

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lipca 2012 roku

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu** w II wydziale karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kociubiński (spr.)
Sędziowie:	SA Andrzej Krawiec SA Wiesław Pędziwiatr
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marii Walkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 25 lipca 2012 roku

sprawy **P. M.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 1 przy zast. art. 11 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 26 kwietnia 2012 roku sygn. akt III K 33/12

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

**1. stosując art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzoną oskarżonemu P. M., na podstawie art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i 14 § 1 k.k., karę pozbawienia wolności obniża do 6 (sześciu) lat, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 k.k., okres tymczasowego aresztowania od dnia 21 czerwca 2011 r. do dnia 25 lipca 2012 r.;**

**2. zasądza od oskarżonego P. M. na rzecz Skarbu Państwa ¼ wydatków wyłożonych na postępowanie przygotowawcze i przed sądem pierwszej instancji; w pozostałej ¾ części wydatkami obciąża Skarb Państwa, zwalniając od obowiązku ich poniesienia oskarżonego na podstawie art. 624 § 1 k.k.;**

**II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. B. 600 zł tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą obronę z urzędu oskarżonego P. M. w postępowaniu odwoławczym oraz 138 zł podatku VAT;**

**IV. zwalnia oskarżonego P. M. od obowiązku poniesienia wydatków za postępowanie odwoławcze i od opłaty za obie instancje.**

# UZASADNIENIE

P. M. został oskarżony o to, że : w nocy z 20 na 21 czerwca 2011 r. w N., woj. (...), w mieszkaniu przy ul. (...), działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia P. K. zadając cios nożami w twarz i klatkę piersiową usiłował dokonać jego zabójstwa lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na skuteczną obronę pokrzywdzonego, przy czym działaniem swoim spowodował ranę kłutą policzka lewego drążącą do jamy ustnej, ranę kłutą klatki piersiowej oraz trzy rany cięte prawej ręki i ranę ciętą przedramienia lewego, co spowodowało obrażenia ciała na czas powyżej 7 dni;

***tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.***

Sąd Okręgowy w Opolu wyrokiem z dnia 26 kwietnia 2012 r., sygn. akt: III K 33/12 uznał oskarżonego P. M. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to, na podstawie art. 14 §1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 3 k.k., wymierzył mu karę 8 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 k.k., okres tymczasowego aresztowania oskarżonego od 21 czerwca 2011 r. do 9 stycznia 2012 r.

Na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek przedmiotów służących do popełnienia przestępstwa (dwóch noży); na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. rozstrzygnął o dowodach rzeczowych; na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze przyznał od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. F. 885,60 w tym VAT, z tytułu nieopłaconej obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu i na podstawie art. 627 § 1 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 14.655,67 zł kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając (cyt. dosł. z apelacji):

1) obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku w postaci:

a) art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 389 § 2 k.p.k. poprzez zaniechanie przez sąd odczytania w odpowiednim zakresie protokołów zeznań świadków T. C. oraz D. M. na rozprawie w dniu 13 kwietnia 2012 r. i zwrócenia się do wymienionych świadków o wypowiedzenie się co do jego treści i wyjaśnienie zachodzących sprzeczności;

b) art. 624 § 1 k.p.k. poprzez odmowę zwolnienia oskarżonego w całości lub części od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, jeżeli istnieją podstawy do uznania, że uiszczenie ich byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe ze względu na sytuację rodzinną, majątkową i wysokość dochodów, a także, gdyż przemawiają za tym względy słuszności;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na treść wyroku poprzez:

a) zaniechanie przyjęcia, że oskarżony P. M. dopuścił się zarzucanego mu czynu zabronionego w nieusprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodziła okoliczność wyłączająca bezprawność, pomimo że taka okoliczność wynikała z dowodów zgromadzonych w sprawie w postaci zeznań świadków P. K., K. P., D. K., D. M., T. C., G. P., D. P., a także dowodów z dokumentów w postaci opinii kuratora o K. P., wykazu połączeń telefonicznych pomiędzy oskarżonym a K. P., oraz wyjaśnień oskarżonego, co powinno prowadzić do nadzwyczajnego złagodzenia kary;

ewentualnie:

