

Sygn. akt II AKa 131/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lipca 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Marek Długosz
Sędziowie:	SSA Jacek Polański SSO Marek Stempniak (del.spr.)
Protokolant:	st. prot. sądowy Konrad Kraszewski

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Barbary Jasińskiej

po rozpoznaniu w dniu 10 lipca 2013 roku sprawy

Z. S.

oskarżonego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk i art. 156§1 pkt 2 kk w zw. z art. 11§2 kk i przy zast. art. 31§2 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 13 marca 2013 roku sygn. akt III K 303/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na mocy art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności nadzwyczajnie łagodzi do lat 6 (sześciu),

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie i zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. K. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem 00/100) złotych, w tym podatek VAT, tytułem kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu przed sądem drugiej instancji.

Sygn. akt II AKa 131/12

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 marca 2013 roku sygn. III K 303/11 Sąd Okręgowy w Krakowie uznał oskarżonego Z. S. winnym tego, że w dniu 16 kwietnia 2011 roku w K. działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia A. S. zadał jej cios nożem w okolicę serca, powodując ranę kłutą klatki piersiowej po stronie lewej z raną lewej komory serca i płata górnego płuca lewego, wskutek czego nastąpiło krwawienie do worka osierdziowego, wstrząs kardiogeny oraz krwotoczny, które to obrażenia spowodowały u pokrzywdzonej ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na udzielenie pomocy lekarskiej pokrzywdzonej, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się mając ograniczoną w znacznym stopniu zdolność do pokierowania swoim postępowaniem.

Za czyn ten, zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk i art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, przy zastosowaniu art. 31 § 2 kk, wymierzył Sąd Okręgowy oskarżonemu karę 8 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie.

Nadto na podstawie art. 44§2 kk orzekł sąd wobec oskarżonego środek karny w postaci przepadku dowodu rzeczowego (noża), zaś w oparciu o art. 230 § 2 kpk, zwrócił uprawnionym osobom inne, zabezpieczone w sprawie dowody rzeczowe. Na podstawie art. 624 § 1 kpk Sąd Okręgowy zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, zaś na zasadzie art. 29 ustawy o adwokaturze zasądził na rzecz obrońcy stosowne wynagrodzenie tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu.

Wyrok ten apelacją zaskarżył obrońca oskarżonego, w której zarzuciła:

1. błędne ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę zaskarżonego wyroku, mające istotny wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie, że do zranienia pokrzywdzonej nożem doszło w mechanizmie czynnym, podczas gdy prawidłowa ocena całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie – w tym względ na uchybienia, które miały miejsce przy wydawaniu przez biegłego sądowego lek. med. M. S. ustnej opinii uzupełniającej z dnia 17 stycznia 2012 roku- powinna prowadzić do ustalenia, iż istnieją nie dające się usunąć wątpliwości w przedmiocie tego, w jakim mechanizmie doszło do powstania obrażeń u pokrzywdzonej, a tym samym do przyjęcia, iż oskarżony Z. S. nie spowodował u pokrzywdzonej obrażeń w mechanizmie czynnym, co w stanie faktycznym sprawy powinno prowadzić do w zakresie strony podmiotowej do ustalenia, że oskarżony nie działał z zamiarem zabójstwa, ani też nie spowodował umyślnie u pokrzywdzonej choroby realnie zagrażającej życiu, lecz swoim zachowaniem wypełnił co najwyżej znamiona czynu zabronionego z art. 156 § 2 kk w zw. z art. 156 § 1 pkt. 2 kk.

Wskazując na ten zarzut apelująca wniosła o uniewinnienie od przedstawionego mu zarzutu, względnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu i przypisanie mu występku z art. 156 § 2 kk w zw. z art. 156 § 1 pkt. 2 kk w zw. z art. 31 § 2kk i wymierzenie kary na podstawie tych przepisów.

Na wypadek nieuwzględnienia powyższego zarzutu apelująca zarzuciła:

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mające istotny wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie, że oskarżony Z. S. działał z zamiarem zabójstwa pokrzywdzonej A. S.- podczas gdy wnikliwa analiza całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie winna prowadzić do wniosku, że oskarżony Z. S. swoim zamiarem obejmował jedynie spowodowanie u pokrzywdzonej obrażeń ciała określonych w art. 156 § 1 pkt. 2 kk.

