

Sygnatura akt II AKa 29/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 marca 2017 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Jerzy Skorupka

Sędziowie: SSA Witold Franckiewicz (spr.)

SSA Stanisław Rączkowski

Protokolant: Anna Czarniecka

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej we Wrocławiu Dariusza Szyperskiego

po rozpoznaniu w dniu 8 marca 2017 r.

sprawy **M. D.**

oskarżonej o czyn z art. 148 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora oraz oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 16 listopada 2016 r. sygn. akt III K 161/16

I. zaskarżony wyrok wobec oskarżonej M. D. utrzymuje w mocy,

II. stwierdza, iż koszty postępowania związane z apelacją prokuratora ponosi Skarb Państwa,

III. kosztami postępowania związanymi z apelacją pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego B. F. ponosi B. F., w tym wymierza mu opłatę 60 zł tytułem niewwzględnionej apelacji.

UZASADNIENIE

M. D. oskarżona została o to, że:

w dniu 30 marca 2015 roku w O., działając w zamiarze pozbawienia życia R. F. zadała mu cios ostrym kończystym narzędziem, powodując powstanie rany klutej szyi o długości 7 cm po stronie lewej z przecięciem tętnicy szyjnej i następowym wykrwawieniem oraz zachłyśnięciem, która była przyczyną nagłej i gwałtownej śmierci pokrzywdzonego;

tj. o czyn z art. 148 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 16 listopada 2016 roku uniewinnił oskarżoną M. D. od popełnienia powyższego czynu, przyjmując, iż działała ona w warunkach obrony koniecznej, odpierając bezpośredni, bezprawny zamach na zdrowie i życie swoje oraz A. M.. Orzekł także w przedmiocie dowodów rzeczowych (pkt II-IV części rozstrzygającej wyroku), i na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli: Prokurator Rejonowy w Oławie oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego B. F..

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonej i na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucił: błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść polegający na wyrażeniu poglądu, iż dowody ujawnione na rozprawie i ustalone na ich podstawie okoliczności nie są wystarczające do uznania za udowodnione, iż oskarżona M. D. dopuściła się zarzucanego jej czynu z art. 148 § 1 k.k. przekraczając, przy odpięciu bezpośredniego i bezprawnego zamachu na życie i zdrowie A. M., granice obrony koniecznej i w konsekwencji uniewinnienie wymienionej mimo, iż właściwa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosków odmiennych;

w n o s z ą c o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego B. F. – adw. M. K. w wywiezionej apelacji zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa procesowego (art. 438 pkt 2 k.p.k.) mogącą mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, tj.:

- art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego z:

a) zeznań oskarżonej M. D. poprzez uznanie ich za wiarygodne w części tj. co do działań pokrzywdzonego R. F. polegających na zamknięciu drzwi mieszkania i uniemożliwieniu oskarżonej i A. M. opuszczenia mieszkania pokrzywdzonego, zamknięciu łazienki w której znajdowała się A. M. jak i agresywnego zachowania przejawiającego się doprowadzeniem groźby M. D. do poddania się innej czynności seksualnej oraz doprowadzenie do obcowania płciowego, a następnie groźbami A. M. trzymanym w rękę ostrym przedmiotem, podczas gdy z okoliczności sprawy, faktu przyjmowania znacznej ilości amfetaminy jak i podawania wielu wersji zdarzeń na korzyść samej oskarżonej, wyjaśnienia te nie można uznać za wiarygodne;

b) zeznań świadka A. M. uznanie ich za wiarygodne w części tj. co do działania pokrzywdzonego R. F. polegających na zamknięciu drzwi i uniemożliwieniu M. D. oraz świadkowi opuszczenia mieszkania pokrzywdzonego, zamknięcia świadka w łazience, agresywnego zachowania przejawiającego się w groźbieniu A. M. i M. D., podczas gdy zeznania te w świetle okoliczności sprawy, przyjmowania znacznej ilości amfetaminy, bliskich relacji łączących świadka z oskarżoną, nie można uznać za wiarygodne.