b) zaniechanie przyjęcia, że oskarżony P. M. dopuścił się zarzucanego mu czynu zabronionego z przekroczeniem granic obrony koniecznej, pomimo że takie ustalenie wynikało z dowodów zgromadzonych w sprawie w postaci zeznań świadków P. K., K. P., D. K., D. M., T. C., G. P., D. P., a także dowodów z dokumentów w postaci opinii kuratora o K. P., wykazu połączeń telefonicznych pomiędzy oskarżonym a K. P., oraz wyjaśnień oskarżonego, co powinno prowadzić do nadzwyczajnego złagodzenia kary;

ewentualnie:

c) przyjęcie, że oskarżony P. M. dopuścił się zarzucanego mu czynu w ramach zamiaru bezpośredniego, pomimo, że dowody zgromadzone w sprawie wskazywały na popełnienie czynu z zamiarem ewentualnym.

3) rażąco niewspółmierność kary poprzez wymierzenie wobec oskarżonego kary 8 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności pomimo tego, że w sprawie zachodziły przesłanki do nadzwyczajnego złagodzenia kary pozbawienia wolności.

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z nadzwyczajnym jej złagodzeniem, w jak najniższym wymiarze, ewentualnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy w Opolu.

Wniósł także o zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych w całości lub stosownej części za obie instancje.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Bezasadne są wskazywane w apelacji obrońcy osk. P. M. zarzuty obrazy art. 391 § 1 k.p.k. i art. 389 § 2 k.p.k. oraz błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku.

Pierwszy z tych zarzutów, to jest zarzut obrazy art. 391 §1 k.p.k. i 389 § 2 k.p.k., mający polegać na zaniechaniu odczytania „w odpowiednim zakresie zeznań świadków T. C. oraz D. M. na rozprawie w dniu 13 kwietnia 2012 r. i zwróceniu się do wymienionych świadków o wypowiedzenie się co do jego treści i wyjaśnienie zachodzących sprzeczności”, jest wręcz dowolny. W uzasadnieniu tak postawionego zarzutu jedynie ogólnikowo pisze się, że „Wymienieni świadkowie w postępowaniu przygotowawczym zeznali, że widzieli oskarżonego w towarzystwie (...), a także w inny sposób przedstawili przebieg inkryminowanego zajścia”. To, że K. P. spotykała się przed zdarzeniem z oskarżonym jest bezsporne. Co się zaś tyczy relacji świadków T. C. i D. M. na temat samego zdarzenia z dnia 20 czerwca 2011 r., to ich zeznania nie zawierają żadnych sprzeczności. Sąd Okręgowy, zapoznając się na rozprawie w dniu 13 kwietnia 2012 r. bezpośrednio z zeznaniami w/w świadków, nie odczytywał ich zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym, bowiem ich relacje były zgodne i nie zachodziła potrzeba stosowania art. 391 §1 k.p.k. w zw. z art. 389 § 2 k.p.k. (k.502 - 504). Poza tym – co dalej istotne - świadkowie T. C. i D. M. zeznają na okoliczności bezsporne, przyznane w całości przez oskarżonego.

Absurdalnie przedstawia się zarzut wskazywany w pkt 2a apelacji, jakoby oskarżony miał popełniać przypisany mu przez Sąd Okręgowy czyn, działając w błędzie (nieusprawiedliwionym) co do kontratypu obrony koniecznej. Sąd Okręgowy na podstawie dowodów wskazywanych w omawianym zarzucie apelacji, prawidłowo ustala, że oskarżony darzył K. P. uczuciem i uważając, że jest źle traktowana przez pokrzywdzonego poszedł do niego, „(...) aby zrobić z tym porządek” (str. 2 uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego), ale o żadnym błędnym wyobrażeniu, że odpiera bezpośredni, rzeczywisty i bezprawny zamach ze strony pokrzywdzonego na życie lub zdrowie K. P. mowy być nie może. O tak motywowanym czynie oskarżonego nie stanowi żaden dowód, nie wyłączając wyjaśnień samego oskarżonego.

