

Sygn. akt II AKa 289/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Robert Wróblewski
Sędziowie:	SSA Ryszard Ponikowski (spr.) SSA Edward Stelmasik
Protokolant:	Anna Czarniecka

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc - Kociubińskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 grudnia 2014 r.

sprawy **R. Z.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., art. 207 § 1 k.k. i z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., art. 178a § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 13 maja 2014 r. sygn. akt III K 205/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że odnośnie do czynu przypisanego R. Z. w pkt. II części dyspozytywnej ustala, że oskarżony dopuścił się przestępstwa przypisanego mu w tym punkcie wyroku w okresie od 2011 roku - z wyłączeniem okresu od lutego do lipca 2012r. oraz kilku tygodniowych i kilkutydniowych przerw w czasie przebywania poza W. albo granicami kraju (z których żadna nie była dłuższa niż 2 i pół miesiąca), ze szczególnym natężeniem bezprawnych zachowań od marca 2013 roku do 6 sierpnia 2013 roku;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaliczając wydatki związane z tym postępowaniem na rachunek Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Świdnicy po rozpoznaniu sprawy R. Z. oskarżonego o to, że:

1. w dniu 6 sierpnia 2013 r. w W. woj. (...), działając w zamiarze bezpośrednim, bezpośrednio zmierzał do pozbawienia życia osoby dla niego najbliższej- żony M. Z. w ten sposób, iż powodując rękoma ucisk jej szyi zatamował

dopływ powietrza do płuc oraz bijąc pięściami po brzuchu spowodował u niej uraz kręgosłupa szyjnego, uszkodzenie przejściowe splotu barkowego prawego, sińce na lewym ramieniu i okolicy łokcia lewego, uszkodzenia śluzówki dolnej, powierzchni języka, które to obrażenia spowodowały naruszenie czynności narządów ciała na czas dłuższy niż dni siedem, lecz zamierzonego skutku w postaci pozbawienia życia wymienionej nie osiągnął z powodów od siebie niezależnych, a to interwencji i udzieleniu pomocy pokrzywdzonej przez osoby trzecie, w tym przez funkcjonariuszy Policji, tj. o 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.

2. w okresie od 2010r. do dnia 6 sierpnia 2013r. w W. woj. (...), wszczynając pod wpływem alkoholu awantury, wyzywając słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, grożąc pozbawieniem życia, niszcząc przedmioty wyposażenia mieszkania, bijąc oraz szarpiąc znęcał się psychicznie i fizycznie nad osobami dla niego najbliższymi, a to nad żoną M. Z., synem D. Z. oraz nad pasierbicą S. S., a w dniu 8 września 2012r. uciskając M. Z. rękoma za szyję spowodował u niej bolesność mięśni szyi po stronie lewej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jej ciała na czas krótszy niż dni siedem, tj. o czyn z art. 207 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

3. w dniu 6 sierpnia 2013r. w W., woj. (...), znajdując się w stanie nietrzeźwości, mając 0,85 promila alkoholu we krwi, prowadził pojazd mechaniczny marki (...) o nr (...) w ruchu lądowym, tj. o czyn z art. 178 a§1 k.k.

wydał rozstrzygnięcie następującej treści:

I. oskarżonego R. Z. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku, przy czym uznał, że tylko uszkodzenie splotu barkowego prawego spowodowało naruszenie czynności narządu ciała na czas dłuższy niż dni siedem, to jest zbrodni z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 9 lat pozbawienia wolności,

II. oskarżonego R. Z., w odniesieniu do zarzutu sformułowanego w punkcie II aktu oskarżenia, uznał za winnego tego, że w okresie od 2011r. do 6 sierpnia 2013r. w W., wszczynając pod wpływem alkoholu awantury, wyzywając słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe, grożąc pozbawieniem życia, niszcząc przedmioty wyposażenia mieszkania, bijąc oraz szarpiąc znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną M. Z., przy tym w dniu 8 września 2012r., uciskając M. Z. rękami za szyję spowodował naruszenie czynności narządów ciała na czas trwający nie dłużej niż 7 dni, to jest występku z art. 207 §1 k.k. i z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. i za to na podstawie art. 207§1 k.k. w zw. z art.11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

III. oskarżonego R. Z. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt III części wstępnej wyroku, przy czym wyeliminował z opisu czynu sformułowanie: „o nr (...)”, to jest występku z art. 178a§ 1 k.k. i za to na podstawie art. 178a§1 k.k. wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności,

IV. na podstawie art. 42 §2 k.k. orzekł wobec oskarżonego R. Z., wobec popełnia przez niego przestępstwa przypisanego mu w pkt III części rozstrzygającej niniejszego wyroku, środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres jednego roku,

V. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu R. Z. karę łączną 9 lat pozbawienia wolności,

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od dnia 7 sierpnia 2013 r. do dnia 28 października 2013 roku;

VII. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych, w tym od opłaty.