- art. 410 k.p.k. przez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych istotnych okoliczności, a wynikających ze stwierdzonych obrażeń prócz rany klutej szyi po lewej stronie, tj. powierzchownej rany ciętej na twarzy i powierzchownej rany ciętej w okolicy obojczykowej, jakich przed śmiercią doznał pokrzywdzony R. F. które to obrażenia przeczą wersji zdarzeń przedstawianych przez świadka A. M. i oskarżoną jak i pominięcie okoliczności, że oskarżona M. D. jak i A. M. w chwili popełnienia czynu przez oskarżoną znajdowały się pod wpływem znacznej ilości amfetaminy, co w znacznym stopniu zaburzało reakcje psychosomatyczne i zdolność zapamiętywania, co mogło prowadzić do błędnego postrzegania i interpretacji zachowania pokrzywdzonego i jego intencji;

- co w konsekwencji skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych i bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżona w chwili zarzucanego jej czynu działała w warunkach obrony koniecznej odpięciu bezpośredni, bezprawny zamach na zdrowie i życie swoje oraz A. M., w sytuacji gdzie prócz zeznań świadka i oskarżonej, co do okoliczności zdarzenia skutkującego zgonem pokrzywdzonego R. F., brak jest innych obiektywnych i jednoznacznych dowodów mogących potwierdzić wersję zdarzeń przedstawioną przez A. M. i M. D., a okoliczności zdarzenia w tym szereg obrażeń doznanych przez pokrzywdzonego, świadczy o braku zagrożenia ze strony pokrzywdzonego – zatem niemożliwe było dokonanie przez sąd stanowczych ustaleń faktycznych skutkujących uniewinnieniem oskarżonej od zarzucanego jej czynu;

w n o s z ą c o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

apelacje prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego B. F. nie zostały uwzględnione.

Należy na wstępie stwierdzić, że aczkolwiek apelujący kwestionują ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji, jednakże krytyczna ocena ustaleń polega na tym, że pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zarzucił bezzasadne przyjęcie, że oskarżona działała w warunkach obrony koniecznej, a także przekraczając granice tej obrony, natomiast prokurator zgodził się z ustaleniami Sądu I instancji co do przyjęcia działania oskarżonej w ramach obrony koniecznej, jednakże wywodził, że granice tej obrony zostały przekroczone.

1. Odnośnie apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego B. F..

W apelacji pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego w pierwszej kolejności (pkt 1) zarzucił obrazę art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego poprzez naruszenie wskazanych w apelacji przepisów.

Zarzut stawiany Sądowi I instancji polegający na przyjęciu za wiarygodne wyjaśnień oskarżonej M. D. przez Sąd Okręgowy uznany został za niezasadny.

Nie można nie zauważyć, że w rozpoznawanej sprawie przeprowadzono szereg czynności dowodowych, uzyskując obszerny materiał dowodowy, w tym wiele specjalistycznych opinii opracowanych przez biegłych z różnych dziedzin nauki. Natomiast materiał dowodowy wynikający z osobowych źródeł dowodowych w postaci wyjaśnień oskarżonych M. D. oraz zeznań jedyne go świadka zdarzenia – A. M. jest szczególnie, wynikający przede wszystkim ze stanu odurzenia środkami narkotykowymi tych osób, ich wzajemnych relacji, dynamicznego charakteru zdarzenia. Taki stan rzeczy – dostrzeżony przez Sąd Okręgowy – obligował tenże Sąd do szczególnie krytycznej i dogłębnej analizy wyjaśnień oskarżonej M. D. oraz zeznań A. M.. Sąd I instancji na str. 19-24 pisemnego uzasadnienia wyroku przedstawił istotę wyjaśnień oskarżonej, dostrzegając ich niekonsekwencję oraz występujące sprzeczności, a także zmianę ich treści na różnych etapach toczącego się postępowania. Dokonał przy tym szczegółowej analizy oraz przedstawił szeroką ocenę wiarygodności powyższych dowodów.

Z zarzutem, dotyczącym dowolnej oceny wyjaśnień oskarżonej ściśle związany jest zarzut opisany w pkt 1b apelacji, dotyczący zakwestionowanej przez obrońcę wiarygodności zeznań świadka A. M.. Z tych względów, łączne odniesienie się do powyższych dwóch zarzutów wydaje się celowe i właściwe.

