

Sygn. akt **II AKa 221/18**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Janusz Jaromin
Sędziowie:	SA Maciej Żelazowski (spr.) SA Małgorzata Jankowska
Protokolant:	st. sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej Szczecin – Niebuszewo w Szczecinie Roberta Rybińskiego  
po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2019 r. sprawy

**S. L.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i inne  
na skutek apelacji, wniesionej przez prokuratora  
od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie  
z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III K 74/17

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. B. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych z VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. wydatkami za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

Małgorzata Jankowska Janusz Jaromin Maciej Żelazowski

**Sygn. akt II AKa 221/18**

## UZASADNIENIE

**S. L. został oskarżony o to, że:**

„I. 17 października 2016r. w S. przy ul. (...) w sklepie (...) dokonał zaboru w celu przywłaszczenia dwóch dwupaków z męską bielizną bez marki, a następnie w celu utrzymania się w posiadaniu skradzionych przedmiotów bezpośrednio po dokonaniu kradzieży zastosował przemoc fizyczną w postaci odepchnięcia pracownika sklepu (...) oraz jednego z klientów sklepu, tj. M. D., czym spowodował straty w wysokości 43,98 PLN na szkodę (...) S.A. z siedzibą w K., ul. (...) oraz czym działał na szkodę B. S. (1) i M. D.

tj. o przestępstwo z art. 281 kk

II. 21 października 2016 r. w S. przy ul. (...) godząc się na pozbawienie życia R. G. (1) zadał mu nożem o długości ostrza 9 cm jeden cios w okolice nadbrzusza lewego, czym spowodował przecięcie powłok brzucha z otwarciem jamy otrzewnej i uszkodzeniem naczyń sieci oraz wytrzewieniem jelit w wyniku czego naraził R. G. (1) na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lecz do śmierci pokrzywdzonego nie doszło z uwagi na udzielenie szybkiej i skutecznej pomocy medycznej przy czym w wyniku doznanych obrażeń doszło u R. G. (1) do rozstroju zdrowia na okres przekraczający dni 7,

tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

III. W dniu 25.10.2016r. w S. w mieszkaniu przy ul. (...) posiadał bez zezwolenia nabój sztucerowy kal. (...) (...) produkcji rosyjskiej z pociskiem półpłaszczynowym, wyprodukowany po 1990r., stanowiący amunicję do broni palnej myśliwskiej,

tj. o przestępstwo z art. 263 § 2 kk”

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 20 czerwca 2018 r., sygn. akt III K 74/17 orzekł:

„I. Oskarżonego S. L. uznaje za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie I (pierwszym) części wstępnej wyroku i za przestępstwo to, na podstawie art. 281 kk w zw. z art. 10 § 1 kw wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

II. Na podstawie art. 46 § 1 kk orzeka w stosunku do oskarżonego S. L. obowiązek naprawy w całości szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w punkcie I (pierwszym) części wstępnej wyroku poprzez zapłatę kwoty 43,98 (czterdzieści trzy złote i dziewięćdziesiąt osiem groszy) zł na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. z siedzibą w K., ul. (...).

III. Odnośnie zarzutu opisanego w punkcie II (drugim) części wstępnej wyroku oskarżonego S. L. uznaje za winnego tego, że w dniu 21 października 2016 roku w S. przy ulicy (...), w trakcie szarpaniny z R. G. (1), który miał pretensje do oskarżonego w związku z niewłaściwym zachowaniem kilka dni wcześniej oskarżonego w stosunku do przyjaciółki R. G. (1), to jest B. S. (1), po doznaniu obrażeń głowy w wyniku uderzeń ręką przez R. G. (1), przekraczając granicę obrony koniecznej, zadał R. G. (1) jeden cios nożem o długości ostrza około dziewięć centymetrów w okolice nadbrzusza lewego, czym spowodował przecięcie powłok brzucha z otwarciem jamy otrzewnej i uszkodzeniem naczyń sieci oraz wytrzewieniem jelit, na skutek czego, w wyniku doznanych obrażeń doszło u R. G. (1) do rozstroju zdrowia na okres przekraczający dni 7, to jest czynu z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 25 § 2 kk, i za przestępstwo to, na podstawie art. 157 § 1 kk wymierza mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

IV. Na podstawie art. 47 § 1 kk w związku ze skazaniem oskarżonego S. L. za popełnienie przestępstwa opisanego w punkcie III (trzecim) części dyspozytywnej wyroku zasądza od oskarżonego S. L. nawiązkę w kwocie 1000 (tysiąc) złotych na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym, oraz Pomocy Postpenitencjarnej.

V. Oskarżonego S. L. uznaje za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie III (trzecim) części wstępnej wyroku i za przestępstwo to, na podstawie art. 263 § 2 kk wymierza mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

VI. Na podstawie art. 85 § 1 kk orzeka wobec oskarżonego S. L. karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

VII. Na podstawie art. 44 § 2 kk orzeka przepadek dowodu rzeczowego, to jest noża, przechowywanego w depozycie Sądu Okręgowego w Szczecinie pod pozycją BDRz 26/17.

VIII. Na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu S. L. okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 25 października 2016 roku godz. 12:40 do dnia 20 marca 2018 roku godz. 10:40.

IX. Na podstawie art. 627 kpk, art. 2 ust. 1 pkt. 4 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. O opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 roku Nr. 49 poz. 223 z późn. zm.) określa, iż koszty procesu ponosi w całości oskarżony w tym 300 (trzysta) złotych opłaty.

X. Zasądza od skarbu państwa na rzecz kancelarii adwokackiej adw. K. B. kwotę 2140,20 (dwa tysiące sto czterdzieści złotych i dwadzieścia groszy) zł. łącznie z podatkiem VAT tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonych oskarżonemu S. L..”