Apelację od niniejszego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając:

I. naruszenie prawa materialnego, a to:

1. art. 13 § 1 k.k. polegające na przyjęciu, iż w świetle dokonanych w trakcie przewodu sądowego ustaleń, można było przyjąć, iż zamiarem oskarżonego R. Z. było popełnienie czynu zabronionego zakwalifikowanego z art. 148 § 1 k.k. oraz że oskarżony ten swoim działaniem bezpośrednio zmierzał do dokonania zbrodni zabójstwa, które to naruszenie prawa materialnego nastąpiło na skutek błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku w stopniu mającym wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.),

2. art. 207 § 1 k.k. polegające na przyjęciu, iż w świetle dokonanych w toku przewodu sądowego ustaleń można było przyjąć, iż R. Z. „znęcał się fizycznie i psychicznie” nad swoją żoną M. Z., które to naruszenie prawa materialnego nastąpiło na skutek błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku w stopniu mającym wpływ a jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.);

II. obrazę przepisów postępowania w stopniu mającym wpływ na treść wyroku a to:

1. art. 201 k.p.k. polegającą na odmowie uwzględnienia wniosku obrońcy o wydanie opinii o stanie zdrowia psychicznego osk. R. Z. przez zespół psychiatrów z udziałem biegłego psychologa w miejsce opinii wydanej przez biegłych psychiatrów powołanych w sprawie, którzy wobec zgonu jednego z nich w trakcie przewodu sądowego opinii tej nie mogli przedstawić sądowi na rozprawie,

2. naruszenie zasady bezpośredniości wynikającej z treści art. 410 k.p.k. wyrażającej się w zaniechaniu bezpośredniego na rozprawie przesłuchania biegłych psychiatrów, co powoduje, że opinia pisemna wydana przez biegłych psychiatrów, z których jeden w trakcie przewodu sądowego zmarł, nie mogła stanowić podstawy orzekania,

3. art. 4, 7 oraz art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. polegające na oddaleniu wniosku dowodowego obrony o „dopuszczenie informacji (...) Pogotowia (...) w W. na okoliczność treści zgłoszenia interwencji z dnia 8 września 2012r. składanego przez R. Z., a dotyczącej konieczności udzielenia pomocy jego żonie, która oskarżony dusił” oraz oddalenia w tym samym trybie wniosku dowodowego obrońcy o przesłuchanie w charakterze świadka P. S.,

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia w stopniu mającym wpływ na treść wyroku, a polegający na bezpodstawnym w świetle dokonanych ustaleń dowodowych przyjęciu, że oskarżony R. Z. dopuścił się występku z art. 207 §1 k.k. znęcania się nad żoną M. Z. oraz występku z art. 178a§1 k.k. prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości.

Podnosząc niniejsze zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o uznanie w zakresie zarzutu z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k., iż zachowanie się oskarżonego R. Z. wyczerpuje znamiona występku z art. 157 § 1 k.k. i wymierzenie mu za to stosownej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania względnie takiej kary w granicach już odbytego pozbawienia wolności w ramach tymczasowego aresztowania; ponadto wniósł o uniewinnienie oskarżonego od czynów przypisanych mu w pkt II i III części dyspozycyjnej wyroku. Z niezbędnej ostrożności procesowej, gdyby Sąd Odwoławczy nie podzielił powyższych wniosków i uznał, że w sprawie niezbędne jest przeprowadzenie postępowania dowodowego zwłaszcza ponowne opiniowanie o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego i jego uzupełnienie w kwestiach wskazanych apelacją, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Świdnicy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje

Apelacja oskarżonego co do zasady okazała się bezzasadna w zakresie jakim kwestionowano w niej sprawstwo i winę odnośnie każdego z czynów przypisanych oskarżonemu przez Sąd pierwszej instancji. Sąd Apelacyjny dokonał tylko niewielkiej zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie czasu popełnienia przestępstwa przypisanego oskarżonemu R. Z. w pkt II części dyspozytywnej wyroku.

Rozważania niniejszego uzasadnienia w pierwszym rzędzie poświęcone zostaną ocenie zasadności zarzutów naruszenia przepisów prawa procesowego (punkt II podpunkt 1, 2 i 3 skargi apelacyjnej).

Obróńca zarzucił Sądowi a quo w szczególności bezzasadną odmowę powołania nowego zespołu biegłych oraz wezwania i przesłuchania biegłych w toku rozprawy głównej.

Przypomnieć wobec powyższego trzeba, że oskarżony R. Z. w toku postępowania przygotowawczego został zbadany przez dwóch biegłych psychiatrów oraz biegłego psychologa (k. 367-370, 371-379). Obróńca w toku rozprawy przed Sądem I instancji wniósł o przeprowadzenie dowodu z kolejnej opinii dwóch biegłych psychiatrów i biegłego psychologa celem ponownego ustalenia stanu zdrowia psychicznego oskarżonego. Należy w związku z powyższym podkreślić, że obrońca wprawdzie w tezie wniosku faktycznie wnosił o zlecenie ponownego zbadania stanu zdrowia psychicznego oskarżonego, ale w istocie rzeczy przeczył realnej potrzebie powołania kolejnego zespołu biegłych psychiatrów w treści uzasadnienia wniosku, koncentrując swoje żądanie na celowości badania za pomocą biegłych stanu emocjonalnego wzburzenia sprawcy w czasie popełniania przestępstwa. Obróńca motywując swój wniosek w taki właśnie sposób zignorował fakt, że ustalenie wskazanej (w uzasadnieniu) okoliczności nie wymaga uzyskania specjalistycznej opinii biegłych i nie podjął nawet próby wykazania (uargumentowania), że w tym konkretnym przypadku zaistniały jednakże takie szczególne okoliczności, które uzasadniałyby ich badanie i ocenę przy pomocy biegłego, a co więcej, przeprowadzenia kompleksowych badań i opiniowania psychiatryczno-psychologicznego.