Wskazując na ten zarzut apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu i przypisanie mu występku z art. 156 § 1 pkt. 2 kk w zw. z art. 31 § 2kk i wymierzenie kary na podstawie tych przepisów.

Na wypadek nieuwzględnienia powyższego zarzutu apelująca zarzuciła ponadto:

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mające istotny wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie, że oskarżony Z. S. nie odstąpił dobrowolnie na etapie usiłowania od dokonania zabójstwa A. S. - co skutkowało błędnym niezastosowaniem przez Sąd I instancji normy materialnoprawnej z art. 15 § 1 kk.

Wskazując na ten zarzut apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt. 4 kpk w zakresie zarzucanego oskarżonemu czynu z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk i po przypisaniu mu występku z art. 156 § 1 pkt. 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk i wymierzenie kary na podstawie tych przepisów.

Na wypadek nieuwzględnienia powyższego zarzutu apelująca zarzuciła ponadto:

4. rażąco niewspółmierność kary polegającą na niezastosowaniu przez Sąd I instancji przy wymiarze kary instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, pomimo skazania oskarżonego w warunkach art. 31 § 2 kk.

Wskazując na ten zarzut apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie zawartego w jego I punkcie rozstrzygnięcia o karze i zastosowanie przy wymiarze kary oskarżonemu instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 6 pkt. 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk.

Obrońca wniosła również ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpatrzenia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się być zasadna, jedynie w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Na wstępie podnieść wypada, że sformułowania dwóch pierwszych zarzutów apelacji, daje podstawę do wniosku, iż spór odwoławczy sprowadza się do kontrowersji, czy ustalony przez Sąd przebieg zdarzenia jest prawidłowy i wystarczający dla uznania za dowiedzione, że oskarżony działał z umyślnym zamiarem pozbawienia życia A. S.. Oskarżony przeczył nie tylko swemu zamiarowi, ale także i umyślnemu zadaniu rany, w związku z czym, brak było w sprawie bezpośrednich dowodów wskazujących na to, że działał on z ustalonym przez Sąd Okręgowy zamiarem. Dowodzenie owego zamiaru opierało się więc na rozumowaniu poszlakowym, w którym, ten zamiar jest faktem głównym wykazany przez udowodnienie innych faktów poszlakowych. Jest to częsty sposób dowodzenia w procesie karnym, gdy sprawcy przeczą faktom, równie wartościowy jak dowodzenie bezpośrednie, które nie zwalnia od sprawdzenia wiarygodności dowodów.

Ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy oparte zostały na prawidłowo ocenionym materiale dowodowym, a w tym na dowodzie z opinii biegłego lekarza, której rzetelność podważa apelacja. Zarzuty apelującej w tej mierze nie są jednak słuszne. Za wystarczające do wydania opinii przez biegłego uznawać należy bowiem ujawnienie mu na rozprawie przez Sąd stosownych fragmentów wyjaśnień oskarżonego. Nie były to wyrywkowe fragmenty, lecz te, które odnosiły się właśnie do mechanizmu powstania urazu przy posługiwaniu się nożem. Służyło to zweryfikowaniu lansowanej przez oskarżonego wersji, iż jego żona zatoczyła się w krytycznym momencie i „nadziała się” na nóż, który on trzymał w dłoni.