Sąd Okręgowy na str. 25-28 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku przedstawił dokonaną ocenę zeznań świadka A. M., uznając je za wiarygodne w znacznym zakresie. Sąd dostrzegł nie tylko stan odurzenia środkami narkotykowymi, w jakim znajdował się świadek w chwili zdarzenia, ale także stan psychiczny świadka wynikający ze stwierdzonych zaburzeń osobowości. Stąd zasadnym było uzyskanie w tym zakresie opinii psychologicznej, która stała się dowodem niezbędnym dla oceny wiarygodności zeznań świadka. Powyższy dowód, a także opinia psychologiczna zostały wszechstronnie ocenione przez Sąd I instancji.

Dokonując oceny wiarygodności powyższych dowodów, Sąd prawidłowo odniósł ich treść do zaistniałej zgodności, ale także wskazał na ich sprzeczności. Słusznie też Sąd I instancji dokonał oceny tychże dowodów w relacji do obiektywnych dowodów w postaci m.inn. zabezpieczonych śladów w mieszkaniu, w którym zaistniało zdarzenie będące przedmiotem sprawy, a przede wszystkim do treści i wniosków wynikających z opinii ustnej i pisemnej złożonych przez biegłego z zakresu medycyny sądowej (k. 793, k. 82). Do treści tychże dowodów nie odniósł się natomiast pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego w apelacji, pomijając zawarte tamże stwierdzenia i oceny.

Apelujący zakwestionował okoliczności poprzedzające zadanie ciosu pokrzywdzonemu przez oskarżoną, a mianowicie: zamknięcie drzwi od mieszkania pokrzywdzonego, zamknięcie A. M. w łazience, doprowadzenie groźbą oskarżoną M. D. do poddania się innej czynności seksualnej, doprowadzenie oskarżonej do obcowania płciowego z pokrzywdzonym. Wywodził, że z uwagi na wcześniejsze zażycie przez oskarżoną i A. M. znacznej ilości

amfetaminy czyniło niewiarygodnymi treść wyjaśnień i zeznań tych osób. Pełnomocnik nie wykazał jednak, że powyższe okoliczności ustalone przez Sąd I instancji - nie zaistniały. Pominął bowiem, że nie tylko powyższe dowody przemawiały za tym, że takie zdarzenia miały miejsce, ale pominął dowody obiektywne w postaci zabezpieczonego w mieszkaniu pokrzywdzonego paska z klamrą, tworzącego dwa okręgi o średnicy 8 cm i 24 cm, co świadczyło o krępowaniu rąk oskarżonej a także bezsporny fakt, wynikający z protokołu oględzin, w postaci braku jakiegokolwiek odzieży na ciele pokrzywdzonego, co przekonywało o jego zachowaniu na podłożu seksualnym. Nade wszystko opis agresywnego zachowania oskarżonego wobec obu kobiet i stawiany przez nie opór wobec agresywnych działań pokrzywdzonego, znajduje wsparcie w postaci sądowo-lekarskich oględzin ciała oskarżonej, dokonanych bezpośrednio po jej zatrzymaniu. Stwierdzono na jej ciele podbiegnięcia krwawe, otarcia naskórka w tym m.inn. na tułowiu, obu rękach oraz obu pośladkach (k.165-166). W zakresie zatem okoliczności zaistniałych przed zadaniem ciosu pokrzywdzonemu przez oskarżoną, zarzuty pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego nie znalazły wsparcia w materiale dowodowym i nie czynią w całości niewiarygodnymi wyjaśnień oskarżonej i zeznań A. M.. Nie znaczyło to jednak, że wyjaśnienia oskarżonej złożone w trakcie śledztwa są wiarygodne co do okoliczności w jakich doszło do zadania ciosu ostrym narzędziem pokrzywdzonemu R. F.. Sąd I instancji nie dał wiary w tej części wyjaśnieniom oskarżonej złożonym w trakcie śledztwa, ocenę przedstawiając na str. 21-23 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Oskarżona zmieniła wyjaśnienia na etapie postępowania sądowego, podając inny mechanizm działania w postaci zadania ciosu powyższym narzędziem i okoliczności je poprzedzające. Sąd I instancji dysponował dwoma wersjami zdarzenia w zakresie okoliczności bezpośrednio poprzedzającymi zadanie ciosu, podawanymi przez oskarżoną w śledztwie i na rozprawie sądowej. Wersja złożona na rozprawie sądowej została przedstawiona przez oskarżoną po upływie ponad półtora roku od zdarzenia. Dostrzegł to Sąd I instancji, stwierdzając (str. 23 pisemnego uzasadnienia wyroku), że „najbardziej prawdopodobnym jest, iż M. D., przyjmując taką linię obrony, celowo podawała (w śledztwie – przyp. SA) okoliczności niezgodne z rzeczywistym przebiegiem zdarzenia, który pamiętała. Nie sposób również wykluczyć, w szczególności zważywszy na okoliczności towarzyszące, dynamiczny przebieg zdarzenia, znajdowanie się oskarżonej pod znacznym wpływem amfetaminy, iż część zdarzenia pokryta jest niepamięcią ...”. W świetle powyższych stwierdzeń, Sąd I instancji uznał za wiarygodną wersję zdarzenia przedstawioną przez oskarżoną na rozprawie sądowej, jako zgodną z zeznaniami świadka A. M., a przede wszystkim z opinią biegłego z zakresu medycyny sądowej, odnośnie mechanizmu powstania obrażeń ciała pokrzywdzonego (k. 774-793, 81 odwrót – 82). Wersja bowiem podana przez oskarżoną w śledztwie, co do mechanizmu zadania ciosu, wzajemnego usytuowania oskarżonej i pokrzywdzonego, pozostaje w sprzeczności z powyższą opinią biegłego. W śledztwie bowiem oskarżona podała, że zadanie śmiertelnego ciosu pokrzywdzonemu nastąpiło, gdy oboje stali obok siebie, oskarżona stała przodem do oskarżonego, po jego lewej stronie i zadała cios. Biegły zeznał (k. 792), że rana kłuta szyi nie mogła powstać od ciosuadanego od dołu w szyję oraz w sytuacji, gdy sprawca i ofiara stali w przybliżeniu naprzeciw siebie. Za wiarygodnością powyższych stwierdzeń i oceną biegłego przekonują dokonane wewnętrzne oględziny ciała pokrzywdzonego, w których stwierdzono, że przebieg kanału rany świadczy o tym, że narzędzie ugodziło w boczną lewą powierzchnię szyi poniżej małżowiny usznej i kanał rany wskazuje, że najbardziej prawdopodobną pozycją osoby zadającej cios jest znajdowanie się z tyłu za ofiarą – w przypadku sprawcy praworęcznego z tyłu po lewej stronie ofiary.