Wniosek dowodowy obrońcy o którym tu mowa został przez Sąd I instancji oddalony jako zmierzający w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania.

Należy jednak zauważyć, że obrońca sformułował swój wniosek o powołanie kolejnego zespołu biegłych w specyficznej sytuacji, gdy jeden z biegłych psychiatrów biorący udział w wydaniu opinii sądowo-psychiatrycznej zmarł oraz że podkreślił w jego treści, że w tej sytuacji nie jest możliwe przesłuchanie zespołu biegłych psychiatrów w toku rozprawy. Bez wątplenia powyższe twierdzenie obrońcy jest zasadne. Obiektywnie nie było możliwe wezwanie biegłych psychiatrów celem uczestniczenia w rozprawie pierwszoinstancyjnej i ich uzupełniające przesłuchanie, w tym umożliwienia obrońcy zadawania biegłym pytań w istotnych z punktu widzenia obrony kwestiach. Nie może ulegać wątpliwości, że opinia psychiatryczna jest opinią zespołową i jej ewentualne podtrzymanie lub zmiana czy uzupełnienie wymagałoby oceny i decyzji obu współautorów. Nie ulega wątpliwości, że obrona ma prawo do żądania bezpośredniego przesłuchania biegłych na rozprawie. Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem sądowym dotyczy to nade wszystko biegłych psychiatrów i psychologów. Jeżeli nie brali oni udziału w całej rozprawie (co nie w każdym wypadku znajduje racjonalne uzasadnienie), ich wezwanie na rozprawę i przesłuchanie, w tym umożliwienie stronom zadawania pytań, jest w każdym, co do zasady, przypadku konieczne. Uchylenie się natomiast od tej powinności wtedy, gdy żądanie takiej strona składa stanowi poważne uchybienie procesowe prowadzące wprost do ograniczenia prawa oskarżonego do obrony. Niczego tu nie zmienia fakt, że żądanie przesłuchania biegłych nie zostało *expressis verbis* wyartykułowane we wniosku obrońcy, skoro trafnie wskazał on, że takie przesłuchanie wobec zdekompletowania zespołu biegłych psychiatrów nie jest możliwe.

Obróńca oskarżonego w toku rozprawy odwoławczej skonkretyzował swoje żądanie wnosząc o zlecenie kompleksowej opinii psychiatryczno-psychologicznej celem zbadania stanu zdrowia psychicznego oskarżonego, wezwania biegłych na rozprawę i umożliwienia obronie zadawania pytań w kwestiach wątpliwych. W związku z tym Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe poprzez dopuszczenie dowodu z opinii psychiatryczno-psychologicznej sporządzonej przez dwóch lekarzy psychiatrów oraz psychologa, celem uzyskania opinii specjalistycznych zarówno w kwestiach z cechami osobowościowymi i charakterologicznymi oskarżonego jak również odnośnie stanu jego zdrowia psychicznego, w tym zdolności do rozpoznania znaczenia swojego czynu i pokierowania swoim postępowaniem w chwili jego popełnienia w dniu 6 sierpnia 2013r.

Z opinii sądowo-psychiatrycznej i psychologicznej z dnia 05.12.2014r. wynika, że oskarżony nie jest chory psychicznie i nie był chory w krytycznym czasie, nie jest także upośledzony umysłowo; wykluczono również inne zakłócenia czynności psychicznych mogące mieć wpływ na ocenę poczytalności podejrzanego, w tym atypowy bądź patologiczny charakter upicia *tempore criminis*. Całokształt danych pozwalał też wykluczyć zaistnienie u opiniowanego w okresie objętym zarzutem reakcji afektywnych czy też zaburzeń emocjonalnych związanych ze stresem, które miałyby znaczenie w ocenie jego poczytalności. Zdaniem biegłych podawane przez podejrzanego jak i

poszkodowaną okoliczności poprzedzające zdarzenie **nie są podstawą do powstania tak nasilonych reakcji emocjonalnych, które miałyby wpływ na ocenę sytuacji czy też zdolność do pokierowania swoim postępowaniem przez oskarżonego**. W ocenie biegłych decydującym czynnikiem wyzwalającym zachowanie agresywne badanego w okresie objętym zarzutem był spożyty alkohol, który w typowy sposób obniża kontrolę zachowań i sprzyja wyzwalaniu zachowań agresywnych.

Opinię tę biegli podtrzymali na rozprawie apelacyjnej w dniu 30.12.2014r.

W toku tej rozprawy obrońca miał niczym nieskrępowaną możliwość zadawania pytań biegłym i tym samym wyjaśnienia wszystkich istotnych dla niego kwestii. W złożonym w toku rozprawy odwoławczej oświadczeniu obrońca nie kwestionował w żadnym stopniu opinii psychiatrycznej. Swoje wątpliwości ograniczył do opinii psychologicznej. Wniósł o powołanie biegłego lub zespołu biegłych psychologów celem wyjaśnienia sprzeczności pomiędzy opiniami biegłej J. O. oraz biegłej M. S. dotyczącej motywacji z jaką oskarżony stosował agresje w trakcie konfliktów małżeńskich. Sąd Apelacyjny oddalił wniosek obrońcy uznając, że skoro nie zmierza ona do skonfrontowania biegłych lecz powołania nowego biegłego celem ustalenia, która z wcześniej wydanych opinii jest trafna, wniosek ów zmierza w istocie rzeczy do dopuszczenia nieprzywziedzianej w polskim prawie procesowym tzw. supereksperyzy. Poza tym Sąd Apelacyjny uznał, że wskazana przez obrońcę sprzeczność ma jedynie pozorny charakter, a nade wszystko, że opinia biegłej powołanej w toku postępowania odwoławczego nie nasuwa wątpliwości Sądu, jest bowiem jasna, zrozumiała i kompletna, a obrońca nie wskazał na fakty lub okoliczności, które racjonalnie mogły tej ocenie przeczyć.