Nie sposób przyznać racji skarżącej, gdy twierdzi, że biegły snuł naprędce improwizowane i dość chaotyczne rozważania odnośnie mechanizmu powstania obrażeń u pokrzywdzonej, a nadto, że nie wypowiedział się wprost, iż powstałe u pokrzywdzonej obrażenia nastąpiły w mechanizmie czynnym. Już nawet z cytowanych w apelacji wypowiedzi biegłego z rozprawy ( k.474), wynika, że biegły opowiadał się za czynnym mechanizmem powstania urazu u pokrzywdzonej. Nie mniej jednak właściwe zapoznanie się z całością wypowiedzi biegłego z rozprawy, pozwala nie mieć wątpliwości, iż wersja oskarżonego o „nadzianiu” się pokrzywdzonej na nóż, nie daje się pogodzić z doświadczeniem płynącym z medycyny sądowej, zaś biegły w swej uzupełniającej opinii wskazywał na czynny mechanizm powstania ujawnionych obrażeń. Nie były to także wypowiedzi, jak to określała skarżąca, udzielane ze sporą nonszalancją i bez namysłu. Biegły opisał zasady związane z mechanizmami nadziania się na nóż lub ugodzenia nożem i podkreślał, że nie są to jego spekulacje, lecz informacje płynące z medycyny sądowej, która takimi przypadkami zajmuje się na co dzień. Z pewnością zaś biegły medyk sądowy z Zakładu Medycyny Sądowej (...)ma wystarczające doświadczenie oraz fachową wiedzę, by czynić tego rodzaju uzupełnienia swej opinii, po zapoznaniu go z jedynym dowodem ( tu: wyjaśnieniami oskarżonego), który wskazywać miał na inny, niż czynny mechanizm powstania obrażeń ciała pokrzywdzonej.

Nie jest też zasadna argumentacja apelującej, iż Sąd winien w tym wypadku postąpić tak, jak uczynił to w przypadku późniejszego postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii tego samego lekarza na okoliczność ustalenia miejsca, w którym doszło do ugodzenia pokrzywdzonej nożem ( k.504-505 ). Wydana w tej mierze opinia ta miała bowiem charakter rekonstrukcyjny, a jej wnioski musiały zostać oparte nie tylko o źródła osobowe, które relacjonowały lokalizację śladów, ale przede wszystkim o materiał wynikający z protokołu oględzin miejsca zdarzenia. Dowody te nie zawierały przecież danych pomocnych do ustalenia mechanizmu powstania obrażeń u pokrzywdzonej.

Wbrew twierdzeniom skargi apelacyjnej nie doszło też do istotnego naruszenia przez Sąd I instancji reguł procesowych normujących przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych, z powodu nie wydania w toku postępowania postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego dla ustalenia okoliczności mechanizmu powstania obrażeń. Niezależnie od braku sformułowania zarzutu apelacyjnego w kierunku obrazy przepisów postępowania ( art. 438 pkt.2 kpk ), a także niezależnie od braku argumentacji skarżącej w zakresie ewentualnego wpływu wskazywanego uchybienia na treść rozstrzygnięcia w sprawie, należy stwierdzić, iż uważna lektura treści postanowienia prowadzącego postępowania przygotowawcze z dnia 17 maja 2011 roku o dopuszczeniu dowodu z opinii lekarza sądowego ( k.180 ), prowadzi do wniosku, iż takie zlecenie biegłemu zostało również nakreślone. To zaś, iż biegły w swej późniejszej opinii pisemnej nie zajmował się tą okolicznością, zostało przez niego wystarczająco wyjaśnione na rozprawie. Tym bardziej więc, naturalne było ustne uzupełnienie jego opinii, po zapoznaniu się z wyjaśnieniami oskarżonego.

Podobnie, nie mógł okazać się skuteczny stawiany dopiero w uzasadnieniu apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 171 § 6 kpk, który miał dotyczyć uchylenia przez Przewodniczącego składu orzekającego dwóch pytań kierowanych do biegłego medyka sądowego. Oczywiście, jak to wynika z ukształtowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, zarzut podniesiony nie w petitum, ale dopiero w uzasadnieniu skargi odwoławczej, może być przedmiotem oceny, ponieważ granice odwołania wyznacza treść całego środka odwoławczego, jeżeli z niej wynika ( bądź da się wywieść ) zamiar skarżącego ( wyrok tut. Sądu z 18.04.2012r. II Aka 54/12; KZS 2012/6/33 ). Jednak, ani treść tych pytań ( vide k.475v), ani dość enigmatyczne uzasadnienie tego zarzutu nie dają podstaw do ustalenia, iż odpowiedzi na te pytania wniosłyby istotne, z punktu widzenia wartościowania prawnokarnego, treści do opinii.

Tym samym sprowadzenie tej części skargi apelacyjnej do podnoszenia, że wersja „nadziania się” nie jest wykluczona – bez podjęcia jakiegokolwiek próby merytorycznego wykazania, że przeciwne ustalenia Sądu są nieprawidłowe, czyni zarzut pierwszy apelacji jedynie subiektywnymi poglądami jej autorki polemizującymi z ustaleniami Sądu.