Apelację od wyroku w zakresie czynu określonego w punkcie II aktu oskarżenia tj. w punkcie III części dyspozytywnej wyroku, na niekorzyść oskarżonego wniósł prokurator i zarzucił:

„błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść polegający na błędnym uznaniu, iż S. L. nie działał z zamiarem pozbawienia życia R. G. (1), co w konsekwencji doprowadziło do przyjęcia, iż oskarżony dopuścił się jedynie przestępstwa kwalifikowanego z art. 157 § 1 kk, przy stwierdzeniu, że działał on w warunkach obrony koniecznej i przekraczając jej granice poprzez zastosowanie sposobu obrony niewspółmiernego do niebezpieczeństwa, podczas gdy całokształt zgromadzonego materiału dowodowego nie wskazuje, by oskarżony działał w ramach obrony koniecznej, w szczególności okoliczności zajścia, relacja bezpośrednich świadków zdarzenia oraz zachowanie oskarżonego po zdarzeniu, nakazuje przyjęcie, że sprawca miał zamiar pozbawienia życia pokrzywdzonego, obligujący do przyjęcia kwalifikacji prawnej zaproponowanej przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia.”

Podnosząc powyższy zarzut apelujący wniósł o „zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie III części dyspozytywnej wyroku poprzez uznanie, że oskarżony dopuścił się popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk opisanego w punkcie II aktu oskarżenia i wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu art. 25 § 2 kk oraz wymierzenie za ten czyn kary 8 lat pozbawienia wolności, a co za tym idzie o zmianę kary łącznej wymierzonej oskarżonemu na 9 lat pozbawienia wolności oraz o utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku w pozostałym zakresie”.

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

Apelacja prokuratora nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności zgodzić należało się z apelującym co do tego, że przy ustalaniu zamiaru zabójstwa w działaniu sprawcy należy uwzględniać całokształt okoliczności podmiotowo-przedmiotowych zajścia. Uwzględniać zatem należy w szczególności stosunek sprawcy do pokrzywdzonego, jego właściwości osobiste, pobudki i motyw działania, siłę ciosu, umiejscowienie i rodzaj wywołanych obrażeń, rodzaj użytego narzędzia, czy zachowanie po czynie. Dopiero bowiem łączna ocena powyższych okoliczności pozwala na ustalenie, czy proces myślowy sprawcy obejmował tak drastyczny skutek jak śmierć człowieka. Należy też podkreślić, że kwalifikację prawną przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, jako przestępstw skutkowych, określa właśnie wywołany skutek. Dalej natomiast idący zamiar, tak jak w przedmiotowej sprawie, ustalić można jedynie na podstawie dalszych, a wskazanych wyżej okoliczności.

Nie sposób też nie zauważyć, że w przypadku środka odwoławczego wniesionego przez prokuratora na niekorzyść oskarżonego sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko w granicach zaskarżenia i tylko w przypadku stwierdzenia uchybienia podniesionego w środku odwoławczym, chyba że ustawa nakazuje wydanie orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia (art. 434 § 1 pkt 1-3 k.p.k.). Oczywiście zatem jest, że w przypadku apelacji wywiedzionej przez prokuratora na niekorzyść oskarżonego, sąd odwoławczy „związany” jest uchybieniami wskazanymi w środku odwoławczym, a tym samym może orzec na niekorzyść oskarżonego wyłącznie w przypadku stwierdzenia wystąpienia nie jakiegokolwiek uchybienia, które uzasadniałoby podniesiony zarzut, ale jedynie uchybienia wskazanego w środku odwoławczym. Poczynienie powyższej uwagi było konieczne, albowiem w sytuacji, gdy w realiach przedmiotowej sprawy nie wystąpiły okoliczności uzasadniające orzeczenie niezależnie od granic zaskarżenia, brak wskazania przez prokuratora w apelacji określonych uchybień (tutaj kwestionowania określonych

ustaleń faktycznych) pozbawiał sąd odwoławczy możliwości wydania orzeczenia niekorzystnego dla oskarżonego w oparciu o te ewentualne uchybienia, które nie zostały wskazane w środku odwoławczym. Zauważyć też od razu należy, że wskazując na błąd w ustaleniach faktycznych w zakresie zamiaru działania oskarżonego i to w ramach obrony koniecznej, apelujący jednocześnie nie kwestionował pewnych ustaleń dotyczących poszczególnych elementów zajścia, które następnie rzutowały na ustalenie zamiaru działania oskarżonego, czy na kwestię działania w warunkach obrony koniecznej. Taka zatem niekonsekwencja zdecydowania osłabiała siłę argumentacji zawartej w apelacji.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt przedmiotowej sprawy i odnosząc się do meritum apelacji, stwierdzić należy, że wskazując na konieczność oceny przy ustalaniu zamiaru zabójstwa w działaniu sprawcy wszystkich wymienionych wyżej okoliczności, apelujący w środku odwoławczym praktycznie odwołał się jedynie do kwestii nieuwzględnienia rodzaju użytego narzędzia (nóż o długości ostrza około 9 cm), umiejscowienia ciosu (okolice nadbrzusza, w której znajdują się ważne dla życia człowieka organy), wypowiedzi lekarzy wskazujących na wystąpienie u pokrzywdzonego bezpośredniego zagrożenia życia na skutek położenia rany, nagłego sposobu ataku, zastanawiającej przyczyny noszenia noża przez oskarżonego oraz braku zainteresowania się losem pokrzywdzonego po zajściu, pomijając cały szereg okoliczności, które sprzeciwiały się ustaleniu, że oskarżony działał z zamiarem zabójstwa, nawet ewentualnym.