W ocenie Sądu Apelacyjnego biegli w sposób kategoryczny i w pełni przekonujący wypowiedzieli się w kwestii poczytalności oskarżonego. Tak więc powyższa opinia biegłych z dnia 5.12.2014r. jako pełna, jasna i nie zawierająca sprzeczności nie wzbudziła najmniejszych wątpliwości Sądu Apelacyjnego. W tym też kontekście złożony przez oskarżonego wniosek o poddanie oskarżonego kolejnym badaniom psychologicznym złożony na rozprawie w dniu 30.12.2014r. nie zasługiwał na uwzględnienie z powodów wyżej wskazanych (i szczegółowo wyjaśnionych w uzasadnieniu postanowienia Sadu Apelacyjnego oddalającego wniosek obrońcy o powołanie nowego biegłego psychologa).

Po udzieleniu stronom głosu, obrońca oświadczył, że popiera apelację oskarżonego za wyjątkiem zarzutu zawartego w pkt II ppkt 1 i 2.

Sąd Apelacyjny nie dopatrzył się również naruszenia art. 4, 7 oraz art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. polegającego na oddaleniu wniosku dowodowego obrony o „dopuszczenie informacji (...) Pogotowia (...) w W. na okoliczność treści zgłoszenia interwencji z dnia 8 września 2012r. składanego przez R. Z., a dotyczącej konieczności udzielenia pomocy jego żonie, którą oskarżony dusił” oraz oddalenia w tym samym trybie wniosku dowodowego obrońcy o przesłuchanie w charakterze świadka P. S..

Obie powyższe decyzje procesowe Sądu Okręgowego były słuszne. Podkreślić należy, że po pierwsze nie było potrzeby przeprowadzenia dowodu z informacji (...) Pogotowia (...) w W., skoro żadna ze stron postępowania nie kwestionowała, że to oskarżony w dniu 8 września 2012r. udzielił pomocy M. Z. (fakt ten został zatem ustalony zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy), natomiast po drugie, zdarzenie to nie miało znaczenia dla oceny zamiaru oskarżonego w zakresie czynu, który miał miejsce w dniu 6 sierpnia 2013r. Odnośnie zaś powodów oddalenia dowodu z zeznań świadka P. S. stwierdzić należy, że okoliczności, które miałyby być udowodnione za pomocą jego zeznań również zostały już udowodnione w toku rozprawy zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy.

Obrońca w skardze apelacyjnej podniósł także zarzut naruszenia prawa materialnego - a to art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. (punkt I podpunkt 1). Jest on jednak konsekwencją błędnego założenia, że nie to, co sąd ustalił, lecz to co sąd powinien ustalić, trzeba przyjmować za punkt odniesienia przy ocenie stosowania prawa materialnego, a zatem wadliwie ustalona podstawa faktyczna orzeczenia również prowadzi do obrazy prawa materialnego. Z treści zarzutu zawartego w podpunkcie 1 wynika bowiem jednoznacznie, że obrońca kwestionuje kwalifikację prawną przypisanego oskarżonemu czynu z art. 13 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. wyłącznie na tej podstawie, że podważa przyjęte przez Sąd Okręgowy ustalenia o stronie podmiotowej tego czynu. Nie ma zatem wątpliwości, że chodzi o zarzut, o jakim mowa w

art. 438 pkt 3 k.p.k., wszakże ustalenia o podmiotowej stronie czynu należą także do faktycznej podstawy orzeczenia. W orzecznictwie, a także w doktrynie, ugruntowane jest stanowisko, że obraza prawa materialnego polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych. Nie ma więc obrazy prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę. Jeżeli zatem apelujący kwestionuje zastosowaną w wyroku kwalifikację prawną, ponieważ w działaniu oskarżonego dopatruje się innego od przypisanego mu przestępstwa (tak jak w tej sprawie, gdy obrońca dopatruje się wypełniania przez oskarżonego wyłącznie znamion przestępstwa z art. 157 § 1 k.k. a nie usiłowania zabójstwa w zbiegu z art. z art. 157 § 1 k.k.) to podstawą takiej apelacji może być tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku (art. 438 pkt 3 k.p.k.), a nie obraza prawa materialnego (zob. m.in. wyrok SN z 23.07.1974 r., V KK 212/74, OSNKW 12/74, poz. 233; wyrok SN z 2.08.1978 r., I KR 155/78, OSNKW 12/79, poz. 233; wyrok SN z 12.10.1983 r., V KRN 213/83, OSNPG 4/84, poz. 34).

