

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2012 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Witold Franckiewicz (spr.)
Sędziowie:	SA Edward Stelmasik SA Bogusław Tocicki
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Urszuli Piwowarczyk - Strugały

po rozpoznaniu w dniu 28 grudnia 2012 roku

sprawy **P. M.**

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

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 11 października 2012 roku sygn. akt III K 71/12

**I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. M. w ten sposób, że uznaje go za winnego tego, że w dniu 10 kwietnia 2012 roku w T., okręgu (...) działając w zamiarze ewentualnym spowodowania choroby realnie zagrażającej życiu M. N. (1), zadał mu cios nożem w okolice lewej strony klatki piersiowej, lecz zamierzonego skutku nie osiągnął, albowiem uderzenie nie naruszyło ważnych dla życia narządów ciała, z tym, że spowodował u niego obrażenia ciała w postaci rany kłutej klatki piersiowej po stronie lewej oraz odmę opłucnową lewostronną z krwiakiem jamy opłucnowej skutkujące rozstrojem zdrowia na czas powyżej 7 dni, to jest czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 157 §1 k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza mu karę 2(dwóch) lat pozbawienia wolności;**

**II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonemu P. M. okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 10 kwietnia 2012 roku do dnia 28 grudnia 2012 roku;**

**III. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokat M. P. 600 złotych tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego P. M. w postępowaniu odwoławczym oraz 138 złotych tytułem zwrotu VAT;**

**V. zwalnia oskarżonego P. M. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa, stwierdzając jednocześnie, że koszty postępowania odwoławczego w części dotyczącej apelacji prokuratorskiej ponosi Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 11 października 2012 roku – sygn. akt: III K 71/12 uznał oskarżonego P. M. za winnego, tego że:

w dniu 10 kwietnia 2012 roku w T., okręgu (...), działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia M. N. (1), poprzez zadanie ciosu nożem w okolice lewej strony klatki piersiowej, usiłował dokonać zabójstwa pokrzywdzonego, powodując u niego obrażenia ciała w postaci rany kłutej klatki piersiowej po stronie lewej oraz odmy opłucnowej lewostronnej z krwiakiem jamy opłucnowej, które to obrażenia spowodowały u niego rozstrój zdrowia na czas znacznie powyżej 7 dni, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na opór pokrzywdzonego i udzieloną mu pomoc medyczną,

**tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.**

i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 6 pkt 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet – na podstawie art. 63 § 1 k.k. – okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania oskarżonego od dnia 10 kwietnia 2012 roku do dnia 11 października 2012 roku.

Ponadto Sąd Okręgowy, na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek noża kuchennego oraz na podstawie art. 230 § 1 k.p.k. zarządził zwrot dowodów rzeczowych wymienionych w pkt IV części dyspozytywnej wyroku.

Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy ustanowionego z urzędu – adw. M. P. koszty nie opłaconej obrony oskarżonego oraz zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych i opłaty, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli: Prokurator Rejonowy w Lubinie oraz obrońca oskarżonego.

**Obrońca oskarżonego P. M.** zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego – art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 25 § 1 k.k. przez jego niezastosowanie wskutek przyjęcia, że oskarżony nie działał w obronie koniecznej,
2. naruszenie prawa procesowego – art. 7 k.p.k. przez błędną ocenę dowodu w postaci zeznań świadka M. N. (2),

w n o s z ą c:

1. o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego,

ewentualnie

2. o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji celem ponownego rozpoznania.

**Prokurator Rejonowy w Lubinie** zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego P. M., zarzucając:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na przyjęciu przez Sąd I instancji, że w przypadku P. M. skazanego za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek kiedy nawet najniższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa, co w konsekwencji doprowadziło do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary wymierzonej oskarżonemu P. M. poprzez wymierzenie mu kary w wysokości 1/3 dolnej granicy ustawowego zagrożenia, podczas

gdy uwzględniając fakt, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu znajdując się w stanie nietrzeźwości, działając na oczach małoletniej córki, z błędnego powodu i kierując się niskimi pobudkami, okazując przy tym dużą determinację a także biorąc pod uwagę jego właściwości i warunki osobiste oraz rozmiar grożącej szkody przy jednoczesnym braku istotnych przesłanek łagodzących do takiego stwierdzenia dojść nie można.

II. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego P. M. kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, wynikającą z niedostatecznego uwzględnienia przez Sąd okoliczności obciążających, a w szczególności znacznego stopnia społecznej szkodliwości czynu wynikającego z niebezpieczeństwa, jakie niesie za sobą usiłowanie zabójstwa, które to okoliczności winny skutkować wymierzeniem oskarżonemu surowej kary adekwatnej do stopnia jego zawinienia i spełniającej swoje cel w zakresie jej zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania oraz wpływu na kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa, podczas gdy nie zachodziły przesłanki do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, co w konsekwencji doprowadziło do wymierzenia kary rażąco niewspółmiernej;

w n o s z ą c:

o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

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

apelacja obrońcy oskarżonego P. M., z uwagi na jej kierunek, została uwzględniona, aczkolwiek nie z uwagi na zasadność sformułowanych w niej zarzutów.

Istota apelacji obrońcy oskarżonego sprowadzała się do wykazania błędnych ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Okręgowy, a w konsekwencji nie przyjęcia przez Sąd I instancji, że działanie oskarżonego polegające na zadaniu ciosu nożem w klatkę piersiową M. N. (1), nie mieściło się w granicach obrony koniecznej, podjętej przez oskarżonego wobec agresywnej postawy pokrzywdzonego.

Sąd Okręgowy dokonując ustaleń faktycznych (str. 6 pisemnego uzasadnienia wyroku, k. 306 verte), przyjął, że pomiędzy oskarżonym P. M., a pokrzywdzonym M. N. (1) doszło do kłótni w mieszkaniu oskarżonego, a następnie do wzajemnych rękoczynów. Po chwilowej przerwie, w czasie której pokrzywdzony pozostawał w pokoju, ponownie doszło do ostrej wymiany zdań pomiędzy nimi, po czym oskarżony, trzymając w ręce nóż wyszedł z kuchni i wszedł do pokoju, w którym przebywał pokrzywdzony. Ponownie obaj szarpali się i upadli na łóżko, zaś oskarżony przez cały ten czas trzymał nóż w ręce. M. N. (1) „unieruchomił” oskarżonego i zadał mu dwa uderzenia głową w policzek oskarżonego oraz dwukrotnie uderzył oskarżonego pięścią w głowę. Po tym, obaj wstali z łóżka i przestali się bić, obaj też weszli do kuchni i w tym momencie oskarżony, stojąc przy drzwiach, pomiędzy kuchnią i pokojem, zadał pokrzywdzonemu cios nożem, który przez cały czas trzymał w ręce. Po zadaniu ciosu, oskarżony zapytał oskarżonego, czy nadal chce się bić, na co ten odpowiedział, że nie chce.

Z powyższych ustaleń Sądu I instancji wynika, że w istocie zaistniało zdarzenie pomiędzy oskarżonym, a pokrzywdzonym, w którym bardziej aktywnym uczestnikiem był pokrzywdzony zadając ciosy oskarżonemu. Powyższa faza zdarzenia została zakończona w momencie gdy obaj wstali z łóżka, jeden nie atakował drugiego i oskarżony, pomimo tego, że w ręce trzymał nóż, nie używał go ani nie groził jego użyciem. Podobnie, M. N. (1) zaprzestał atakowania oskarżonego. W tym momencie, gdy pokrzywdzony nie spodziewał się uderzenia nożem, został nim ugodzony niespodziewanie przez oskarżonego. Nie sposób jest zatem przyjąć, że oskarżony działał w obronie koniecznej, zadając cios nożem, w sytuacji, gdy nie był atakowany przez M. N. (1). Niezbędnym elementem podmiotowym obrony koniecznej jest, aby akcja broniącego się wynikała ze świadomości, że odpiera on zamach, i podyktowana była wolą obrony. Ten podmiotowy element działania w obronie koniecznej ułatwia rozgraniczenie rzeczywistych działań obronnych od aktu zemsty. Oskarżony nie działał w sytuacji niezbędnej dla uchronienia się od bezprawnego ataku na jego osobę, skoro takiego ataku nie było po stronie M. N. (1). Oskarżonemu nie groził bezpośredni i bezprawny zamach wobec niego ze strony pokrzywdzonego. Bezpośredniość zagrożenia zachodzi również wówczas, gdy istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zagrożone atakiem dobro zostanie zaatakowane natychmiast, w najbliższej chwili. Taka zaś sytuacja nie wystąpiła. Nic również nie wskazywało na