I tak, zadanie ciosu tak niebezpiecznym przedmiotem jak nóż w okolice podbrzusza, gdzie znajdują się istotne dla życia człowieka narządy, teoretycznie rzeczywiście może wskazywać na co najmniej ewentualny zamiar zabójstwa, gdyż każdy zdaje sobie sprawę, że w takiej sytuacji może spowodować zgon człowieka. W tym zakresie nie ma jednak automatyzmu i nie zawsze coś co teoretycznie jawi się jako zasadne w zderzeniu z realiami sprawy, zasługuje na uwzględnienie. Taka też sytuacja wystąpiła w przedmiotowej sprawie. Wskazując bowiem na rodzaj użytego narzędzia oraz umiejscowienie rany, apelujący pominął jednocześnie treść opinii sądowo-lekarskiej (k. 201-204, 743) oraz zgromadzonej dokumentacji lekarskiej (k. 163-165, 208). Z dowodów tych wynika tymczasem, że w wyniku danego ciosu pokrzywdzony doznał jedynie obrażeń polegających na przecięciu powłok brzucha z otwarciem jamy otrzewnej i uszkodzeniem jedynie naczyń sieci. Co więcej, z powyższych dokumentów wynika, że u pokrzywdzonego nie doszło, ani do obfitego krwawienia wewnętrznego, ani obfitego krwawienia zewnętrznego, a badania laboratoryjne nie wykazały przesunięć typowych dla dużych ubytków krwi. Ponadto, w chwili interwencji Pogotowia Ratunkowego oraz w chwili przyjęcia do szpitala pokrzywdzony był przytomny w stanie ogólnym dobrym, był wydolny oddechowo i krążeniowo, a parametry życiowe w jego przypadku były w normie. Samo także leczenie sprowadzało się do badań (w toku których nie stwierdzono uszkodzenia jakiegokolwiek organu, czy dużego naczynia) oraz zszycia rany i czynności związanych z tym zabiegiem (śpiączka farmakologiczna, dren, podawanie leków). Wreszcie, jak stwierdziła biegła i czego apelujący nie kwestionował, wywołane na skutek ciosu nożem obrażenia nie spowodowały u pokrzywdzonego choroby realnie zagrażającej życiu, a jedynie rozstrój zdrowia na okres przekraczający 7 dni. Oczywiście zatem było, że treść powyższych dowodów zdecydowanie osłabiała kwestię rodzaju użytego narzędzia i umiejscowienia ciosu, bo jak widać w realiach sprawy, okoliczności te nie stworzyły dla pokrzywdzonego jakiegokolwiek realnego zagrożenia dla życia. Wprawdzie rzeczywiście G. S. i B. P., lekarze udzielający pomocy pokrzywdzonemu, stwierdzili odpowiednio, że obrażenia pokrzywdzonego zagrażały życiu pokrzywdzonego oraz, że położenie rany wskazuje na bezpośrednie zagrożenie życia, ale stwierdzenia owe były jedynie stwierdzeniami ogólnymi i w świetle cytowanej wyżej opinii sądowo-lekarskiej, w której wykluczono wystąpienie choroby realnie zagrażającej życiu pokrzywdzonego, nie mogły stanowić dowodu, który wskazywał na działanie przez oskarżonego z zamiarem zabójstwa. Oczywiście ze względu na położenie rany, wypowiedzi te uzasadniały uznanie, że pokrzywdzony naraził pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w rozumieniu art. 160 k.k., co zresztą przyznała również biegła, ale czym innym jest wywołanie jedynie stanu zagrożenia dla wymienionych wyżej dóbr, a czym innym działanie z zamiarem zabójstwa, w którym sprawca co najmniej przewiduje i godzi się na skutek zdecydowanie dalej idący i to niejako o dwa stopnie (choroba realnie zagrażająca życiu, śmierć). Gdyby iść takim rozumowaniem apelującego, należałoby przyjmować, że każdy stan narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, oznaczałoby działanie z co najmniej ewentualnym zamiarem zabójstwa, co czyniłoby przepis art. 160 § 1 k.k. w zasadzie martwym. Wprowadzając zatem ów przepis ustawodawca wyraźnie wskazał na wystąpienie sytuacji, w których pomimo stworzenia opisanego w nim stanu zagrożenia, nie sposób mówić o nawet ewentualnym zamiarze zabójstwa. Jako zatem oczywista jawiła się konieczność przeanalizowania dalszych

okoliczności, niestety pominiętych przez apelującego, a które mogłyby pozwolić na ustalenie zamiaru działania sprawcy. Te zaś zdecydowanie sprzeciwiały się ustaleniu występowania takiego zamiaru.

Po pierwsze bowiem, oskarżony i pokrzywdzony wcześniej się nie znali, a tym samym siłą rzeczy nie występował pomiędzy nimi jakikolwiek stan konfliktu, który uzasadniałby podjęcie przez oskarżonego działań nastawionych na zabicie pokrzywdzonego.

Po drugie, jak wynika z niekwestionowanych przecież przez apelującego ustaleń faktycznych (ma to znaczenie z punktu widzenia wskazanej wyżej treści art. 434 § 1 k.p.k.), to pokrzywdzony czekał przed sklepem na oskarżonego, to on zaczął oskarżonego, to on był stroną zaczepną i to on nie reagował na próby odciążania go od oskarżonego przez B. S. (1). Wszystkie zatem te okoliczności wskazywały, że oskarżony nie był osobą zaczepną, starał się uniknąć konfliktu, a tym samym ten element wskazywał, że nie miał on jakiegokolwiek powodu, by chcieć lub nawet działać w ten sposób by godzić się na śmierć pokrzywdzonego. Po prostu oskarżony chciał obronić się przed atakiem pokrzywdzonego i utorować sobie drogę do domu, a jego zamiarem nie było działanie nakierowane nawet na ewentualną śmierć pokrzywdzonego (dokładniej o kwestii obrony koniecznej niżej).