Natomiast jeżeli chodzi o zarzut naruszenia prawa materialnego – art. 207 § 1 k.k. (punkt I podpunkt 2) to jego charakter nie jest jednoznaczny. Z jednej strony obrońca w treści tego zarzutu stwierdził, że owo „naruszenie prawa materialnego nastąpiło na skutek błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku w stopniu mającym wpływ na jego treść”, co sugeruje zarzut z art. 438 pkt 3 k.p.k. Z drugiej jednak strony w uzasadnieniu apelacji obrońca napisał, że „w świetle poczynionych przez Sąd ustaleń nie było podstaw, aby stosunki istniejące między małżonkami, M. Z. i R. Z. można było traktować jako znęcanie się oskarżonego nad żoną” (str.6). Z kolei ten fragment wskazuje, że oskarżony nie kwestionując ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji stwierdza jednak, że Sąd ten dokonał błędnej subsumcji przepisu art. 207 § 1 k.k. Podniesienie także zarzutu naruszenia prawa materialnego - art. 207 § 1 k.k. mogło więc być rzeczywistą intencją obrońcy zwłaszcza, że w dalszej części apelacji obrońca podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych polegający na bezpodstawnym w świetle dokonanych ustaleń dowodowych przyjęciu, że oskarżony R. Z. dopuścił się występku z art. 207 § 1 k.k. (zarzut III).

W tym miejscu przytoczyć należy kilka uwag natury ogólnej odnośnie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Zgodnie z utrwalonym od lat poglądem, wyrażanym tak w doktrynie jak też w judykaturze, że ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd meriti w toku rozprawy głównej mogą być skutecznie zakwestionowane, a ich poprawność zdyskwalifikowana, wtedy dopiero, gdyby w procedurze dochodzenia do nich Sąd uchybił dyrektywom art. 7 k.p.k., pominał istotne w sprawie dowody lub oparł się na dowodach na rozprawie nieujawnionych, sporządził uzasadnienie niezrozumiałe, nadmiernie lapidarne, wewnętrznie sprzeczne bądź sprzeczne z regułami logicznego rozumowania, wyłączające możliwość merytorycznej oceny kontrolno-odwoławczej. Zarzut obrazy przepisu art. 7 k.p.k. i w związku z tym dokonania błędnych ustaleń faktycznych może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże, że sąd orzekający - oceniając dowody - naruszy zasady logicznego rozumowania, nie uwzględni przy ich ocenie wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Ocena dowodów dokonana z zachowaniem wymienionych kryteriów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., i brak będzie podstaw do kwestionowania dokonanych przez sąd ustaleń faktycznych i końcowego rozstrzygnięcia, gdy nadto sąd nie orzeknie z obrażą art. 410 k.p.k. i 424 § 2 k.p.k. oraz nie uchybi dyrektywie art. 5 § 2 k.p.k. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2003 V KK 119/02, LEX nr 76996, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 13 listopada 2008 r. , II AKa 176/03, KZS 2009/5/65).

W tej sprawie skarżący, wyrażając własną odmienną oceną dowodów i wyprowadzając własne wnioski co do przebiegu krytycznego zdarzenia z dnia 6 sierpnia 2013r. , w tym co do zamiaru z jakim działał oskarżony, nie wykazał w wiarygodny i przekonywający sposób, aby ocena dowodów dokonana przez Sąd meriti nosiła cechy dowolności (wykraczając tym samym poza granice ocen swobodnych zakreślone dyrektywami art. 7 k.p.k.).Tego rodzaju uchybień jakie obrona podnosiła w związku z oceną czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I części dyspozytywnej wyroku, aby rodziły one wątpliwości co do merytorycznej trafności zaskarżonego wyroku w tym zakresie, Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie jednak nie stwierdził.

Nie sposób zwłaszcza uznać za przekonywające i oparte na logicznie niewadliwej ocenie faktów ustalonych w toku niniejszego postępowania, twierdzeń skarżącego o braku okoliczności faktycznych warunkujących ustalenie wystąpienia zamiaru zabójstwa M. Z. po stronie oskarżonego R. Z.. Rzecz w tym, że dla skuteczności zarzutu tego rodzaju (ukierunkowanego na kwestionowanie oceny dowodów) nie wystarczy wysłowienie własnego stanowiska,

odmiennego od ustaleń Sądu meriti. Konieczne jest natomiast wykazanie w oparciu o dowody i ich nienaganną ocenę, że ustalenia te są błędne, wskazanie możliwych przyczyn powstałych błędów i wszechstronne uargumentowanie własnego odmiennego stanowiska.

Uwzględniając powyższe zastrzeżenia Sąd Apelacyjny stwierdził, że obrońca tego rodzaju argumentacji i na takim poziomie jej przekonywalności, nie przedstawił. Wbrew twierdzeniom obrońcy, w ocenie Sądu Apelacyjnego, analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego pozwala w pełni na podzielenie przekonania Sądu meriti o tym, iż oskarżony swoim zachowaniem zrealizował znamiona usiłowania zabójstwa M. Z. w zamiarze bezpośrednim, wywołując skutki z art. 157 § 1 k.k. Niedostatecznie pogłębiona argumentacja skarżącego całkowicie traci swą przekonywalność w konfrontacji ze zgromadzonymi w sprawie dowodami w postaci zeznań świadków, jak również opiniami biegłych, których łączna synteza w pełni oddaje całokształt okoliczności zdarzenia przestępnego i która bez wątplenia pozwalała Sądowi pierwszej instancji na przyjęcie tych ustaleń w zakresie zamiaru sprawcy, które włączone zostały do podstawy faktycznej zaskarżonego wyroku.

Przytoczyć trzeba w tym miejscu te wszystkie okoliczności, które trafnie dostrzeżone i poprawnie ocenione przez Sad a quo zadecydowały o przypisaniu oskarżonemu przestępstwa usiłowania zabójstwa.