to, że M. N. (1) zaatakuje oskarżonego natychmiast lub w najbliższym czasie, co dawałoby podstawy do podjęcia przez oskarżonego działań obronnych. Ponadto należy uwzględnić, że nie można powoływać się na prawo do obrony koniecznej w sytuacji, gdy prowokuje się napastnika do zamachu. Wejście oskarżonego do pokoju, w którym przebywał pokrzywdzony, trzymając w ręce nóż, spowodowało pokrzywdzonego do podjęcia działań przeciwko oskarżonemu. Ten zaś użył noża, gdy pokrzywdzony nie podjął dalszych działań i nie atakował oskarżonego.

W realiach przedmiotowej sprawy, zasadnie Sąd Okręgowy, rozważając kwestię obrony koniecznej, nie dopatrył się elementów powyższego kontratypu i pogląd ten Sąd Apelacyjny w pełni podzielił, aprobując uzasadnienie powyższego poglądu (str. 17 pismemgo uzasadnienia wyroku).

Wobec złożenia apelacji na korzyść oskarżonego i sformułowanym tamże zarzutem zmierzającym do wykazania braku winy oskarżonego, Sąd Apelacyjny, dokonując analizy zebranego materiału dowodowego uznał, że brak jest podstaw do przypisania oskarżonemu zamiaru ewentualnego pozbawienia życia M. N. (1).

Zważyć bowiem należy, że istniejący konflikt pomiędzy oskarżonym P. M., a pokrzywdzonym M. N. (1) istniał od dawna i przybierał różne formy agresji. Przedmiotowe zdarzenie nie było zatem czymś niespotykanym pomiędzy stronami. Tym razem przyczyną zajścia było to, że pokrzywdzony nie mógł pogodzić się z niewłaściwym potraktowaniem M. N. (2) przez oskarżonego, który odmówił odwiezienia jej do Domu Dziecka, gdzie zwykle przebywała. Niewątpliwie na zachowanie oskarżonego wpływ miało zachowanie pokrzywdzonego, zaś stopień agresji narastał pomiędzy stronami. To zaś nie może usprawiedliwiać oskarżonego, że w pewnym momencie chwycił nóż i zadał nim cios w klatkę piersiową pokrzywdzonego. W zachowaniu się oskarżonego nie sposób jest jednak przyjąć – bez ryzyka popełnienia błędu – że oskarżony zamierzał pozbawić życia pokrzywdzonego, przewidując że zadanie ciosu nożem spowoduje jego śmierć i na to godził się. Decydującym kryterium prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu jest zamiar oskarżonego, który Sąd ocenia na podstawie faktów wynikających z przewodu sądowego. Sprawca zamierzając zabić innego człowieka obejmuje swoją świadomością ten skutek, bądź jako skutek konieczny swojego działania lub zaniechania, bądź też tylko jako skutek możliwy, który może zaistnieć przy realizacji jego zachowania. Wykluczając zamiar bezpośredni, Sąd Okręgowy ustalił zamiar ewentualny oskarżonego pozbawienia życia pokrzywdzonego. W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe ustalenie jest dowolne, zwłaszcza jeśli zważy się na zachowanie oskarżonego zarówno przed jak i po popełnieniu przestępstwa. Z pewnością oskarżony nie miałby motywu aby pozbawić życia swojego pasierba, pomimo istniejącego pomiędzy nimi konfliktu, zaś jego agresja wywołana została przede wszystkim wcześniej spożytym alkoholem. Po jednorazowym zadaniu ciosu nożem, oskarżony nie ponowił ataku wobec pokrzywdzonego, nie zadał mu kolejnych uderzeń, pomimo obiektywnej sytuacji umożliwiającej mu kontynuowanie ataku. Zapytał natomiast oskarżonego, czy nadal chce się bić, co świadczy o tym, że w ten sposób zamierzał wykazać swoją przewagę fizyczną nad pokrzywdzonym, której nie posiadałby gdyby nie używał noża. Pokrzywdzony był silniejszy od niego oraz zdecydowanie młodszy i sprawniejszy fizycznie. Powyższe okoliczności powodują, że istnieją wątpliwości, nie dające usunąć się na podstawie zebranego materiału dowodowego, które należało rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego (art. 5 § 2 k.p.k.) i wykluczyć zamiar ewentualny pozbawienia życia pokrzywdzonego M. N. (1).