Nie był to jedyny dowód, wynikający z opinii biegłego, przekonujący za przyjęciem wersji zdarzenia przedstawionej na rozprawie sądowej przez oskarżoną. Biegły uwzględnił także rozmieszczenie śladów krwi na miejscu zdarzenia, a w szczególności ślady zlokalizowane na ścianie naprzeciw wejścia do pokoju dziennego (ślad nr 29), pomiędzy szafką z barkiem a szafką z telewizorem. Ślady te znajdują się na wysokości odpowiadającej w przybliżeniu wyprostnej pozycji ofiary i powstały najprawdopodobniej bezpośrednio po wydobyciu narzędzia z kanału rany kłutej na szyi lub po zwolnieniu ucisku ręki wywieranego na ranę, podczas prób tamowania krwotoku (str. 33 pisemnego uzasadnienia wyroku).

Pomijając zatem wyjaśnienia oskarżonej złożone na rozprawie sądowej, Sąd dysponował rzetelną i obiektywną opinią sądowo-lekarską sporządzoną przez biegłego, dotyczącą mechanizmu powstania obrażeń ciała pokrzywdzonego. Wynika z niej jak przebiegał kanał rany kłutej. Sąd dysponował także opinią biegłego określającą charakter i rozmieszczenie śladów krwi w mieszkaniu i na korytarzu. Biegły wskazał, że najbardziej prawdopodobną wersją powstania śmiertelnych obrażeń szyi R. F. jest taka, w której do zadania ciosu mogło dojść, gdy pokrzywdzony