Po pierwsze, feralnego dnia oskarżony tuż po przyjściu z pracy do domu powtórzył dwukrotnie, że byłoby lepiej, aby pokrzywdzona umarła. Zresztą nie były to pierwsze takie wypowiedzi R. Z. pod adresem pokrzywdzonej bowiem już od pewnego czasu mówił, że zabije ją lub wolałby, aby ona nie żyła. Nadto bezpośrednio przed atakiem fizycznym na M. Z. w sposób oczywisty zwerbalizował swój zamiar mówiąc do niej: „teraz dokończę to, co zaczęłam wcześniej, ale teraz to już dokończę” (była to zapewne aluzja do wypadków jakie miały miejsce w dniu 8.09.2012r.). Mimo prośby M. Z., aby uspokoił się, oskarżony nie zareagował tylko chwycił jej szyję pod pachę i zaczął ją dusić (mówił wówczas, że ją zabije i że są to ostatnie jej minuty). Oskarżony kontynuował owo duszenie także wtedy, gdy pokrzywdzona upadła plecami na podłogę, a on usiadł na niej i dwoma rękoma dalej uciskał jej szyję. Wówczas oskarżony po raz kolejny powiedział, że teraz dokończy to, co chciał i koniec z nią.

Bez wątplenia oskarżony celował w niewralgiczną dla życia człowieka część ciała jaką jest szyja i to z pełną determinacją skoro najpierw dusił ją przedramieniem a gdy wyrwała się i upadła usiadł na niej i kontynuował duszenie tym razem uciskając szyję oburącz. Z opinii biegłego bezsprzecznie wynika, iż zachowanie oskarżonego spowodowało bezpośrednio niebezpieczeństwo utraty życia przez M. Z..

Zważyć należy przy tym zarówno na determinację jak też konsekwencję z jaką oskarżony zmierzał do realizacji swojego zamiaru. Po pierwsze **nie przerwał ataku nawet wtedy, gdy pokrzywdzona już traciła przytomność**, ale dalej go kontynuował bijąc pokrzywdzoną rękoma po brzuchu (z zeznań córki pokrzywdzonej wynika, że bił wówczas tak „jakby chciał dobić”). Po drugie kontynuował duszenie i bicie mimo prób powstrzymywania go przez małoletnie dzieci. Oskarżony zaprzestał właściwie napaści dopiero wtedy, gdy usłyszał nadjeżdżającą Policję wezwaną przez jego pasierbicę, a następnie uciekł na dach bloku, nie interesując się zupełnie stanem w jakim znalazła się jego żona.

Nie mniej istotną okolicznością jest to, że oskarżony próbując popełnić samobójstwo był przekonany, że zabił swoją żonę, a gdy ocknął się po upadku z dachu wyraził również podobne przekonanie. Wprawdzie jest to ocena dokona ex post ale o tyle istotna, że wprost potwierdza z jakim oskarżony działał zamiarem skoro bezpośrednio do odzyskania przytomności był przekonany, że zamiar ten zrealizował.

Zamiar bezpośredni zabójstwa M. Z. przez oskarżonego z powodów wyżej przytoczonych jawi się wobec powyższego zupełnie jako oczywisty. Natomiast sam fakt usiłowania dokonania samobójstwa przez oskarżonego po ucieczce z miejsca zdarzenia, aczkolwiek dowodzi tego, że oskarżony kierował się własnymi ocenami moralnymi, emocjami i przeżyciami psychicznymi, nie może mieć jednak wpływu na ocenę zamiaru z jakim uprzednio zmierzał on do pozbawienia życia swojej żony. I niczego w tej płaszczyźnie nie zmieniałoby uznanie, że po uświadomieniu sobie faktu pozbawienia życia swojej żony (przekonania szczęśliwie błędnego) oskarżony stracił sens życia, chciał się pozbawić

życia solidarnie do swojej żony, podjął próbę samobójczą ze strachu przed odpowiedzialnością prawną lub w nadziei jej pomniejszenia w wypadku przeżycia albo też kierując innymi, mniej lub bardziej zrationalizowanymi, motywami.

Warto też podkreślić, że pokrzywdzona (działająca w charakterze oskarżyciela posiłkowego) w toku całego postępowania, także przed Sądem Apelacyjnym, wyrażała przekonanie, że nie miała wątpliwości, że oskarżony uciskając jej szyję chciał ją doprowadzić do śmierci. Jej córka, a pasierbica oskarżonego, na rozprawie zeznała, że myślała, że jej matka po ataku oskarżonego nie żyje.

Oskarżony zaprzeczył w toku postępowania, że chciał dokonać zabójstwa M. Z., ale przecież ustalenie zamiaru z jakim sprawca rzeczywiście działał nie zależy od tego do czego oskarżony chce się przyznać. W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że podstawą do wnioskowania o zamiarze oskarżonego jest analiza uzewnętrzniionych przejawów zachowania sprawcy, a nie jego werbalne stanowisko (zob. wyrok SA w Lublinie z 4.06.2014r. II Aka 80/14). W sprawie tej Sąd Okręgowy dokonał takiej analizy, a jej poprawność nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego.