Prawidłowe są także ustalenia Sądu Okręgowego o stronie podmiotowej czynu oskarżonego. Skierowany przeciwko tym ustaleniom zarzut apelacji, że „(...) dowody zgromadzone w sprawie wskazywały na popełnienie czynu z zamiarem ewentualnym” (str. 2 apelacji), nie konkretyzuje o jakie dowody chodzi i pomija całkowicie treść dowodów wskazanych w tej części rozstrzygnięcia przez Sąd Okręgowy oraz wyprowadzone na ich podstawie wnioski. Sąd Okręgowy przekonująco wskazał, że narzędzia w jakie wyposażył się oskarżony, zaatakowanie pokrzywdzonego przez zaskoczenie oraz treść wyjaśnień oskarżonego złożonych zaraz po zatrzymaniu, w których spontanicznie i bardzo dobitnie powiedział po co udał się do pokrzywdzonego (k.31-32, 498), pozwalają przyjąć stanowisko aktu oskarżenia, że oskarżony działał z bezpośrednim zamiarem zabójstwa pokrzywdzonego (str. 9 uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego). Apelacja poza ogólnikowo sformulowanym zarzutem błędu takiego ustalenia nie przedstawia żadnego rzeczowego argumentu, który pozwoliłby ustalenia te skutecznie podważyć.

Na uwzględnienie zasługuje natomiast zarzut apelacji, skierowany przeciwko orzeczeniu o karze. Sąd Okręgowy schematycznie i z uproszczeniami dokonał oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego oraz stopnia jego winy. Sąd Okręgowy podkreślił, jako okoliczności obciążające, że oskarżony swoim „(...) umyślnym działaniem godził w życie i zdrowie drugiego człowieka, a więc w dobra prawne o najwyższej wadze wymagające bezwzględnej ochrony przed przestępczymi zamachami” (str. 12 uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego). Jest to niewątpliwie prawda, ale te „najwyższej wagi dobra prawne”, w które godził czyn oskarżonego, należą do znamion przypisanej mu zbrodni z art. 148 § 1 k.k. i z tego powodu nie mogą być dodatkowo eksponowane jako okoliczności obciążające przy wymiarze kary. To, że oskarżony wykonał zamach na życie innego człowieka spowodowało, że odpowiada on na podstawie najsurowszej sankcji przewidzianej w Kodeksie karnym. Dla właściwej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, istotne było natomiast zwrócenie uwagi w jakim stopniu dobro prawne w postaci życia pokrzywdzonego było rzeczywiście zagrożone. Należy zważyć, że już usiłowanie przestępstwa zabójstwa, właśnie przez brak skutku, różni się znacząco w stopniu społecznej szkodliwości od przestępstwa dokonanego. Przy osądzie zaś przestępstwa polegającego na usiłowaniu zabójstwa, podstawową kwestią dla oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu jest ocena sposobu wykonania czynu przez sprawcę oraz stopnia zagrożenia dla życia pokrzywdzonego (realności nastąpienia tego skutku). Kwestia ta ma znaczenie kapitalne dla wymiaru właściwej kary, bowiem sens karania realizuje się, gdy określone dobro prawne zostało naruszone lub zagrożone przestępstwem. Oceniając z tej perspektywy czyn oskarżonego należy stwierdzić, że sposób w jaki atakował on pokrzywdzonego był na tyle nieudolny, że w zasadzie wykluczał możliwość zrealizowania podjętego zamiaru zabójstwa. Po pierwszym uderzeniu nożem w twarz, co było groźne, gdyby cios trafił pokrzywdzonego w inne miejsce, niż to, w które został zraniony, pokrzywdzony, mając zdecydowaną przewagę fizyczną nad oskarżonym, bez większego problemu wytrącił mu z ręki nóż i następnie, już przy współudziale T. C., obezwładnił oskarżonego. Cios, jaki otrzymał drugim nożem posiadanym przez oskarżonego, był lekki i został zadany w okolicznościach, w zasadzie wykluczających możliwość wyprowadzenia ciosu silniejszego, o poważniejszych skutkach. Kara 8 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności wymierzona oskarżonemu przez Sąd Okręgowy na podstawie sankcji przewidzianej w art. 148 § 1 k.k., uwzględnia przede wszystkim przestępczy („zabójczy”) zamiar oskarżonego, natomiast w niewystarczającym stopniu bierze pod uwagę fakt, że ze względu na sposób wykonania czynu przez oskarżonego możliwość osiągnięcia tego skutku była bardzo odległa i życie pokrzywdzonego nie było bezpośrednio zagrożone od urazów zadanych mu przez oskarżonego. Także strona podmiotowa czynu oskarżonego, choć mająca postać zamiaru bezpośredniego, nie jest szczególnie obciążająca. Bliższa ocena tych znamion, a przy tym i stopnia winy oskarżonego, pozwala bowiem stwierdzić, że w działaniu oskarżonego więcej było emocji i chaosu, aniżeli wyrafinowanej kalkulacji i przemyślanego dążenia do zrealizowania podjętego nagle, po alkoholu, przestępczego zamiaru. Są to wszystko okoliczności bardzo znaczące dla wymiaru kary na podstawie sankcji przewidzianej w art. 148 § 1 k.k. Powodują one, że nawet najniższa kara przewidziana w tym przepisie przedstawia się dla osk. P. M. jako rażąco surowa. Stąd też zachodzą podstawy z 60 § 2 k.k. do zastosowania wobec tego oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Prawidłowa ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, z uwzględnieniem sposobu jego wykonania, spowodowanych skutków, w postaci ran zadanych pokrzywdzonemu i stopnia zagrożenia dla skutków dalej idących oraz wszystkich dalszych okoliczności decydujących o karze właściwej dla oskarżonego, w tym trafnie ocenionych przez Sąd Okręgowy okoliczności dotyczących cech osobowości oskarżonego, jego uprzedniej karalności (za przestępstwa zupełnie innego rodzaju) oraz całokształtu okoliczności, które spowodowały, że zdecydował się na przestępstwo (Sąd Okręgowy przyjmuje je „ze zrozumieniem” – str. 13 uzasadnienia wyroku S.O.), pozwala przyjąć, że właściwą będzie kara 6 lat pozbawienia wolności. Tak określona kara nie wykracza poza stopień winy oskarżonego i spełnia zadania wyznaczone przez art. 53 § 1 k.k.

