stopnia jego zawinienia, przejawiającego się w podjęciu z zaskoczenia, z zamiarem bezpośrednim zamachu na życie pokrzywdzonego, premedytacji w dążeniu do realizacji zamiaru zabójstwa polegającej na zadaniu licznych ciosów dużym nożem kuchennym w okolice tułowia – przedniej i tylnej jego powierzchni – podjętym z błahego powodu, tj. konfliktu i rozliczeń finansowych, nie wzięciu pod uwagę zachowania po popełnieniu zbrodni, pozbawionego przejawów jakiegokolwiek refleksji w związku z pozbawieniem życia pokrzywdzonego, przejawów jakiegokolwiek skruchy, zbagatelizowaniu cech wynikających z opinii sądu – psychiatrycznej takich jak: nieprawidłowe cechy osobowości: wzorzec zachowania ze skłonnością do nierespektowania obowiązujących norm, nieliczenie się z konsekwencjami podejmowanych aktywności, obniżona zdolność podejmowania aktywności ukierunkowanej na odległe w czasie cele, obniżona tolerancja frustracji, obniżony próg wy-zwalania agresji, podczas gdy należyte uwzględnienie powyższych okoliczności a także wzgląd na konieczność realizacji celów zapobiegawczych i wychowawczych, które ma osiągnąć kara w stosunku do sprawcy, a także potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawia za uznaniem, że kara 15 lat pozbawienia wolności jest karą rażąco niewspółmiernie łagodną i nie spełnia wymogów prewencji indywidualnej, jak też przeczy względom na społeczne oddziaływanie kary. Zdaniem prokuratora, powyższe cele wypełnia wyłącznie kara w wymiarze 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności.

Oceniając zaskarżony wyrok, a także dostrzegając całokształt okoliczności, które należy uwzględnić przy wymiarze kary, w tym także podniesione zarówno w apelacji Prokuratora Rejonowego w Opolu, jak i w apelacji obrońcy oskarżonego, adw. J. K., należy uznać, że orzeczona kara 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności jest sprawiedliwa i wyważona, a także uwzględnia wszelkie okoliczności wymienione w art. 53 § 1 i 2 k.k.

Wyrażona w art. 53 § 1 k.k. zasada swobodnego uznania sędziowskiego oznacza, że sąd może wprawdzie swobodnie poruszać się w granicach wyznaczonych dolną i górną granicą zagrożenia karnego, niemniej jednak jego uznanie nie ma charakteru dowolnego, co oznacza, że sąd, podejmując decyzję, musi wziąć pod uwagę kilka dyrektyw, które de facto ograniczają jego swobodę w zakresie wymiaru kary. Zasada ta jest realizowana tym pełniej, im większą swobodę w

zakresie wymiaru kary ustawa pozostawia sędziemu. Podkreślenie w ustawie swobody sędziowskiego uznania stanowi refleks konstytucyjnej zasady niezawisłości sędziowskiej i oznacza, że nikt i nic - poza samym sądem (i oczywiście ustawowymi granicami) - nie może wpływać na rodzaj i wymiar kary (J. Wojciechowska, w: G. Rejman (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 1999, s. 915; także P. Hofmański, L.K. Paprzycki, A. Sakowicz (w:) Kodeks karny. Komentarz pod ref. M. Filara, wyd. V, WK 2016, teza 3 do art. 53 k.k.).

Już ustawowy wymiar kary wskazuje jak ustawodawca ocenia stopień społecznej szkodliwości poszczególnych przestępstw, a także oznacza normatywnie ramy prawne, w których następuje konkretyzacja przez sąd wymiaru kary stosowanego wobec sprawcy środka karnoprawnej reakcji na popełnienie czynu przestępnego. Bazowym jego elementem jest ustawowe zagrożenie, które odzwierciedla stopień karygodności określonej kategorii czynów zabronionych, dlatego na jego granice nie mogą mieć wpływu jakiekolwiek czynniki indywidualizujące występujące w realiach konkretnego stanu faktycznego (por. J. Raglewski, Model nadzwyczajnego złagodzenia kary w polskim systemie prawa karnego. Analiza dogmatyczna w ujęciu materialnoprawnym, Kraków 2008, s. 33; także P. Hofmański, L.K. Paprzycki, A. Sakowicz (w:) Kodeks karny. Komentarz pod ref. M. Filara, wyd. V, WK 2016, teza 3 do art. 53 k.k.).

Ustawowe zagrożenie karą wyraża zatem abstrakcyjne przekonanie ustawodawcy o granicach społecznej szkodliwości danego przestępstwa, nagminności tego rodzaju przestępstw oraz względach prewencyjnych w zakresie zapobiegania przestępstw i względach na społeczne oddziaływania kar przez ustanowienie odpowiednio wysokiej sankcji karnej. Ustawowe zagrożenie karą wyznacza pierwszy etap wymierzania kary wobec konkretnego sprawcy, gdyż sąd powinien w tej fazie zdecydować, czy orzec karę w granicach ustawowego zagrożenia, czy też nadzwyczajnie ją złagodzić lub obostrzyć ze względu na okoliczności czynu, właściwości i warunki osobiste sprawcy, a także postawę oskarżonego i jego zachowanie po popełnieniu przestępstwa, w tym postawę procesową.

