

Sygnatura akt II AKa 231/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 września 2017 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Cezariusz Baćkowski

Sędziowie: SSA Andrzej Kot (spr)

SSA Stanisław Rączkowski

Protokolant: Anna Turek

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej Dariusza Szyperskiego

po rozpoznaniu w dniu 14 września 2017 r.

sprawy **P. M. (1)**

oskarżonego z art. 148 § 1 kk,

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 22 maja 2017 r. sygn. akt III K 31/17

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że podstawę skazania i wymiaru kary uzupełnia o przepis art. 4 § 1 k.k.,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adv. A. C. 600 zł tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą obronę z urzędu oskarżonego P. M. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz 138 zł tytułem zwrotu VAT,

IV. zwalnia oskarżonego od przypadających nań kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i określa, że koszty tego postępowania związane z apelacją prokuratora ponosi Skarb Państwa .

UZASADNIENIE

P. M. (1) został oskarżony o to, że :

w dniu 2 listopada 2016 r. w S. woj. (...) działając w zamiarze ewentualnym, tj. przewidując możliwość pozbawienia życia konkubiny E. W. i na to się godząc, co najmniej trzykrotnie uderzył wymienioną – o drobnej posturze i wzroście 149 cm – ze znaczną siłą ręką w głowę, w okolice lewej małżowiny usznej, lewej okolicy skroniowej, prawego łuku brwiowego i ust czym spowodował u niej krwiaka podtwardówkowego okolicy ciemieniowo-skroniowej lewej ze znacznym uciskiem prawej półkuli mózgu oraz wylew krwawy podpajęczynówkowy z niewielkim obrzękiem mózgu, wylewem krwawym do mostu i w okolicy konarów mózgu, a także zasinienie na twarzy, krwiaka przymózgowego grubości do 1,8 cm z przemieszczeniem i zaciśnięciem prawej komory bocznej, przemieszczeniem struktur mózgowia na stronę lewą z cechami wklinowania, prowadzące do stłuczenia mózgu i jego wytrącenia z bezwładności,

przemieszczenia w jamie czaszkowej, co doprowadziło do przerwania naczyń krwionośnych wewnątrzczaszkowych i stłuczenia okolicy mózgu, a nadto uderzał ją ręką wielokrotnie po całym ciele wskutek czego wymieniona doznała obrażeń ciała w postaci otarcia naskórka i wybroczyn krwawych na szyi, podbiegnięć krwawych lewej małżowiny usznej i okolicy zausznej, w rzucie mostka, w obu pachwinach, na lewej piersi, lewym barku, mnogich podbiegnięć krwawych z cechami gojenia po wewnętrznej stronie obu ud, otarcia naskórka, podbiegnięcia krwawego wargi dolnej oraz okrągłych otarć naskórka poniżej lewego obojczyka, przy czym w dniu 5 listopada 2016 r. E. W. zmarła wskutek krwawienia podtwardówkowego, podpajęczynówkowego i krwawienia do mózgu i mostu – z następowym odoskrzelowym zapaleniem płuc wynikającym z ciężkiego stanu pourazowego mózgu

tj. o czyn z art. 148 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 22 maja 2017 r., sygn.. akt: III K 31/17:

I. uznał P. M. (1) za winnego tego, że w dniu 2 listopada 2016 roku w S., woj. (...), dokonał pobicia E. W. zadając jej co najmniej 3 ciosy ręką w głowę na skutek czego pokrzywdzona doznała co najmniej 3 urazów w obrębie głowy - jednego w okolicy lewej małżowiny usznej, drugiego w okolicy ust i trzeciego w okolicy nad prawym łukiem brwiowym, które to urazy spowodowały krwawienie podtwardówkowe, podpajęczynówkowe i krwawienie do mózgu i mostu, doprowadziły do stłuczenia mózgu i jego wytrącenia z bezwładności, przemieszczenia w jamie czaszkowej co skutkowało przerwaniem naczyń krwionośnych wewnątrzczaszkowych i stłuczeniem okolic pnia mózgu z następowym odoskrzelowym zapaleniem płuc wynikającym z ciężkiego stanu pourazowego mózgu, co stanowiło chorobę realnie zagrażającą życiu i doprowadziło do gwałtownej śmierci E. W. w dniu 5 listopada 2016 r., tj. za winnego popełnienia czynu z art. 156 § 1 pkt 2 i § 3 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 156 § 3 k.k. wymierza mu karę 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył P. M. (1) na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w od dnia 03 listopada 2016 r. do dnia 22 maja 2017 r.;

III. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. orzekł zwrot P. M. (1) dowodów rzeczowych w postaci części jego garderoby opisanych k 341 akt sprawy poz. 1-5;

IV. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. C. z Kancelarii Adwokackiej w Ś. kwotę (...),00 (tysiąc sto siedem) złotych tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu przygotowawczym oraz przed Sądem;

V. zwolnił oskarżonego od ponoszenia wyłożonych wydatków od chwili wszczęcia postępowania w sprawie, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa oraz od ponoszenia opłaty.

Apelację od tego wyroku wnieśli prokurator i obrońca oskarżonego.

Prokurator zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na niesłusznym przyjęciu, że dowody ujawnione w toku postępowania przygotowawczego i na rozprawie w postaci min. oględzin miejsca zdarzenia, zabezpieczonego w sprawie materiału poglądowego, dokumentacji lekarskich E. W., opinii sądowo-lekarskich, a także wyjaśnień oskarżonego oraz ustalone na ich podstawie okoliczności nie były wystarczające do uznania za udowodniony fakt popełnienia przez oskarżonego P. M. (1) zbrodni z art. 148 § 1 k.k., a pozwoliły na przyjęcie, iż popełnił on przestępstwo z art. 156 § 3 k.k., jakkolwiek dowody te, w tym przede wszystkim opinie biegłej z zakresu medycyny sądowej, z treści których wynika, że P. M. (1) uderzył E. W. – osobę o drobnej posturze i wzroście 149 cm – co najmniej trzykrotnie ze znaczną siłą ręką w ważną dla życia ludzkiego część ciała, tj. w głowę – w okolice lewej małżowiny usznej, lewej okolicy skroniowej, prawego łuku brwiowego i ust powodując u niej obrażenia, które w konsekwencji, wobec nieudzielenia jej natychmiastowej pomocy, doprowadziły do jej zgonu, jednoznacznie wskazują, że oskarżony działał z zamiarem co najmniej ewentualnym pozbawienia życia E. W..

2. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu wynikającą z nie przyjęcia kwalifikacji zarzuconej mu zbrodni z art. 148 § 1 k.k., a także i nie uwzględniającą w stopniu wystarczającym znaczenia wszystkich ustalonych elementów podmiotowych i przedmiotowych zdarzenia, tj. min. okoliczności wskazujących na fakt, iż oskarżony dopuścił się zarzuconego mu przestępstwa z niskich pobudek, będąc w stanie nietrzeźwości, podjął działania wobec swojej konkubiny nie po raz pierwszy używając wobec niej przemocy w wynajmowanym przez nich mieszkaniu, czyli miejscu, gdzie ta winna czuć się szczególnie bezpiecznie, że agresywne zachowanie oskarżonego, w tym zadanie pokrzywdzonej cierpienia poprzez bicie jej po głowie, nakierowane na pokazanie siły i dominacji wobec niej, było przejawem jego wyjątkowego zdemoralizowania, co w konsekwencji prowadzi do wniosku, że P. M. (1) powinna zostać wymierzona kara pozbawienia wolności w znacznie wyższym wymiarze niż 8 lat i to nawet przy uznaniu za słuszną kwalifikacji przyjętej przez sąd, bowiem kara orzeczona wobec niego nie spełnia celów tak ogólnie jak i szczególnieprewencyjnych i nie może zostać uznana za karę sprawiedliwą, szczególnie wobec ustalenia przez sąd braku jakichkolwiek okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego oskarżonemu P. M. (2) z art. 148 § 1 i wymierzenie mu kary 15 lat pozbawienia wolności, bądź w przypadku nie podzielenia wniosków apelacji w tym zakresie o wymierzenie oskarżonemu na podstawie art. 156 § 3 k.k. kary w wymiarze 12 lat pozbawienia wolności.