Po trzecie, nie ustalono siły ciosu, a tym samym odwoływanie się do wypowiedzi świadka G. S., że gdyby rana drażyła głębiej, to mogło dojść do uszkodzenia aorty brzusznej, a to mogło doprowadzić do zgonu pokrzywdzonego, było zabiegiem zupełnie nieskutecznym z punktu widzenia wykazywania zamiaru zabójstwa w działaniu oskarżonego. Nie tylko bowiem wypowiedź ta miała charakter czysto teoretyczny, ale jeszcze w żaden sposób nie odnosiła się do kwestii właśnie siły ciosu. Tej natomiast nie ustalono, co przy wskazywanym już wyżej ograniczeniu wynikającym z treści art. 434 § 1 k.p.k. i braku podnoszenia jakiegokolwiek zarzutu, czy uchybienia w tym zakresie, nie pozwalało na czynienie jakichkolwiek niekorzystnych ustaleń co do tego, czy gdyby cios był silniejszy (musiałby być silniejszy żeby rana drażyła głębiej) to mógłby skutkować zgonem ofiary. Wobec zatem braku jakichkolwiek zarzutów dotyczących nieustalenia siły ciosu, tą należało wiązać jedynie z tymi skutkami, jakie wywołała i niedopuszczalne było czynienie w tym zakresie jakichkolwiek dalej idących i niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń.

Po czwarte, na zamiar zabójstwa, nawet ewentualny, nie mogło wskazywać eksponowane przez apelującego zachowanie oskarżonego po czynie. Wprawdzie rzeczywiście po zadaniu ciosu nożem oskarżony bez słowa oddalił się i nie podjął działań zmierzających do udzielenia pomocy, ale nie świadczy to o istnieniu po jego stronie stanu godzenia się na zgon pokrzywdzonego. Zauważyć bowiem należy, że pokrzywdzony na miejscu zdarzenia pozostał z drugą osobą, która mogła udzielić pomocy, a tym samym oskarżony miał pełną świadomość, że ofiara jego ciosu może liczyć na wsparcie. Ponadto, jak stwierdziła biegła, cios wywołał jedynie nieduże krwawienie, a z zeznań B. S. (1) wynika, że krew i jak to określiła „balon flaków” zaczęły być widoczne po jakimś czasie. W tej zatem sytuacji oskarżony nie miał realnych podstaw do uznania, że oskarżony wymaga podjęcia natychmiastowych działań ratowniczych. Nie sposób w tym kontekście nie zauważyć również tego fragmentu zeznań B. S. (1), w którym wskazywała, że zaraz po otrzymaniu ciosu pokrzywdzony nie tylko powiedział jej, że oskarżony ugodził go nożem, ale jeszcze postanowił udać się do domofonu pobliskiego domu, aby o zajściu powiadomić matkę, poszedł do owego domofonu i rozmawiał za jego pośrednictwem z matką. Taki stan pokrzywdzonego nie pozwalał zatem na stawianie oskarżonemu zarzutu, że nie podjął działań ratowniczych i spokojnie odszedł i wyciągać wniosku co do przewidywania i godzenia się na spowodowanie zgonu ofiary. Można wręcz się zastanawiać, czy odejście z miejsca zdarzenia w sytuacji, gdy pokrzywdzony nie krwawił silnie, gdy był w stanie rozmawiać poruszać się itd., nie wskazywało, że oskarżony nie wiązał ciosu nożem z wywołaniem jakiś istotniejszych obrażeń, co oczywiście zamiar zabójstwa wykluczało. Odwoływanie się zatem do rozważanej tutaj okoliczności, było zabiegiem, który nie mógł podważyć prawidłowości ustaleń Sądu I instancji w zakresie zamiaru działania oskarżonego.

Nie bardzo wreszcie wiadomo jakiemu celowi miało służyć stwierdzenie apelującego, że nie sposób zrozumieć dlaczego S. L. (nie L.) nosił ze sobą nóż. Kwestia ta bowiem nie miała dla ustalenia zamiaru działania oskarżonego w tej konkretnej sprawie jakiegokolwiek znaczenia. Nawet bowiem gdyby uznać za niewiarygodne wyjaśnienia oskarżonego, że bał się wypadku samochodowego i nosił nóż aby w przypadku takowego przeciąć pasy, to trudno uznać, aby noszenie noża wskazywało na działanie przez oskarżonego w tej konkretnej sprawie z zamiarem zabójstwa.

Fakt ten mógłby mieć znaczenie, gdyby ustalono, że oskarżony specjalnie zabrał nóż udając się na spotkanie z pokrzywdzonym lub gdyby ustalono, że na niego czekał. Taka jednak sytuacja w sprawie nie miała miejsca. Jak to już bowiem stwierdzono spotkanie oskarżonego pokrzywdzonego i B. S. (1) w sklepie miało charakter zupełnie przypadkowy, to ci ostatni oczekiwali przed sklepem na oskarżonego, to oni go zaczepili, to pokrzywdzony był agresywny i pierwszy zaatakował pokrzywdzonego nie pozwalając się mu oddalić, a ten ostatni posłużył się posiadany nożem dopiero w sytuacji, gdy został uderzony i nie mógł oddalić się z miejsca zajścia. Oczywiście zatem było, że kwestia posiadania przy sobie noża była bez znaczenia. Domyślając się toku rozumowania apelującego należałoby założyć, że każdy kto nosi ze sobą nóż, chce lub przewiduje i godzi się na spowodowanie zgonu człowieka, niezależnie od okoliczności zdarzenia i posłużenia się tym przedmiotem.