Mając na względzie powyższe rozważania, brak jest także podstaw do uznania, że w sprawie istnieją nie dające się usunąć wątpliwości w przedmiocie mechanizmu ( czynnego lub biernego ) powstania obrażeń u pokrzywdzonej, co miałyby prowadzić do naruszenia dyrektywy płynącej z art. 5 § 2 kpk.

Przede wszystkim w treści apelacji trudno doszukiwać się wyводу na poparcie tezy o istnieniu nieusuwalnych wątpliwości w zakresie ustaleń faktycznych. Samo twierdzenie, iż wątpliwości te wynikają z prezentowanej przez oskarżonego linii obrony i okoliczności, w jakich doszło do odebrania uzupełniającej opinii biegłego lekarza sądowego, nie może prowadzić do konieczności sięgania po regułę *in dubio pro reo*.

Nie można bowiem mówić o naruszeniu zasady *in dubio pro reo* w sytuacji, gdy dokonanie pewnych ustaleń faktycznych zależy od wyboru jednej z możliwych wersji zdarzenia i od dania wiary lub odmówienia jej wyjaśnieniom oskarżonego. O naruszeniu zasady *in dubio pro reo* nie można także mówić wówczas, gdy Sąd, tak jak w tej sprawie, w wyniku pełnej i poprawnie dokonanej swobodnej oceny dowodów uzna, że wątpliwości nie istnieją, a ujawnione dowody ( tu opinia biegłego lekarza sądowego ) stanowią wystarczającą przesłankę ustaleń o zachowaniu oskarżonego.

Należy przypomnieć, że obraza art. 5 § 2 kpk - zasady *in dubio pro reo*, zachodzi wtedy, gdy mimo przeprowadzenia postępowania dowodowego zgodnie z regułami, o których mowa w art. 7 kpk, przy prawidłowym stosowaniu zasady obiektywizmu ( art. 4 kpk ), występujące w sprawie wątpliwości nie zostały usunięte i rozstrzygnięto je na niekorzyść oskarżonego ( por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2012 r., II KK 141/11, Biul.PK 2012/3/8 ).

Tymczasem w sprawie niniejszej Sąd *meriti* dokonał ustaleń faktycznych w wyniku negatywnej oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonego w przedmiocie „nadziania” się jego żony na nóż, czemu dał wyraz w pisemnej motywacji zaskarżonego wyroku ( str.13 uzasadnienia ). Nie może więc tu być mowy o naruszeniu art. 5 § 2 kpk, gdy wątpliwości takie zgłasza jedynie autorka apelacji.

W świetle powyższych rozważań, pierwszy z podnoszonych zarzutów apelacji, mający prowadzić do zmiany ustaleń w sprawie poprzez przyjęcie nieumyślności działania oskarżonego w krytycznym momencie, okazał się całkowicie

chybiony. Gdyby ugodzenie nożem było przypadkowe, nieprzemyślane, niezamierzone, to oskarżony natychmiast wzywałby pomoc, lub sam jej udzielał. Nie czynił tego natychmiast, tylko opuścił mieszkanie. Gdyby chodziło o inne zranienie żony – nie skutkujące pozbawieniem życia – wtedy oskarżony kierowałby nóż w inne okolice ciała, mniej newralgiczne dla życia ludzkiego. Jeżeli natomiast oskarżonemu chodziło jedynie o postraszenie żony, by np. przestała zachowywać się prowokująco, to w ogóle by jej nie ugodził nożem. Już tylko takie sprawdzające rozumowanie potwierdza słusność ustaleń Sądu Okręgowego, co do zamiaru, z jakim działał oskarżony.