W ocenie Sądu Apelacyjnego ustalenie zamiaru umyślnego uszkodzenia ciała, obejmuje nie tylko faktycznie powstałe następstwa zadanych umyślnie obrażeń ciała, ale również zamiar sprawcy należy oceniać w zakresie wszystkich następstw jego działania, w tym również świadomości sprawcy co do możliwości powstania daleko idącej krzywdy, biorąc pod uwagę chociażby rodzaj użytego narzędzia, liczbę i siłę uderzeń, odporność ofiary jak również miejsce zadania ciosu. Uderzając pokrzywdzonego nożem, o długości ostrza 16,5 cm w klatkę piersiową, po lewej stronie, oskarżony jako człowiek dysponujący normalnym doświadczeniem życiowym nie mógł nie zdawać sobie sprawy, że posługiwanie się takim narzędziem w atakowaniu tak delikatnego organu, jakim jest klatka piersiowa (po stronie lewej), gdzie usytuowane jest serce człowieka, może spowodować poważne ujemne konsekwencje dla zdrowia i życia pokrzywdzonego, chociaż jednocześnie nie mógł dokładnie określić ich rodzaju. Winien przewidywać nastąpienie ciężkich obrażeń ciała i zadając cios nożem winien godzić się na ich powstanie.

Czyn sprawcy umyślnego przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu kwalifikuje się według spowodowanego skutku, zaś usiłowanie przestępstwa zagrożonego karą surowszą można mu przypisać tylko wtedy, gdy w zamiarze popełnienia

takiego przestępstwa zmierzał bezpośrednio ku jego dokonaniu lub przewidywał i godził się z wystąpieniem skutku, stanowiącego jego ustawowe znamię, jednakże zamierzonego skutku nie osiągnął z przyczyn od sprawy niezależnych.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 440 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok i przyjął, że oskarżony działając w zamiarze ewentualnym, usiłował spowodować chorobę realnie zagrażającą życiu pokrzywdzonego, jednakże powyższego celu nie osiągnął, jednocześnie spowodował obrażenia ciała pokrzywdzonego naruszające rozstrój jego zdrowia na okres powyżej 7 dni. Powyższy czyn wyczerpał zatem ustawowe znamiona z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Zmiana oceny prawnej czynu oskarżonego dokonana przez Sąd Apelacyjny spowodowała, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (pkt 1 apelacji prokuratora) oraz zarzut rażącej niewspółmierności kary – okazały się nieuzasadnione.

Konsekwencją przyjęcia przez Sąd Apelacyjny odmiennej konstrukcji prawnej i kwalifikacji czynu oskarżonego, spowodowała, że Sąd Apelacyjny nieznacznie złagodził wymiar kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu. W ocenie Sądu Apelacyjnego kara 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności jest karą adekwatną do stopnia winy oskarżonego, a także w całości podzielił stanowisko Sądu Okręgowego zawarte na str. 18-19 pisemnego uzasadnienia wyroku w zakresie oceny okoliczności obciążających oraz łagodzących, przytoczonych przez Sąd I instancji. Według Sądu Apelacyjnego brak jest podstaw do zmiany na niekorzyść oskarżonego wymiaru kary, zwłaszcza jeśli uwzględni się obecną sytuację rodziny oskarżonego, będącego jedyną osobą posiadającą stałą pracę zarobkową, utrzymującą pozostałych członków rodziny, a także wyrażoną skruchę i postawę pokrzywdzonego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej niniejszego wyroku, przy czym zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze z uwagi na jego sytuację finansową i rodzinną.

Sąd II instancji zasądził od Skarbu Państwa na rzecz ustanowionego z urzędu obrońcy oskarżonego nie opłacone koszty obrony według obowiązujących przepisów - § 14 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.