Ostatecznie zatem nie sposób było podzielić wywodów apelacji, jakoby oskarżony przewidywał i godził się na spowodowanie zgonu pokrzywdzonego. Poza bowiem rodzajem użytego narzędzia i umiejscowieniem rany, żadna okoliczność nie wskazywała na taki zamiar jego działania. Wręcz przeciwnie, całokształt okoliczności wskazuje, że działanie oskarżonego, wobec agresywnej i trwającej dłuższy czas postawy pokrzywdzonego i zaatakowania przez niego, miało jedynie na celu odparcie zamachu i umożliwienie sobie utorowania drogi do domu, a nie wiązało się z przewidywaniem i godzeniem się na zgon pokrzywdzonego. Oczywiście pokrzywdzony nie spodziewał się otrzymania takiego ciosu i nie zasłaniał się przed nim, ale fakt ten przemawiał wręcz na korzyść oskarżonego. Skoro bowiem w takich warunkach cios nożem nie spowodował zgonu ofiary, czy też nie naruszył jakichkolwiek istotnych narządów, to i ta okoliczność jeżeli pośrednio nie wykluczała zamiaru ewentualnego zabójstwa, to na pewno na takowy nie mogła wskazywać. Oczywiście zatem było, że czyn oskarżonego należało zakwalifikować jedynie zgodnie ze skutkami, które wywołał (wprawdzie biegła stwierdziła, że na skutek działania oskarżonego doszło do stanu bezpośredniego narażenia życia i zdrowia pokrzywdzonego w rozumieniu art. 160 § 1 k.k., ale wobec braku domagania się przez apelującego zmiany wyroku poprzez zastosowanie tego przepisu i wobec braku podniesienia jakiegokolwiek zarzutu w tym zakresie, przy wskazanych wyżej ograniczeniach apelacji wnoszonej na niekorzyść oskarżonego przez prokuratora, wszelkie rozważania na temat możliwości zastosowania tego przepisu były niedopuszczalne).

Nie zasługiwała na uwzględnienie apelacja prokuratora także w tym zakresie, w którym starała się wykazać, że Sąd I instancji dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że oskarżony działał w warunkach obrony koniecznej z przekroczeniem jej granic. Takie stanowisko opierało się bowiem faktycznie jedynie na bezkrytycznym przyjęciu za pokrzywdzonym i B. S. (1), że oskarżony nie został uderzony w głowę, na stwierdzeniu, że brak jest materiału dowodowego wskazującego na to, że pokrzywdzony nie chciał puścić oskarżonego oraz na hasłowym stwierdzeniu, że zamach ze strony pokrzywdzonego nie nosił charakteru bezpośredniego. Tymczasem dokładniejsza analiza całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego nakazywała w pierwszej kolejności na uznanie, że w sprawie doszło do bezprawnego zamachu ze strony pokrzywdzonego na oskarżonego. Wydaje się zresztą, że apelujący nie kwestionował, że ów zamach miał miejsce, skoro w uzasadnieniu apelacji wyraźnie stwierdził, że „jakkolwiek działanie pokrzywdzonego można zakwalifikować jako zamach – działanie o charakterze agresywnym, to z całą pewnością nie był to zamach bezpośredni”. Jednocześnie jednak apelujący nie wskazując w czym upatrywał wystąpienia zamachu, zanegował wystąpienie podstawowego elementu, który świadczył o jego zaistnieniu, a to zadania uderzeń w głowę przez pokrzywdzonego.

Analizując zatem w tym zakresie relacje pokrzywdzonego i B. S. (1) i konfrontując je z treścią innych dowodów, stwierdzić należy, że co do opisu tego co działo się pod sklepem, jawiły się one jako wykrętne, sprzeczne wewnętrznie oraz sprzeczne z innymi dowodami. I tak, wymienione wyżej osoby diametralnie różniły się w opisie tego ile trwało zajście, albowiem B. S. (1) ostatecznie określiła czas trwania zajścia na 10-15 minut, a R. G. (1) twierdził, że trwało ono sekundy (ekspedientki w sklepie pośrednio wskazały, że zajście trwało na pewno kilka minut). Różnili się oni co do opisu początku zajścia, albowiem pokrzywdzony twierdził, że oskarżony wyszedł zaraz za nimi ze sklepu, podczas gdy B. S. (1) wskazywała, że pod sklepem stali minutę, dwie i wtedy dopiero wyszedł z niego oskarżony (G. F. stwierdziła, że po wyjściu pokrzywdzonego i B. S. (1) obsłużyła przy kasie kolejnego klienta, a następnie dopiero oskarżonego, który po zapłacie za towar wyszedł ze sklepu, co wskazuje na to, że na pewno oskarżony nie wyszedł zaraz za pokrzywdzonym i B. S. (1)). Różnili się oni również co do opisu dalszych wydarzeń. Pokrzywdzony bowiem

twierdził, że zaraz po wyjściu ze sklepu został bez słowa ugodzony nożem, że nie doszło do szarpaniny, że do sprawcy nic nie mówił, nie machał rękoma, a po odczytaniu mu zeznań B. S. (1) zaczął częściowo zmieniać taki opis czynu stwierdzając, że może miał z oskarżonym kontakt fizyczny, ale nie nazwałby go szarpaniną i trwał on sekundy, dodał też, że być może mówił do oskarżonego czemu tak sapie, ale go nie zaczepił. Tymczasem B. S. (1) jeszcze inaczej opisała przebieg zajścia. Początkowo bowiem zeznała, że pokrzywdzonego wzburzyło to, że oskarżony ją szarpał w czasie mającej kilka dni wcześniej kradzieży, że powiedział do oskarżonego czemu chodzi kraść, że pokrzywdzony był wzburzony, że wymachiwał rękoma, że chciała wziąć pokrzywdzonego za rękę, aby odeszli, ale nie zdążyła bo oskarżony zadał cios nożem. Później pokrzywdzona nieco zmieniła opis zajścia dodając, że doszło do wymiany zdań pomiędzy pokrzywdzonym i oskarżonym, ale słów nie pamięta, by w czasie następnych zeznań częściowo inaczej opisać przebieg wydarzeń twierdząc, że oskarżony i pokrzywdzony się szarpali, że próbowała odciągać pokrzywdzonego, ale on dalej się szarpał, że odchodziła i wracała do R. G. (1) aby ten zostawił oskarżonego i z nią odszedł, ale ten nie reagował i wówczas doszło do ugodzenia nożem, którego to momentu nie widziała, chociaż wcześniej opisywała dokładnie moment wyjęcia noża przez oskarżonego i zadania nim ciosu. Już zatem to absolutnie pobieżne zestawienie rozbieżności w zeznaniach B. S. (1) i pokrzywdzonego wskazuje na to, jak niezwykle niekonsekwentne i sprzeczne były ich relacje. Ewidentnie też rozbieżności owe wskazują, że świadkowie nie chcieli zupełnie szczerze opisać wydarzeń na zewnątrz sklepu, a to wskazuje ewidentnie, że zdarzenie przed sklepem nie wyglądało tak, że to oskarżony był stroną atakującą. Zauważyć też należy, że pomimo powyższych rozbieżności B. S. (1) zmodyfikowała częściowo swoje zeznania i ostatecznie część jego elementów potwierdziła.