znajdował się w pozycji siedzącej lub klęczącej, gdyż wtedy dostępna była ta okolica szyi dla ciosu zadanego od góry i z tyłu. Po zadaniu ciosu, pokrzywdzony mógł się gwałtownie podnieść, stanąć między łóżkiem, a ścianą znajdującą się naprzeciw wejścia do pokoju. Podczas zmiany pozycji narzędzie mogło być dynamicznie usunięte z rany, a strumień krwi wypływającej z rany, na lewej bocznej powierzchni szyi, uderzył w ścianę w pozycji pokrzywdzonego zbliżonej do wyprostnej, powodując powstanie śladów oznaczonych nr 29 (str. 33-34 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Powyższa opinia koresponduje z zeznaniami złożonymi przez świadka A. M. przed jej wydaniem. Zatem należy wykluczyć „dopasowanie” treści zeznań tego świadka do opinii, co także jest mało prawdopodobne aby to nastąpiło wobec osobowości świadka A. M. i jej stanu psychicznego, stwierdzonych w opinii biegłego psychologa.

Powyższe dowody, pozwalały Sądowi I instancji dokonać oceny wyjaśnień oskarżonej M. D. złożonych na rozprawie sądowej jako wiarygodnych. Dokonując takiej oceny wyjaśnień i okoliczności związanych z zadaniem ciosu zabezpieczonym narzędziem, Sąd nie przekroczył granic oceny dowodów wyznaczonych przepisem art. 7 k.p.k. Była to ocena swobodna, nie zaś dowolna, jak zarzucił to apelujący, znajdująca wsparcie w zebranym materiale dowodowym.

Odnosząc się do zarzutu obrazy art. 410 k.p.k. polegającej na pominięciu, przy ustaleniach faktycznych, dokonanych przez Sąd I instancji, iż pokrzywdzony R. F. doznał, oprócz rany klutej szyi, także powierzchownej rany ciętej twarzy i rany ciętej w okolicy obojczykowej, należy stwierdzić, co następuje.

Zarzut, iż Sąd I instancji nie dostrzegł powyższych obrażeń na ciele pokrzywdzonego, nie jest zasadny. Sąd bowiem na str. 34-35 pisemnego uzasadnienia wyroku odniósł się do powyższej kwestii. W istocie, żadna z rozpatrywanych wersji nie tłumaczy obecności tych ran na ciele pokrzywdzonego, pomimo tego, że mogły one powstać na skutek uszkodzenia ciała narzędziem ostrym, bądź ostro zakończonym, np. podczas próby wyrywania narzędzia z ręki osoby trzymającej narzędzie, podczas zdarzenia o dynamicznym charakterze, zaistniałego pomiędzy osobami znajdującymi się pod silnym działaniem amfetaminy. Okoliczności w jakich powstały, nie zostały ustalone z uwagi na brak w tym zakresie dowodów, pozwalających na takie ustalenia.

Zarzut apelacyjny polegający na niezasadnym przyjęciu działania oskarżonej w obronie koniecznej – zostanie rozpoznany łącznie z zarzutem zawartym w apelacji Prokuratora.

2. Odnośnie apelacji Prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego – w zakresie instytucji obrony koniecznej.

Wydaje się zasadnym łącznie odniesienie się do zarzutów zawartych w powyższych apelacjach i aby rozstrzygnąć zasadność zarzutów, celowym jest na wstępie przedstawienie poglądów doktryny oraz judykatury, odnoszących się do pojęcia „obrona konieczna”, jako klasycznego kontratypu prawa karnego

Przypomnieć należy, że zasadniczymi elementami kontratypu obrony koniecznej są zamach i obrona.

Zamach ma być bezpośredni, bezprawny i rzeczywisty.

Obrona ma być konieczna i współmierna do niebezpieczeństwa zamachu.

Zamachem jest zachowanie człowieka ukierunkowane na naruszenie dobra prawnego (A. Spotowski – Funkcja niebezpieczeństwa w prawie karnym, Warszawa 1990, s. 251). Doktryna prawa karnego przy określeniu pojęcia zamachu posługuje się pojęciem niebezpieczeństwa. Zdaniem W. Woltera (Nauka o przestępstwie, Warszawa 1973 r., s. 165) zamachem jest wyłącznie jakieś zachowanie człowieka, które kryje w sobie niebezpieczeństwo dla jakiegoś dobra (por. też A. Marek – Obrona konieczna w prawie karnym na tle teorii i orzecznictwa SN, Warszawa 1979 r., s. 33-34). Zamach może polegać nie tylko na działaniu, ale też na zaniechaniu (por. A. Wąsek – Zaniechanie i obrona konieczna w prawie karnym, Annales UMCS 1972, s. 197 i nast.). W wyroku z dnia 22.VII.1996 r. (IV KKN 48/96 „Prokuratura i Prawo” 1997 r., nr 2, poz. 1) Sąd Najwyższy stwierdził, że „ użyte w art. 22 § 1 d.k.k. pojęcie <<zamach>> nie może być rozumiane jako zachowanie niebezpieczne, czyli związane ze stosowaniem przymusu fizycznego, stanowiące potencjalne niebezpieczeństwo dla zdrowia czy życia ludzkiego, może nim być