Przechodząc do oceny kolejnych zarzutów należy jeszcze bardziej skupić się na kwestii zamiaru, z jakim działał oskarżony.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji bezbłędnie ustalił, że oskarżony działał z zamiarem pozbawienia życia swojej żony, chociaż nie planował tego, a zamiar powziął nagle pod wpływem emocji wywołanych przebiegiem kolejnej kłótni z pokrzywdzoną związaną z faktami prowokacyjnymi i obraźliwymi w stosunku do niego jej zachowań. Pomimo swojego rodzaju „schronienia się” przez oskarżonego przed prowokującą go do kłótni żoną w lokalu sąsiada W. K. w godzinach poprzedzających zdarzenie i powrotu do swego mieszkania, gdy A. S. już spała, ta jednak obudziła się i wówczas doszło do kolejnej awantury między małżonkami, w trakcie której oskarżony był wyzywany przez swoją żonę. Oskarżony, mając trudności z zapanowaniem nad swoimi emocjami, powziął zamiar ugodzenia żony trzymanym w ręku nożem i pozbawienia jej życia. Zauważyć tu należy, co słusznie akcentował Sąd Okręgowy, że między tymi osobami często przedtem miały miejsce awantury, w trakcie których to oskarżony wielokrotnie groził jej pozbawieniem życia, a w 2006 roku wbił jej czubek noża w lewe udo.

Dla oceny prawidłowości ustaleń faktycznych nie ma zasadniczego znaczenia podnoszony w apelacji fakt, że oskarżony w swych wyjaśnieniach podawał, że po urazie żony widział kilka kropel krwi w przedpokoju, bowiem fakt ten nie umknął uwadze Sądu Okręgowego i został ustalony ( k. 5-6 uzasadnienia wyroku). Miało to, zdaniem skarżącej, prowadzić do wniosku, iż oskarżony miał prawo sądzić, że nie doszło do poważnego zranienia pokrzywdzonej. Nie można jednak tej okoliczności rozpatrywać w oderwaniu od faktu posłużenia się spiczasto zakończonym nożem o czternastocentymetrowym ostrzu i to skierowaniu go w okolicę serca, czy w oderwaniu od bezspornych okoliczności, iż pokrzywdzona poinformowała krzykiem oskarżonego, że krwawi, a on zareagował na to odrzuceniem noża do zlewu i natychmiastowym wyjściem z mieszkania.

Wbrew zatem stanowisku apelacji stwierdzić należy, że trafnie konkludował Sąd, że Z. S. zdawał sobie sprawę ze skutków swego działania, bo taką wiedzę ma każdy przeciętnie doświadczony człowiek. Sąd Apelacyjny podziela ten sposób wnioskowania z doświadczenia życiowego. Nie dałoby się bowiem rozsądnie przyjąć, że ktokolwiek dorosły nie wiedziałby o tym, że wbicie noża w klatkę piersiową po lewej stronie, na ogół prowadzi do śmierci.

Nie dopuścił się Sąd Okręgowy zarzucanego błędu istotnego ustalając, że o zamiarze, z jakim działał Z. S. świadczy, nie tylko użycie noża i zadanie nim rany w lewą część klatki piersiowej, a zatem w okolicy ważnych dla życia ludzkiego organów, ale także podkreślana przez Sąd obojętność oskarżonego na dalszy los pokrzywdzonej. Jeśli bowiem ustalono, że oskarżony zdawał sobie sprawę z tego co uczynił ( wszak w tym zakresie nie wykluczono ograniczenie poczytalności ), to nie podobna inaczej oceniać zachowania oskarżonego, który nie reaguje jakimkolwiek zainteresowaniem co do powagi skutku posłużenia się nożem i pozostawia bez żadnej realnej pomocy pokrzywdzoną ( obecny w mieszkaniu syn, spał w stanie znacznego upojenia alkoholowego ).

Słusznie konkludował Sąd, że o zamiarze oskarżonego świadczy również dość duża siła ciosu, skoro z informacji podanych przez lekarza operującego pokrzywdzoną wynikało, że kanał rany miał długość kilkunastu centymetrów, co w kontekście ustalonej długości ostrza noża, pozwala na przyjęcie, że oskarżony wbił pokrzywdzonej nóż na długość całego ostrza.

Nie uszło też uwadze Sądu Orzekającego w pierwszej instancji to, że oskarżony zadał jeden cios nożem. Wskazywanie tej okoliczności przez apelującą miało prowadzić do ustalenia, iż oskarżony nie działał z zamiarem zabójstwa, a nawet,

jeśli by taki zamiar przejawiał, to będąc przekonanym, że zamierzonego celu nie osiągnął, odstąpił dobrowolnie od kontynuowania czynności składających się na typ czynu zabronionego zabójstwa.