W tej zatem sytuacji i przy uwzględnieniu konsekwentnych w tym zakresie wyjaśnień oskarżonego, jak również opierając się o elementarne wręcz zasady doświadczenia życiowego, oczywiste było, że pokrzywdzony i B. S. (1) poczekali pod sklepem na oskarżonego (niedorzecznością byłoby przyjęcie, że pokrzywdzony i B. S. (1) po prostu pod sklepem się zatrzymali aby chwilę porozmawiać, jak starała się to przedstawić ta ostatnia, skoro byli razem już od kilku godzin). Oczywiste też było, bo konsekwentnie wskazywał na ten fakt oskarżony, a pośrednio potwierdziła to B. S. (1) (mówiła o wymianie zdań), że to pokrzywdzony sprowokował kłótnię pytając oskarżonego dlaczego kradnie. Oczywiste było również, że w czasie zajścia oskarżony był agresywny i wymachiwał rękoma, bo tak twierdził oskarżony, a fakt ten ostatecznie potwierdziła B. S. (1) (twierdziła, że pokrzywdzony był wzburzony, że wymachiwał rękoma). Nie ulegało także wątpliwości, że pomiędzy oskarżonym i pokrzywdzonym doszło do szarpaniny, a w jej trakcie stroną agresywną był pokrzywdzony. Wprawdzie oskarżony wprost o szarpaninie nie wspominał, ale skoro ostatecznie na fakt ten wskazała B. S. (1) (dopiero w toku rozprawy), a była to dla pokrzywdzonego okoliczność niekorzystna, to nie sposób uznać, aby tą okoliczność podała nieprawdziwie, skoro w innych elementach starała się jednak przedstawić wersję obciążającą oskarżonego. Wreszcie nie ulegało wątpliwości, że pokrzywdzony zagradzał drogę oskarżonemu i w ten sposób nie pozwalał mu odejść. Na fakt ten bowiem wskazywał wprost S. L., a pośrednio potwierdziły go zeznania B. S. (1), która z jednej strony zeznawała, że nikt oskarżonemu nie zagradzał drogi, a z drugiej strony ostatecznie wskazała, że odchodziła i wracała do pokrzywdzonego, aby zostawił oskarżonego i z nią odszedł, ale ten nie reagował. Te ostatnie zeznania wskazywały bowiem nie tylko na to, że stroną agresywną był pokrzywdzony, ale jeszcze idealnie wpisywały się w treść wypowiedzi oskarżonego, który podawał, że nie mógł opuścić miejsca zajścia. Wprawdzie rzeczywiście nadużyciem było stwierdzenie Sądu I instancji, że pokrzywdzony nie chciał puścić oskarżonego (choćby być może zwrot ten użyty został niezbyt fortunnie i faktycznie oznaczał uniemożliwienie odejścia oskarżonego), ale nie zmienia to postaci rzeczy, że wszystkie wskazane wyżej okoliczności w pełni uprawniały do uznania, że już na tym etapie mieliśmy do czynienia z bezprawnym zamachem, przez który rozumiemy, takie zachowanie, które stwarza zagrożenie dla dobra prawnego osoby zaatakowanej, albo już je narusza (tutaj m.in. wolność). Wydaje się zresztą, że tak samo rozumował apelujący, skoro jak to już stwierdzono, nie negował tego, że mieliśmy do czynienia z zamachem w rozumieniu art. 25 § 1 k.k. Brak zatem zanegowania przez apelującego ustaleń Sądu I instancji co do wymienionych wyżej okoliczności, ewidentnie wskazujących na wystąpienie bezprawnego zamachu, przy uwzględnieniu treści art. 434 k.p.k. oraz tego, że nawet w apelacji jej autor nie negował wystąpienia owego zamachu, nie pozwalał na inne ustalenie w tym zakresie.

Jednocześnie jednak nie sposób było uznać, aby zamach ów nie obejmował również zadania uderzeń w głowę oskarżonego. Oczywiście pokrzywdzony i B. S. (1) ani słowem nie wspomnieli o zadaniu owych uderzeń, ale wobec