Zasadny jest także zarzut apelacji zwrócony przeciwko rozstrzygnięciu Sądu Okręgowego o kosztach postępowania. Przed aresztowaniem oskarżony nigdzie nie pracował i korzystał z noclegowni. Ma on zobowiązania alimentacyjne oraz duże zaległości z tego tytułu. Rozważając problem możliwości poniesienia przez niego kosztów sądowych, Sąd Okręgowy stwierdza wprost, że „(...) oskarżony w chwili obecnej nie ma realnych możliwości zarobkowania” (str. 14 uzasadnienia wyroku), to jednak dodaje zaraz, że „(...) posiada on majątek w postaci mieszkania oraz warsztatu samochodowego”, co przed aresztowaniem odziedziczył w spadku po rodzicach i na tej podstawie ustala, że jest

on w stanie ponieść w całości koszty sądowe. Ustalenie takie opiera się zatem na słusznie zakwestionowanym w apelacji założeniu, że oskarżony powinien sprzedać mieszkanie albo warsztat i zapłacić koszty. Jest to założenie nie do przyjęcia. Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. sąd może zwolnić oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, jeżeli istnieją podstawy do uznania, że ich uiszczenie byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe ze względu na sytuację rodzinną, majątkową i wysokość dochodów. Nie ulega wątpliwości, że prawo oskarżonego do posiadania mieszkania i miejsca pracy (oskarżony, jak wyjaśniał w odziedziczonym warsztacie chciał rozpocząć działalność gospodarczą) mieści się w pojęciu sytuacji rodzinnej i majątkowej, jako minimum koniecznej i należytej każdemu egzystencji, i wartość tego majątku nie wyznacza możliwości oskarżonego, o jakich mowa w tym przepisie. Nie sposób żądać od oskarżonego sprzedaży mieszkania lub jedyne miejsce pracy, dla spełnienia obowiązku poniesienia kosztów sądowych. Stąd też orzeczenie Sądu Okręgowego także w tej części podlegało zmianie. W ocenie Sądu Apelacyjnego majątek w postaci rzeczy ruchomych, jakim dysponuje oskarżony, pozwala mu ponieść koszty postępowania do wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji w 1/4 ich części. Od obowiązku zapłaty tych kosztów oraz od opłaty należało go zwolnić na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.

O kosztach za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26.05.1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. 2009, nr 146, poz. 1188 t.j. ze zm.), § 2 ust. 1 i 2, § 14 ust 2 pkt 5 i 7 i § 20 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie....(Dz.U. 2002, nr 163, poz. 1348). Oskarżonego P. M. zwolniono od obowiązku poniesienia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, albowiem zobowiązania tego nie byłby w stanie już wykonać.