Jednak, w ocenie Sądu Apelacyjnego, miał Sąd meriti rację, że dla przyjętej kwalifikacji prawnej nie ma istotnego znaczenia, że oskarżony nie ponowił ciosu nożem, chociaż zamierzony skutek śmiertelny nie nastąpił. Liczy się bowiem istnienie związku przyczynowego między czynem, a dążeniem sprawcy do skutku oraz wola oskarżonego w czasie popełnienia czynu. W przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy prawidłowo wykazał, że oskarżonemu towarzyszyła świadomość wysokiego stopnia prawdopodobieństwa realizacji znamion zabójstwa, połączona z zaniechaniem niezwłocznego podjęcia działań ratujących życie żony. O nastawieniu psychicznym Z. S. do czynu i jego zamierzonego skutku w postaci śmierci pokrzywdzonej, przekonują wspomniane wyżej okoliczności zdarzenia, a to rodzaj i właściwości użytego narzędzia, sposób posłużenia się nim przez oskarżonego zdenerwowanego zachowaniem żony, zadającego cios nożem znaczną siłą powodującą długość kanału rany na kilkanaście cm, głęboko w serce, co było wyrazem wyładowania negatywnych emocji i chwilowym – nagłym zamiarem pozbawienia życia żony, a nie spowodowania li tylko ciężkich obrażeń jej ciała.

Konieczność zmiany kwalifikacji na art. 156 § 3 kk upatruje nadto apelacja w subiektywnym przekonaniu, iż z powodu wzajemnej bliskości usytuowania względem siebie oskarżonego i pokrzywdzonej, brak jest możliwości ustalenia, że oskarżony celowo godził w ważne dla życia organy, a w świadomości oskarżonego nastąpiło wbicie się noża „po prostu w korpus pokrzywdzonej”, co samo w sobie nie jest jeszcze odbierane jako niebezpieczne dla życia ofiary. Nie jest to pogląd uprawniony, bo nawet w powszechnej świadomości społecznej panuje przekonanie, że każde penetrowanie noża (zwłaszcza takim jak zabezpieczony w sprawie) w głąb „korpusu” niesie ze sobą wysokie niebezpieczeństwo skutku śmiertelnego, tym bardziej, jeśli nie pomijać okoliczności, że, wbrew supozycją apelacji, kanał rany nie był płytki.

Jest również oczywistym, że nie było w sprawie sytuacji, o jakiej mowa w art. 15 § 1 kk, co postulowała autorka apelacji, twierdząc, że oskarżony mógł przecież kontynuować zadawanie ciosów nożem. Należy bowiem przyjąć, że zaprzestanie zadawania ciosów pokrzywdzonej, nie miało, jak chce tego apelująca, charakteru odstąpienia od czynu zabronionego, albowiem stanowiło zakończenie realizacji zamiaru jego popełnienia, bez względu na to, czy dokonanie rzeczywiście nastąpiło. Znamionym jest, iż po ugodzeniu nożem pokrzywdzonej, oskarżony odrzucił go do zlewu, czym potwierdził zakończenie czynności sprawczych. Nie wykazał dalszego zainteresowania jej losem, a skutek w postaci śmierci żony, był mu obojętny. Trafnie akcentuje Sąd Okręgowy, że oskarżony dostrzegł pierwsze krople krwi na podłodze, a jego żona powiedziała mu, że krwawi. Jednak jego dalsze działania były nastawione wyłącznie na to, by opuścić mieszkanie, bez sprawdzenia rzeczywistego stanu pourazowego swej żony. W naprowadzonych tu okolicznościach nie można zgodzić się z poglądem skarżącej, notabene dość nie konsekwentnym w świetle pozostałych wywodów apelacji, że oskarżony nie zakończył jeszcze czynności sprawczych, dobrowolnie odstępując od dokonania przestępstwa zabójstwa. W ocenie Sądu Apelacyjnego, w opisanych realiach sprawy, przy uwzględnieniu braku dowodów wskazujących na to, by, np. pokrzywdzona stawiała opór, bądź oskarżony rozmyślił się, wystąpiło usiłowanie popełnienia przestępstwa zabójstwa w postaci usiłowania nieukończonego (niezupelnego).