wskazanej wyżej niespójności ich relacji co do głównej fazy zajścia, nie sposób było uznać tej części ich relacji za wiarygodną. Nie tylko bowiem konsekwentnie na fakt uderzeń w głowę wskazywał S. L., ale pośrednio potwierdził go świadek R. G. (2), który konsekwentnie podawał, że oskarżony prosił go o zawiezenie do szpitala na obdukcję (nie rozumiał wówczas tego słowa), gdyż został napadnięty. Wypowiedzi te wskazują zatem, że oskarżony musiał posiadać jakieś obrażenia, skoro prosił o zawiezenie na obdukcję, a to pośrednio wskazuje na otrzymanie uderzeń w głowę. Wniosek ów jawi się jako jeszcze bardziej oczywisty, gdy uwzględni się, że wymieniony świadek wyraźnie podał, iż oskarżony mówił mu, że został napadnięty, co wskazuje, że obrażenia głowy spowodowała u niego inna osoba w czasie gwałtownego zajścia, co koresponduje z przebiegiem wydarzeń z udziałem pokrzywdzonego. To zaś uwiarygadnia wersję oskarżonego na temat otrzymania uderzeń w głowę. Znamienne jest również to, że oskarżony chciał udokumentować posiadane obrażenia, czego przecież by nie robił, gdyby rozważane tutaj obrażenia nie wiązały się ze zdarzeniem z dnia 21 października 2016 r. To zaś, że oskarżony nie opisał świadkowi przebiegu zajścia, wbrew wywodom apelującego, absolutnie nie mogło podważyć wersji na temat zadania przez pokrzywdzonego uderzeń w głowę oskarżonego. Stanowisko takie ignorowało bowiem tą część zeznania R. G. (2), w której wyraźnie wskazał, że oskarżony telefonicznie jedynie poprosił świadka o zawiezenie na obdukcję, a gdy się spotkali, nie zdążył mu opisać zajścia, bo zjawiała się policja i go zatrzymała. Brak zatem opisanego zajścia świadkowi absolutnie o niczym nie świadczył, a już na pewno nie wykluczał wersji oskarżonego na temat otrzymania ciosów w głowę. Także to, że oskarżony nie dokonał obdukcji zaraz po zajściu o niczym nie świadczy, albowiem przyczyn takiego stanu rzeczy mogło być wiele i bez wskazania okoliczności, która świadczyłaby o celowej postawie w tym zakresie, nie mogło przemawiać na niekorzyść oskarżonego.

Wreszcie zauważyć należy, że apelujący pominął notatkę urzędową wraz ze zdjęciami (k. 94-98), z których wynika, że oskarżony na głowie posiadał obrażenia ucha lewego oraz powłok głowy, co potwierdziła opinia sądowno-lekarska (k. 182-185). Co więcej w świetle tej ostatniej nie można było wykluczyć, że ujawnione na głowie oskarżonego obrażenia powstały w dniu 21 października 2016 r. w czasie opisywanego przez niego zajścia.

Wprawdzie oskarżony starał się wykazać, że zamachnął się nożem w stronę pokrzywdzonego jedynie po to aby go nastraszyć i nie zorientował się, że pokrzywdzony jest tak blisko i to w efekcie spowodowało, że go ugodził, co w świetle opinii biegłej, nie zasługiwało na wiarę, ale owa rozbieżność nie podważała wiarygodności pozostałych elementów jego relacji. Te bowiem były spójne, konsekwentne, logiczne i znajdowały potwierdzenie, zwłaszcza na tle rozbieżności w relacjach pokrzywdzonego, z podstawowymi zasadami doświadczenia życiowego. To zatem, że oskarżony starał się w obliczu stawianego mu zarzutu wskazać na przypadkowość samego ugodzenia jawiło się jako zachowanie zrozumiałe i w żaden sposób nie mogło podważyć innych fragmentów jego relacji. Trzeba przy tym podkreślić, że skoro pokrzywdzony i B. S. (1) ewidentnie od początku nieprawdziwie w wielu elementach opisywali przebieg wydarzeń poprzedzających zadanie uderzenia nożem, to fakt ten wykluczał możliwość uznania, wbrew temu jak chciałby tego apelujący, za wiarygodny ten ich fragment, który zaprzeczał uderzeniu oskarżonego w głowę. Oskarżony co do samego tego faktu był natomiast konsekwentny. Ponadto B. S. (1) pomimo tego, że ewidentnie z upływem czasu zaczęła przedstawiać zdarzenie w mniej korzystnym dla pokrzywdzonego świetle, na rozprawie starała się zdystansować od opisu kluczowego momentu zajścia (ugodzenia nożem) i twierdziła, że odchodziła i wielu elementów zdarzenia nie widziała. Odwołanie się zatem przez apelującego do wypowiedzi pokrzywdzonego i B. S. (1), w których ci zaprzeczali zadaniu uderzenia w głowę oskarżonego było zabiegiem zupełnie nieskutecznym.

W świetle zatem wymienionych wyżej i wzajemnie się uzupełniających dowodów i przy wskazanej wyżej niekonsekwencji relacji pokrzywdzonego i B. S. (1) co do wielu elementów zajścia, Sąd I instancji był uprawniony, czy wręcz zobowiązany do ustalenia, że w czasie zajścia pokrzywdzony zadał oskarżonemu uderzenia w głowę, gdy ten ostatni próbował go ominąć.

Powyzsze ustalenie automatycznie uprawniało Sąd I instancji nie tylko do uznania, że zamach na oskarżonego, wbrew wywodom apelującego, obejmował także uderzenia w głowę ale jeszcze, że nosił on znamiona bezpośrednio wymagalne dyspozycją art. 25 § 1 k.k. Z bezpośredniością zamachu mamy bowiem do czynienia w sytuacji gdy z zachowania napastnika wynika, że już narusza bądź natychmiast, niezwłocznie przystąpi on do naruszania dóbr prawnych napadniętego. Chodzi zatem o taką sytuację, w której istnieje bezpośrednie zagrożenie dla dóbr