W odniesieniu do oskarżonego D. M., przy orzeczeniu kary 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności, uwzględnione zostały wszelkie okoliczności podmiotowe i przedmiotowe czynu, na tle zagrożenia ustawowego karą, wyrażające szkodliwość społeczną tego przestępstwa. Uwzględnione zostały także właściwości i warunki osobiste oskarżonego oraz jego postawę procesową i zachowanie przed i po popełnieniu przestępstwa. Wszelkie motywy takiego rozstrzygnięcia, a także bezzasadności wniosków apelacji prokuratora (podobnie jak obrońcy oskarżonego), przedstawiono we wcześniejszym fragmencie uzasadnienia niniejszego wyroku, w którym odniesiono się do apelacji obrońcy, i nie ma potrzeby ich powielać.

Ponieważ już składając wniosek końcowy na rozprawie głównej, prokurator domagał się wymierzenia oskarżonemu D. M. kary 25 lat pozbawienia wolności, Sąd Okręgowy w Opolu odniósł się do tej okoliczności w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zdecydowanie odrzucając potrzebę wymierzenia kary eliminacyjnej, stanowiącej w istocie surogat kary dożywotniego pozbawienia wolności.

Jak słusznie podniósł Sąd Okręgowy, okolicznościami wpływającymi na brak podstaw do wymierzenia surowszej kary, była przede wszystkim dotychczasowa niekaralność oskarżonego D. M. (k. 179, 1331), ustalenia wywiadu środowiskowego (k. 493-494), z którego wynikało, że mimo opinii sąsiadów o oskarżonym, jako osobie nadużywającej alkoholu i organizującej w mieszkaniu libacje i awantury, D. M. nie był jednak skonfliktowany z sąsiadami i zachowywał się spokojnie.

Jednocześnie, zarówno oskarżyciel publiczny, jak i Sąd I instancji nie miał możliwości zapoznania się z pozytywną opinią o oskarżonym z Aresztu Śledczego w O. (k. 1296-1297), która uzyskał i ujawnił dopiero Sąd Apelacyjny. Opinia ta wskazywała, że podstawowym problemem oskarżonego, który skierował go na drogę przestępstwa jest alkohol, natomiast w warunkach izolacji penitencjarnej zachowuje się prawidłowo. W grupie współosadzonych funkcjonuje w sposób zgodny, nie wdaje się w sytuacje konfliktowe, jest osobą spokojną, zdyscyplinowaną. Do położonych odnosi się regulaminowo, stara się przestrzegać porządku wewnętrznego i regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności. W oddziale mieszkalnym wykazuje należytą dbałość o wygląd zewnętrzny, higienę osobistą i czystość w celi mieszkalnej. Dotychczas nie był nagradzany regulaminowo, ani karany dyscyplinarnie. Oskarżony D. M. nie jest uczestnikiem podkultury przestępczej i deklaruje obojętny stosunek do jej przejawów. Wyraża krytyczny stosunek

do popełnionego przestępstwa (k. 1296-1297). Pozytywna opinia z aresztu śledczego przekonywała, że słuszne były wnioski Sądu I instancji o podatności oskarżonego D. M. na zabiegi resocjalizacyjne i readaptacyjne, rokujące na przyszłość zmianą postawy życiowej oskarżonego, bez potrzeby wymierzenia kary 25 lat pozbawienia wolności.

Słusznie zatem Sąd I instancji nie znalazł podstaw do orzeczenia jednej z kar eliminacyjnych, tj. kary 25 lat pozbawienia wolności wnioskowanej przez oskarżyciela publicznego. Kara w takiej postaci byłaby nadmiernie surową dla oskarżonego, przekraczającą stopień jego zawinienia, a co za tym idzie niesprawiedliwą. Sąd Okręgowy w Opolu prawidłowo ocenił zatem, że kara 25 lat pozbawienia wolności, jako kara wyjątkowa, eliminująca, nie znajduje co do zasady uzasadnienia dla osób niekaranych, niedziałających w ramach powrotu do przestępstwa, niewchodzących uprzednio w konflikt z prawem. Chociaż oskarżony dopuścił się zbrodni zabójstwa, to jednakże brak potrzeby jego trwałej eliminacji, przekraczającej 15 lat pozbawienia wolności i zasługuje on na danie mu szansy i możliwość powrotu do społeczeństwa. Oskarżony nie jest osobą zdemoralizowaną, niebezpieczną dla otoczenia, jak jest trzeźwy jest spokojny, a orzeczona kara jest dla niego sprawiedliwą odpłatą, w powyższym zakresie może spełnić pokładane w niej cele zarówno w zakresie prewencji indywidualnej, stanowiąc odpowiednią dolegliwość dla oskarżonego, pozwalając mu zrozumieć naganność swojego postępowania oraz zgubny na niego wpływ nadużywania alkoholu, pozwalając wyleczyć się z uzależnienia, jak i w zakresie prewencji generalnej, wpływając na kształtowanie społecznie pożądanych postaw. Poza tym należy pamiętać, że kara ma realizować cele resocjalizacyjne względem ukaranego.