Ponadto podkreślić należy, że oskarżony działał przy w pełni zachowanej zdolności rozeznania znaczenia swojego postępowania i pokierowania swoim postępowaniem. Nie stwierdzono także u oskarżonego organicznych uszkodzeń układu nerwowego, ani upośledzenia w zakresie zdolności podejmowania decyzji i oceny skutków własnych czynów. W trakcie zdarzenia oskarżony był pod wpływem alkoholu, ale przecież oskarżony regularnie spożywał alkohol i znał reakcje swojego organizmu na tę używkę. W tym stanie rzeczy brak jest racjonalnych i wiarygodnych przesłanek dla kwestionowania faktu, że oskarżony w chwili czynu miał pełną świadomość, iż swoim zachowaniem godzi wprost w życie pokrzywdzonej.

Trafnie ustalił Sąd Okręgowy, że oskarżony miał świadomość, że jego związek małżeński z M. Z. faktycznie rozpadł się. Krytycznego dnia mieli odebrać z poczty zawiadomienie z sądu w sprawie o rozwód. Oskarżony wiedział także, że M. Z. ma nowego partnera życiowego, co więcej spotkał się z nim i jego zachowanie wskazywało, że pogodził się z zaistniałą sytuacją. Skoro więc M. Z. krótko przed zdarzeniem poinformowała go, że zabiera dzieci na grill do jej nowego partnera, nie mogło być to dla niego zaskoczeniem, a tym bardziej szokiem. Wykluczone jest więc, aby oskarżony atakując pokrzywdzoną działał w stanie silnego wzburzenia, a już nade wszystko aby było ono usprawiedliwione okolicznościami. W toku całego postępowania nie ustalono żadnych wiarygodnych okoliczności, które mogłyby potwierdzać, że tego rodzaju stan emocjonalny powstał w jakimś momencie i kumulował się do dnia zdarzenia albo też, że wystąpił w postaci nagłego spięcia emocjonalnego. Takie wnioski potwierdzają również opinie psychiatryczno-psychologiczne.

Sąd Apelacyjny nie miał również wątpliwości co do prawidłowości uznania oskarżonego za winnego występkę z art. 178a § 1 k.k. Sąd Okręgowy w sposób nie budzący wątpliwości ujawnił i poprawnie ocenił dowody bezsprzecznie potwierdzające, że oskarżony w dniu 6 sierpnia 2013r. po południu i wieczorem pił alkohol. Także obrońca jak i oskarżony nie zaprzeczyli, że oskarżony spożywał tego dnia po przyjściu z pracy alkohol (badanie alkometrem o godz. 0.16 w dniu 07.08.2013r. wykazało 0,29 mg alkoholu w wydychanym powietrzu). Fakt, że oskarżony w stanie nietrzeźwości prowadził samochód potwierdza nie tylko M. Z., ale także inni świadkowie: tj. L. P. i I. M.. Pośrednio taki fakt potwierdził również T. Z..

Sąd Apelacyjny nie znalazł także dostatecznych podstaw do uznania ustaleń Sadu a quo odnośnie przypisanego oskarżonemu przestępstwa kwalifikowanego z art. 207 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. jako opartych na wadliwie zgromadzonym materiale dowodowym albo też na jego dowolnej ocenie. Podniesione w tej kwestii przez obrońcę oskarżonego argumenty, objęte zarzutem naruszenia prawa materialnego oraz zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych, zdaniem Sądu Apelacyjnego, są zdecydowanie chybione i tym samym nie mogły prowadzić do zakwestionowania poprawnych ustaleń Sądu Okręgowego.

Oskarżony R. Z. nie przyznał się do przestępstwa znęcania nad swoją żoną. Wprawdzie potwierdził, że wyzywał pokrzywdzoną i niszczył przedmioty zgromadzone w domu, jednakże jego zdaniem pokrzywdzona M. Z. również wszczyniała awantury, wyzywała go i dopuszczała się rękoczynów. Z kolei M. Z. zeznała, że oskarżony często po alkoholu był agresywny- wówczas demolował mieszkanie (zniszczył raz nawet ścianę działową), wyzywał ją, poniżał, wszczynął

awantury z błahego powodu, groził jej, że jak wezwie Policję to zabije ją oraz dzieci, także czasami ją bił (w dniu 08.09.2012r. uciskając pokrzywdzoną rekami za szyję spowodował u niej obrażenia z art. 157 § 2 k.k.). Sąd Apelacyjny podobnie jak Sąd Okręgowy dał wiarę tym zeznaniom, zwłaszcza, że w części potwierdził je oskarżony (z tym, że w jego mniemaniu ta część zachowań do których się przyznał nie była znęcaniem), ale także S. S. i M. P..