Za celowe w związku z tym uznał Sąd Apelacyjny przypomnienie, że usiłowanie nieukończone (niezupelne) ma miejsce wówczas, gdy sprawca nie ukończył ostatniej czynności bezpośrednio zmierzającej do dokonania czynu zabronionego. Usiłowanie ukończone (zupelne) zachodzi natomiast wówczas, gdy mimo ukończenia przez sprawcę ostatniej czynności nie doszło do powstania zamierzonego skutku. Stwierdzić należy także, że o dobrowolnym odstąpieniu od dokonania czynu zabronionego, co nie budzi kontrowersji w doktrynie i judykaturze, może być mowa jedynie w przypadku usiłowania nieukończonego (niezakończonego, niezupelnego).

Odstąpienie od usiłowania gwarantuje sprawcy bezkarność tylko wówczas, gdy dobrowolnie zaniecha on zrealizowania do końca czynu zabronionego (art. 15 § 1 kk). Oznacza to, że w przypadku usiłowania nieukończonego wystarczy zaniechanie dalszej akcji, aby nie doszło do dokonania (dobrowolne odstąpienie od dokonania czynu zabronionego), a w przypadku usiłowania ukończonego konieczna jest ze strony sprawcy usiłowania przeciwalka zapobiegająca naruszeniu dobra prawnego (dobrowolne zapobiegnięcie skutkowi; Kodeks Karny, Komentarz pod

redakcją Andrzeja Zolla, wydanie II, Zakamycze 2004, tom I str.250, 262; wyrok S.A. w Łodzi z dnia 4 kwietnia 1996 r. publ. Prok. i Pr. 1996/11/16).

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że Sąd I instancji w oparciu o całokształt materiału dowodowego, w szczególności o relacje oskarżonego, przyjął, że zachowanie oskarżonego w trakcie zdarzenia, nie dawało podstaw do innej jego oceny, aniżeli jako zakończenie czynności wykonawczych. Ocenę tą podziela także i Sąd Odwoławczy, a odnosząc się do zarzutu nie zastosowania art. 15 § 1 kk, stwierdza, iż nie może być tu mowy o dobrowolnym odstąpieniu od dokonania zabójstwa, skoro w sprawie zasadnie ustalono, iż oskarżony dopuścił się usiłowania ukończonego.

Z przyczyn występowania w sprawie okoliczności bezspornych związanych z natychmiastowym opuszczeniem mieszkania przez oskarżonego, nie można tu też mówić o zapobiegnięciu, czy też jakimkolwiek staraniu zapobiegnięcia przez oskarżonego skutkowi stanowiącego znamię czynu zabronionego. Z tych też względów, nie trafny jest postulat apelacji o zastosowanie wobec oskarżonego instytucji czynnego żalu opisanej w art. 15 § 1 kk. W sytuacji, gdy zarzuty apelacji dotyczące błędnej kwalifikacji czynu oskarżonego okazały się niesłuszne, to oparte na tych podstawach wnioski o wymierzenie oskarżonemu nowej kary stały się bezprzedmiotowe.

Inaczej natomiast Sąd Apelacyjny ocenił czwarty zarzut apelacji. Nie można nie przyznawać racji apelacji, że fakt działania oskarżonego w warunkach art. 31 § 2 kk, umożliwia zastosowanie wobec niego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. Wywody Sądu Okręgowego, w których wyjaśniał, dlaczego zdecydował się nie stosować w sprawie tej instytucji, nie są jednak przekonujące. Sprowadzają się do skonstatowania, że oskarżony jest człowiekiem o inteligencji przeciętnej, że wcześniej miały sytuacje polegające na ugodzeniu żony nożem, a nadto miał on możliwości intelektualne i odpowiednie doświadczenie, by dostrzec nadmierną impulsywność i w jakiś sposób temu zaradzić.

Tymczasem z przyjętej ostatecznie przez Sąd opinii biegłych psychiatrów wynika, że całość danych pozwala na stwierdzenie u oskarżonego organicznych zaburzeń osobowości o obrazie zespołu psychoorganicznego charakteropatycznego u osoby używającej i nadużywającej alkoholu na poziomie uzależnienia u osoby o pierwotnie nieprawidłowym rozwoju osobowości. Stwierdzone cechy osobowości powodują, że jego reakcje emocjonalne i afektywne są nadmierne, przedwczesne i słabo kontrolowane, a zachowania mało krytyczne, mało refleksyjne. Z opinii tej, zarówno pisemnej, jak i ustnej wynika jednoznacznie, iż w chwili czynu oskarżony posiadał w znacznym stopniu ograniczoną zdolność pokierowania swoim postępowaniem, w rozumieniu warunków z art. 31 § 2 kk.