również zachowanie bierne (bierny opór) bądź agresja słowna (wypowiadanie obelżywych słów, wszelkiego rodzaju gróźb (zmierzające do wywołania zmiany w świecie zewnętrznym)” por. też W. Kulesza – Obrona konieczna czci i godności z zasadą proporcjonalności dóbr, Acta Universitatis, s. 159 i in.).

Bezpośredniość zamachu ma miejsce wtedy, gdy sprawca narusza dobro prawne lub gdy naruszenie to może w najbliższym czasie nastąpić. W wyroku z dnia 11.XII.1978 r. (II KR 266/78, OSNKW 1979, nr 6, poz. 65) Sąd Najwyższy wskazał, że „działanie w obronie koniecznej polega na podjęciu takiej akcji obronnej, jak niezbędna jest do odparcia ataku w momencie bezpośredniego zagrożenia ze strony napastnika. Bezpośredniość zagrożenia wchodzi w grę również wówczas, gdy istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zagrożone atakiem dobro zostanie zaatakowane natychmiast, w najbliższej chwili” (por. też wyrok SN z dnia 31.III.1988 r., I KR 60/88, OSNKW 1988, nr 9-10, poz. 64).

O tym, czy istnieje bezprawny i bezpośredni zamach na dobro chronione prawem, decyduje zachowanie osoby atakującej w całym przebiegu zdarzenia. Zamach jest bezpośredni także wtedy gdy „obiektywna sytuacja prowadzi do niewątpliwego wniosku, że napastnik podjął czynności przygotowawcze, świadczące niedwuznacznie o zamiarze natychmiastowego przystąpienia do ataku”. W wyroku z dnia 8.II.1985 r. (IV KR 18/85, OSNKW 1985, nr 11-12, poz. 92) Sąd Najwyższy uznał, że „pojęcia bezpośredniości zamachu na dobro prawnie chronione nie można zawężyć tylko do bezprawnego działania, które już godzi fizycznie w napadniętego lub może to bezzwłocznie nastąpić. Bezpośredni zamach istnieje także wtedy, gdy po pierwszym ataku i po krótkiej przerwie napastnik zmierza do powtórzenia ataku, a istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zamach swój zrealizuje natychmiast lub w najbliższej chwili”.

Zamach ma być **bezprawny**, tzn. ma być sprzeczny z porządkiem prawnym, z jakąkolwiek dziedziną prawa.

Przepis art. 25 § 1 k.k. stanowi, że obrona ma być konieczna i współmierna do niebezpieczeństwa zamachu.

Odnosząc powyższe poglądy i orzecznictwo do realiów rozpoznawanej sprawy, należy podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, że oskarżona M. D. działała w ramach obrony koniecznej, czego zresztą nie kwestionuje apelujący prokurator. Przedstawione na str. 38-41 pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku argumenty, bez konieczności ich powtarzania w tym miejscu, w pełni zasługują na akceptację. Wywód pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, że zachowanie pokrzywdzonego R. F. nie stanowiło zagrożenia z jego strony wobec oskarżonej ani świadka A. M. – nie zasługuje na uwzględnienie. Należy bowiem uwzględnić wymienione na str. 38-41 cyt. uzasadnienia okoliczności, ze szczególnym wskazaniem znacznego stanu odurzenia pokrzywdzonego amfetaminą, a co za tym idzie nieprzewidywalnego w przyszłości jego zachowania, podjęcie różnorodnej formy agresji wobec dwóch kobiet, a także niebezpiecznego przedmiotu, którego nie przyniosły przecież osoby zaproszone do jego mieszkania i to nie one groziły użyciem tego narzędzia.