Jako w pełni trafne, rozważne, przemyślane i świadczące dobitnie o obiektywizmie Sądu a quo są w ocenie Sądu Apelacyjnego te rozważania zawarte w pisemnych motywach wyroku, w których Sąd ten zauważa, że M. Z. nie była typową ofiarą znęcania się - bezwolną, zahukaną, całkowicie zależną od męża. Próbowwała stawiać opór znęcającemu się nad nią mężowi, a także zmienić jego postawę życiową, kiedy zabraniała mu palić marihuanę lub pić alkohol. Taka postawa jaką przyjęła pokrzywdzona z reguły niestety nasila agresję po stronie sprawcy, w szczególności sprawcy nadużywającego alkoholu, pozbawionego poczucia własnej wartości, kierującego się uczuciami zawiści lub zazdrości. Nie może jednak ulegać żadnej wątpliwości, że pokrzywdzonym przestępstwem kwalifikowanym z art. 207 § 1 k.k. jest nie tylko ten, który biernie podaje się agresji, poniżaniu, żyje w poczuciu bezsilności i pogłębiającego się stresu oraz strachu o życie własne i swoich najbliższych (zwłaszcza dzieci). Pokrzywdzonym tym przestępstwem o znamionach zbiorowych jest także ten, kto będąc stroną oczywiście słabszą fizycznie i psychicznie podejmuje próbę obrony swojej wolności, czci, nietykalności osobistej, prawa do godnego życia. Takie próby podejmowała pokrzywdzona w tej sprawie i rzetelnie je opisała. To wszakże nie tylko nie usuwało stresu, nie pomniejszało strachu o życie własne i dzieci, nie eliminowało poniżenia i wstydu, ale wręcz, w okolicznościach tej sprawy mogło doprowadzić ją do utraty życia podczas wcześniejszej próby duszenia jej przez oskarżonego, zakończonej pobytem w szpitalu. Ustalenie Sądu a quo, że oskarżony wszczynał awantury (zresztą na ogół w obecności małoletnich dzieci), niszczył sprzęty wyposażenia domowego, poniżał pokrzywdzoną i podkreślał swoją fizyczną przewagę, postępując w ten sposób świadomie i ze z góry powziętym zamiarem, oparte zostały na zgromadzonym w toku postępowania materiale dowodowym. To Sąd Okręgowy te dowody osobiście przeprowadzał. W szczególności osobiście przesłuchiwał oskarżonego i pokrzywdzoną i dokonał oceny tych depozycji procesowych - co już podkreślono - nie przekraczając granicy oceny swobodnej. Sąd Apelacyjny miał oczywiście krótszy kontakt z oskarżonym oraz pokrzywdzoną w toku rozprawy odwoławczej ale spostrzeżenia i oceny Sądu ad quem pokrywają się z ustaleniami dokonanyymi przez Sąd pierwszej instancji.

Pokreślić raz jeszcze warto, że dla bytu przestępstwa znęcania nie ma znaczenia czy ofiara sprzeciwiała się działaniom sprawcy, tj. czy podejmowała próbę obrony czy też pozostawała bierna. W wyroku z dnia 17 sierpnia 1970 r. IV KR 146/70 Sąd Najwyższy stwierdził, że znęcanie się, o którym mowa w przepisie art. 184 § 1 k.k. (obecnie art. 207 k.k.) jest działaniem niezależnym od faktu, czy osoba, nad którą sprawca znęca się, nie sprzeciwia mu się i nie próbuje się bronić. Środki obronne stosowane przez taką osobę są usprawiedliwione, gdyż podejmowane są w obronie przed bezpośrednim bezprawnym zamachem na jej dobro. Nie można przeto uznać, aby obrona osoby, nad którą sprawca się znęca, odbierała jego działaniu cechy przestępstwa (zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 30 kwietnia 2014 r. II AKa 55/14 LEX nr 1461182).

Uwzględnić natomiast należało, że Sąd Okręgowy dokonał błędnych ustaleń faktycznych w zakresie czasu w jakim oskarżony znęcał się nad M. Z.. Sąd Apelacyjny dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego (zresztą potwierdzanym przez pokrzywdzoną i świadków), że w pewnych okresach nie było go w domu, gdyż wyjeżdżał do pracy poza W. lub granicami kraju. Dlatego też Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że odnośnie do czynu przypisanego R. Z. w pkt. II części dyspozytywnej ustalił, że oskarżony dopuścił się przestępstwa przypisanego mu w tym punkcie wyroku w okresie od 2011 roku - z wyłączeniem okresu od lutego do lipca 2012r. oraz kilku tygodniowych i kilkutygodniowych przerw w czasie przebywania poza W. albo granicami kraju (z których żadna nie była dłuższa niż 2 i pół miesiąca), ze szczególnym natężeniem bezprawnych zachowań od marca 2013 roku do 6 sierpnia 2013 roku. Należy jednak w związku z tym podkreślić, że wprowadzanie w przestępczym zachowaniu oskarżonego były przerwy wywołane jego nieobecnością w domu, ale w żadnym razie nie wynikające z woli zaprzestania znęcania się oskarżonego wobec M. Z..

Odnośnie zaś kar jednostkowych i kary łącznej wymierzonej oskarżonemu za przypisane mu przestępstwa Sąd Apelacyjny wyraża przekonanie, że kara ta jest w pełni zgodna z dyrektywami wymiaru kary zawartymi w art. 53 k.k i tym samym w pełni realizuje wymagania stawiane przez ustawodawcę. Dokonana przez Sąd meriti ocena okoliczności

podmiotowych i przedmiotowych istotnych z punktu widzenia winy, społecznej szkodliwości, a także pozostałych okoliczności mających wpływ na wymiar kary jest zdaniem Sądu Apelacyjnego trafna. Wymierzone oskarżonemu kary jednostkowe za poszczególne przestępstwa są współmierne do wagi popełnionych czynów i w pełni oddają ich zawartość kryminalną, stopień winy oskarżonego, społeczną szkodliwość czynów oraz spełniają funkcje prewencyjną, tak w jej ogólnym, jak i indywidualnym wymiarze. Kara łączna 9 lat pozbawienia wolności została wymierzona oskarżonemu na zasadzie pełnej absorpcji a zatem w sposób dla niego daleko korzystny.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaliczając wydatki związane z tym postępowaniem na rachunek Skarbu Państwa.

Z tych względów, Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.