napadniętego. Przez pojęcie bezpośredniego zagrożenia należy rozumieć taki stan, w którym między stanem niebezpieczeństwa dla dobra a jego naruszeniem brak ogniw pośrednich (zob. W. Daszkiewicz, Proces karny. Część ogólna, Poznań 1996, s. 189; por. też np. A. Zoll [w:] Kodeks karny. Część ogólna, t. 1, Komentarz do art. 1–52, red. W. Wróbel, A. Zoll, s. 547–548; por. też wyrok SA w Białymstoku z 11.12.2012 r., II AKa 211/12, LEX nr 1259661). Bezpośredniość zamachu oznacza sytuację, w której z zachowania napastnika jednoznacznie można wywnioskować, że przystępuje on do ataku na określone dobro zindywidualizowane oraz że istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa natychmiastowego ataku na dobro (zob. wyrok SN z dnia 11 grudnia 1978 r., II KR 266/78, OSNKW 1979, nr 6, poz. 65, a także wyrok SA w Katowicach z dnia 16 grudnia 2004 r., II AKa 420/04, LEX nr 147213). Dla oceny, czy zamach posiadał cechę bezpośredniości, może być przydatny test usiłowania. Zamach wtedy był bezpośredni, kiedy można przyjąć, że miało miejsce spełnienie przedmiotowego warunku usiłowania naruszenia dobra chronionego prawem. Podobnie jak ma to miejsce przy usiłowaniu (udolnym), zamach jest bezpośredni, gdy zachowanie napastnika stwarza realne niebezpieczeństwo dla chronionego prawnie dobra. Tak należy rozumieć stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w postanowieniu z dnia 1 lutego 2006 r., V KK 238/05, OSNKW 2006, nr 3, poz. 29, w którym orzekł on: „Obrona konieczna (art. 25 § 1 k.k.) obejmuje nie tylko odpieranie zamachu w fazie jego realizacji, ale także stadium obiektywnie zaistniałego bezpośredniego zagrożenia zamachem, jak również w wypadku jego nieuchronności, o ile nie zostanie podjęta natychmiastowa akcja obronna”. Zwrócić również należy uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2002 r., V KKN 507/99, OSNKW 2002/5-6/38, Prok.i Pr.-wkł. 2002/9/2, Biul.SN 2002/4/20, w którym ten stwierdził, że „Bezpośredniość zamachu wchodzi w grę również wtedy gdy istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zagrożone atakiem dobro zostanie zaatakowane w najbliższej chwili. Zamach taki rozpoczyna się już w chwili, gdy zachowanie sprawcy ukierunkowane na naruszenie dobra prawnego jest tak zaawansowane, że brak przeciwdziałania doprowadzi do istotnego niebezpieczeństwa dla dobra prawnego”.

W sytuacji zatem, gdy pokrzywdzony oczekiwał na oskarżonego pod sklepem, gdy zaczepił go słownie, gdy był wzburzony i machał rękoma, a następnie zaczął się z nim szarpać, gdy uniemożliwiał oskarżonemu odejście, gdy nie reagował na próby odciągnięcia go przez B. S. (1) od oskarżonego, gdy wreszcie zadał oskarżonemu uderzenia w głowę, gdy ten ostatni zaczął go omijać, bezpośredniość zamachu we wskazanym wyżej rozumieniu była wręcz oczywista. Następowala bowiem eskalacja stopnia agresji pokrzywdzonego, a otrzymanie ciosów w głowę wskazywało, że pokrzywdzony przystąpił już do fizycznej agresji na oskarżonego, a tym samym bezpośrednio atakował dobra tego ostatniego. W sytuacji zatem, gdy próba ominięcia pokrzywdzonego i oddalenia się skutkowała dwoma uderzeniami w głowę i gdy pokrzywdzony cały czas był tuż przy oskarżonym, występowało olbrzymie prawdopodobieństwo dalszego ataku, a w takiej sytuacji niewątpliwie występowała bezpośredniość zamachu zwłaszcza że cios nożem zadany został zaraz po ciosie w głowę i odwróceniu się oskarżonego w stronę pokrzywdzonego.

Ostatecznie zatem zasadnie Sąd I instancji uznał, że oskarżony odpierał bezpośredni bezprawny zamach w rozumieniu art. 25 § 1 k.k.

Oczywista była również bezprawność zamachu, albowiem samo już zadanie ciosów w głowę stanowiło działanie naruszające prawo. Ponieważ apelujący tego ustalenia Sąd I instancji nie kwestionował, przeto zbędnym, a wręcz nieuprawnionym, było szersze jego omawianie.

Wreszcie stwierdzić należy, że osoba zaatakowana ma prawo się bronić, choćby mogła uniknąć niebezpieczeństwa, nie wyrządzając szkody napastnikowi (np. ucieczka, wezwanie pomocy osób trzecich, czy też podjęcie innych, mniej dolegliwych działań obronczych). Jednocześnie jednak dla udaremnienia bezprawego i bezpośredniego zamachu na jakiegokolwiek dobro znajdujące się pod ochroną prawa, stosować można tylko takie środki obrony, które pozostają w odpowiedniej proporcji do stopnia grożącego niebezpieczeństwa oraz rozmiarów i wartości zagrożonego atakiem dobra. Podjęte środki obrony muszą być współmierne do niebezpieczeństwa zamachu. Proporcjonalność tę ocenić należy na płaszczyźnie zagrożenia dobra atakowanego, istniejącego w momencie jego atakowania przez osobę wykonującą zamach oraz skutków wynikłych z odpierania zamachu. W świetle zatem tych twierdzeń, jak słusznie przyjął Sąd I instancji i czego nie kwestionował apelujący, posłużenie się nożem i zadanie nim ciosu, stanowiło

środek obrony niewspółmierny do niebezpieczeństwa zamachu, co w pełni uprawniało do uznania wystąpienia sytuacji określonej w art. 25 § 2 k.k.

Ostatecznie zatem kontestowane przez apelującego rozstrzygnięcie Sądu I instancji jawiło się jako w pełni prawidłowe, a tym samym zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy (apelujący nie kwestionował wymiaru kary, jak również rozstrzygnięcia w zakresie pozostałych zarzuconych oskarżonemu czynów).

Wobec nieuwzględnienia apelacji prokuratora (jedynej wywiezionej w sprawie) wydatkami za postępowanie odwoławcze, stosownie do treści art. 636 § 1 k.p.k., należało obciążyć Skarb Państwa (stosownie do treści art. 9 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, brak było automatycznie podstaw do pobrania opłaty).

Wreszcie orzeczenie o kosztach obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym oparto na treści § 2 pkt 1, § 4 ust. 3 i § 17 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U.2019.18 j.t.).

SSA Małgorzata Jankowska SSA Janusz Jaromin SSA Maciej Żelazowski