Słusznie także Sąd I instancji analizował, że oskarżony D. M., mający obecnie 50 lat, w wypadku wymierzenia kary 25 lat pozbawienia wolności, praktycznie zostałby izolowany do ukończenia 75 lat, co praktycznie oznaczałoby jego eliminację do wieku starczego, a takiej potrzeby nie ma ze względu na cele kary w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej, a także społeczne oddziaływanie kary. Nie byłoby zgodne z odczuciem społecznym orzeczenie tak surowej kary eliminacyjnej w stosunku do nadużywającego alkoholu 50-letniego mężczyzny, żyjącego dotychczas bez konfliktów z prawem i w zgodzie z sąsiadami. Sam sposób zadania śmierci pokrzywdzonemu, choć drastyczny w dążeniu do uzyskania celu zabójstwa, nie odznaczał się szczególnych okrucieństwem i nie wynikał z motywacji zasługującej na szczególne potępienie (z art. 148 § 2 pkt 1 i 3 k.k.), gdyż nie został tak zakwalifikowany ani przez prokuratora w akcie oskarżenia, ani przez Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

Akcentowana przez oskarżyciela publicznego w apelacji nieprawidłowo ukształtowana osobowość i uzależnienie od alkoholu oskarżonego D. M., opisane szczegółowo w opinii sądowo-psychiatrycznej (k. 511-515) znalazło już wyraz w orzeczeniu kary 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności. Nie można zatem zgodzić się z zarzutami apelacji Prokuratora Rejonowego w Opolu, że Sąd Okręgowy w Opolu dopuścił się rażącej niewspółmierności wymierzając oskarżonemu karę 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności. W wypadku oskarżonego D. M. kara w tej postaci, nie razi nadmierną łagodnością i w pełni realizuje cele kary określone w art. 53 § 1 i 2 k.k. Sąd Okręgowy w Opolu wymierzył karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc, by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu oraz biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa (art. 53 § 1 k.k.). Wymierzając karę, Sąd I instancji uwzględnił w szczególności motywację i sposób zachowania się sprawcy, rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa, właściwości i warunki osobiste sprawcy, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu, a także zachowanie się pokrzywdzonego (art. 53 § 2 k.k.).

Niewątpliwie, prokurator we wniesionej przez siebie apelacji oraz podczas przemówienia na rozprawie apelacyjnej, podniósł szereg okoliczności rozumianych przez siebie jako obciążające, jednak mimo tego szereg wskazanych wyżej okoliczności przemawiało za potrzebą wymierzenia oskarżonemu kary w takiej postaci, jaką przyjął Sąd I instancji, zaś żądana przez prokuratora kara 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności byłaby absolutnie niewspółmierna (nadmiernie surowa) i niesprawiedliwa, a także kłóciłaby się z zasadą orzekania kary pozbawienia wolności wyłącznie jako ultima ratio.

Mając powyższe na uwadze, nie uwzględniono apelacji Prokuratora Rejonowego w Opolu i zaskarżony wyrok Sadu I instancji utrzymano w tym zakresie w mocy (art. 437 § 1 k.p.k.).

Orzeczenia o kosztach postępowania

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. – Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz. U. z 2020r. poz. 1651) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. kwotę 1.214,40 (jednego tysiąca dwustu czternastu 40/100) złotych tytułem nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym, na co składa się:

- a) 600,- złotych oraz 138,- złotych zwrotu podatku od towarów i usług za obronę w postępowaniu przez sądem II instancji;
- b) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 25 kwietnia 2022r. sygn. akt II AKa – 104/22;
- c) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 11 maja 2022r. sygn. akt II AKa – 104/22;
- d) 158,80 złotych tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem na rozprawę przed Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu w dniu 13 maja 2022r. sygn. akt II AKa – 104/22.

Wysokość wynagrodzenia adwokackiego wynikała z § 17 ust. 2 pkt 5 w zw. z § 4 ust. 1-3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016r., poz. 1714).

Ponadto zwolniono oskarżonego D. M. od ponoszenia przypadających na niego kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od opłaty za drugą instancję, a wydatkami tego postępowania obciąża Skarb Państwa. Orzeczenie to znalazło oparcie w przepisach art. 635 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., a także art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. z 1983r. Nr 49, poz. 223 z późniejszymi zmianami). W zakresie tego rozstrzygnięcia uwzględniono stan osobisty rodzinny i majątkowy oskarżonego oraz jego możliwości zarobkowe, zwłaszcza w zakresie orzeczonej długoterminowej bezwzględnej kary pozbawienia wolności.

Jarosław Mazurek	Bogusław Tocicki	Łukasz Franckiewicz
------------------	------------------	---------------------