W świetle powyższych ustaleń, trudno aprobować lakoniczne stanowisko Sądu, iż oskarżony powinien dostrzegać własną nadmierną impulsywność i w jakiś sposób starać się temu zaradzić, skoro rozpoznane przez zespół biegłych i ustalone przez Sąd zaburzenia, skutkują właśnie znacznym ograniczeniem kontroli przedwczesnych i nadmiernych reakcji emocjonalnych i afektywnych. Przypomnieć też trzeba prawidłowo ustalony zamiar nagły, z jakim działał oskarżony, co nie sprzyjało „radzeniu sobie” z nadmierną reakcją na bodziec emocjonalny. Oczywiście należy pamiętać, że regulacja z art. 31 § 2 kk ma charakter fakultatywny i nie może stanowić reguły, jednak znaczny stopień ograniczenia poczytalności jest okolicznością rzutującą istotnie na ustalenie stopnia zawinienia. Wymienienie w Kodeksie Karnym danej okoliczności, jako podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary, jest mocnym sygnałem, że w tych przypadkach wymierzona kara nawet w dolnej granicy ustawowego zagrożenia może być, z uwagi na stopień winy, karą niewspółmiernie surową.

Podnieść też wypada, że rozstrzygnięcie o zastosowaniu lub niezastosowaniu dobrodziejstwa, wynikającego z art. 31 § 2 kk, dotyczy kwestii tylko i wyłącznie wymiaru kary i jako takie musi uwzględniać również ogólne dyrektywy wymiaru kary zawarte w art. 53 kk, czyli również jej cele w zakresie społecznego oddziaływania. Aby z takiego złagodzenia kary mógł skorzystać sprawca, musi także występować, tak jak w tej sprawie, znacząca przewaga okoliczności łagodzących nad obciążającymi. Przewagę tą zarysował w swoich wywodach o ferowaniu kary Sąd orzekający i nie ma potrzeby tu ich przytaczać. Nie wyciągnął z tego jednak dalej idących, prawidłowych wniosków, ograniczając się do uwzględnienia okoliczności ograniczonej poczytalności sprawcy, jako jednej z okoliczności umniejszającej stopień winy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji nie docenił powyższej okoliczności, a także nie zauważył, iż za zastosowaniem omawianego dobrodziejstwa przemawiają także ustalone w sprawie, inne łagodzące okoliczności związane z popełnionym czynem oraz okoliczności odnoszące się do osoby oskarżonego. Również skarga apelacyjna uwypukliła te okoliczności, skutecznie zmierzając do wykazania niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu. W szczególności zasadnie wskazywano, że na prowokacyjną postawę pokrzywdzonej i to zarówno w czasie zdarzenia, jak i we wcześniejszych awanturach, także w ciągu dnia w godzinach poprzedzających krytyczny moment. Warto tu odnotować, że o takiej postawie pokrzywdzonej zeznawał nawet jej syn K. S. ( k.523v).

Reasumując, Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, iż brak zastosowania przepisu art. 60 § 1 kk w zw. z art. 31 § 2 kk, miał wpływ na zaistnienie przesłanki odwoławczej z art. 438 pkt. 4 kpk, co spowodowało zmianę zaskarżonego wyroku poprzez złagodzenie orzeczonej Z. S. kary pozbawienia wolności do lat 6.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy, bowiem apelacja obrońcy oskarżonego nie dostarczyła wystarczających argumentów do dalszego wzruszenia tego orzeczenia.

Zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za drugą instancję Sąd Odwoławczy miał na uwadze trudną sytuację finansową Z. S. i uznał, że uiszczenie ich byłoby dla niego zbytnim obciążeniem.

Jednocześnie działając w oparciu o art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze i § 19 w zw. z § 14 ust. Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r., zasądził Sąd stosowne honorarium na rzecz obrońcy pełniącego te funkcję z urzędu.