Sąd Okręgowy rozważał kwestię ewentualnego przekroczenia granic obrony koniecznej przez oskarżoną (str. 41-43 pisemnego uzasadnienia wyroku), wykluczając wystąpienia zarówno ekscesu intensywnego, jak też ekscesu ekstensywnego.

W doktrynie wyrażono pogląd (M. Filar – Wyłączenie odpowiedzialności karnej, Nowa kodyfikacja karna, Krótkie komentarze, z. 18, Warszawa 1998 r., s. 17 i nast.), że dla oceny niebezpieczeństwa zamachu podstawowe znaczenie mieć będzie motoryczna intensywność zamachu, na którą składają się takie cechy jak użyte przez sprawcę środki, jego możliwości i kwalifikacje oraz determinacja w zakresie zrobienia zeń użytku, element zaskoczenia. Ponieważ napadnięty ma nie tylko prawo do obrony, ale i prawo do obrony skutecznej, może on użyć wszelkich środków i technik, które stworzą realną szansę na skuteczne odparcie zamachu. W szczególności mogą to być też środki i techniki, których napastnik nie używał, gdyż odpieranie zamachu nie jest „rycerskim pojedynkiem” ..., gdzie broń i techniki muszą być z góry ustalone. To napastnika obciąża ryzyko szkodliwych dlań następstw swego zamachu, dlatego też oceniając zdarzenie, nie wolno sugerować się rozmiarami tych następstw. Tym samym, granice obrony koniecznej nie zostały przekroczone przez oskarżoną.

W rozpoznawanej sprawie należy przede wszystkim uwzględnić to, że oskarżona wyrwała z ręki pokrzywdzonego niebezpieczne narzędzie i tym samym narzędziem zadała jeden cios pokrzywdzonemu, który tego samego narzędzia wcześniej używał. Trudno zatem wywodzić brak proporcjonalności obrony wobec ataku. Intensywność obrony może być tym większa, im większa jest intensywność zamachu, lub im większa jest wartość zaatakowanego dobra. Takie elementy, jak natężenie działań agresywnych, użyte środki zamachu, właściwości napastnika, jego stan odurzenia środkami narkotycznymi, w istotny sposób warunkują rodzaj i sposób stosowania podejmowanych środków zmierzających do odparcia zamachu.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14.IV.1984 r. (I KR 123/84, OSN Prok.Gen. 1985 r., nr 4, poz. 51) stwierdził: „należy mieć także na uwadze, że działanie obronne sprawcy działającego w obronie koniecznej przekraczać musi swą intensywnością intensywność zamachu, by było ono skuteczne. O stopniu niebezpieczeństwa zamachu i dopuszczalnym sposobie obrony decyduje całokształt sytuacji, w której rozgrywa się zdarzenie, a więc sytuacja psychiczna działającego w obronie koniecznej i dynamicznie rozgrywającego się zdarzenia jako nośnika niebezpieczeństwa. Działającemu w obronie koniecznej wolno użyć takich środków, które są niezbędne do odparcia zamachu” (por. wyrok 7 sędziów SN z dnia 11.VII.1974 r., VI KRN 34/74, OSNKW 1974 r., nr 11, poz. 198).

Nawiązując do poczynionych wyżej uwag, należy podkreślić, że niezbędnym elementem podmiotowym obrony koniecznej jest, aby akcja broniącego się wynikała ze świadomości, że odpiera on zamach i podyktowana była wolą obrony. Taki element zaistniał, gdyż brak jest dowodów aby przyjąć, że oskarżona działała z woli odwetu lub aktu zemsty.

Mając powyższe uwagi na względzie, obie apelacje uznane zostały za niezasadne, zaś zaskarżony wyrok jako merytorycznie zasadny – utrzymano w mocy.

Orzeczenie o kosztach w zakresie apelacji prokuratora – na podstawie art. 636 § 2 i art. 633 k.p.k. ponosi Skarb Państwa, zaś koszty postępowania odwoławczego w zakresie apelacji oskarżyciela posiłkowego ponosi oskarżyciel posiłkowy wraz z opłatą 60 zł (art. 636 § 2 i art. 633 k.p.k. oraz art. 13 ust. 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych z dnia 23.06.1973 r., z późn. zm.).

SSA Witold Franckiewicz SSA Jerzy Skorupka SSA Stanisław Rączkowski