Obrońca oskarżonego, zaskarżonemu wyrokowi zarzucił: rażąco niewspółmierność kary, przejawiającą się w wymierzeniu oskarżonemu kary 8 lat pozbawienia wolności, podczas gdy zarówno z okoliczności popełnienia czynu, w szczególności zachowania oskarżonego po jego popełnieniu, w tym wezwanie pomocy medycznej, kiedy oskarżony zorientował się, że zdrowie i życie pokrzywdzonej E. W. jest zagrożone, współdziałanie z dyspozytorką pogotowia ratunkowego aby ratować zdrowie i życie pokrzywdzonej, a także dotychczasowa niekaralność oskarżonego, brak zatrzymań przez policję z powodu awantur w miejscu zamieszkania i w miejscach publicznych, a także brak kontaktów ze środowiskiem przestępczym uzasadniają ocenę, że kara pozbawienia wolności orzeczona w niższym wymiarze spełni cele zapobiegawcze i wychowawcze wobec oskarżonego, a także spełni potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu kary w niższym wymiarze w granicach ustawowego zagrożenia, przewidzianego w przepisie będącego podstawą kwalifikacji prawnej przyjętej przez Sąd I instancji, względnie:
2. uchylenie tego wyroku i przekazanie Sądowi Okręgowemu w Świdnicy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Brak było dostatecznych podstaw faktycznych, jak też prawnych dla uwzględnienia skargi apelacyjnej prokuratora.

Podstawą pierwszego z podniesionych przez oskarżyciela publicznego zarzutu stał się błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, a wyrażający się w przyjęciu, iż oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu aktem oskarżenia przestępstwa zabójstwa(z art. 148 § 1 kk), podczas gdy w ocenie prokuratora prawidłowa analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego pozwala na przyjęcie tej właśnie kwalifikacji prawnej.

Z uwagi na treść powyższego zarzutu, Sąd Apelacyjny podjął całościową analizę przebiegu postępowania w toku rozprawy głównej i ocenę jego poprawności, w tym ocenę kompletności zgromadzenia materiału dowodowego oraz prawidłowości jego analizy i wniosków sformułowanych przez Sąd meriti. Pierwszorzędnym bowiem zadaniem sądu ad quem jest właśnie kontrola, czy ocena dowodów, którą przeprowadził i przedstawił w pisemnym uzasadnieniu wyroku Sąd pierwszej instancji, mieści się w granicach oceny swobodnej, czy też nosi cechy oceny dowolnej. W wyniku przeprowadzenia tak zakreślonego postępowania kontrolnego, Sąd Apelacyjny nie ujawnił żadnych okoliczności

o istotnym znaczeniu, które mogłyby dawać podstawę do kwestionowania poprawności procedury poznawczej i kształtowania przez Sąd meriti podstaw faktycznych podejmowanych w sprawie rozstrzygnięć.

Nie budzi również zastrzeżeń Sądu Apelacyjnego przebieg postępowania dowodowego na rozprawie głównej. Sąd I instancji wykorzystał w toku tego postępowania wszystkie istniejące możliwości dowodowej weryfikacji tez aktu oskarżenia i twierdzeń obrony. W szczególności Sąd meriti przesłuchał w toku rozprawy oskarżonego i dostrzegając odmienności oraz niedokładności w składanej relacji o zdarzeniu, odczytał wcześniej składane przez niego wyjaśnienia. W podobny sposób Sąd meriti przeprowadził dowody z zeznań świadków, także w odniesieniu do tych dowodów, w wypadkach dostrzeganych rozbieżności w treści oświadczeń składanych na kolejnych etapach postępowania w sprawie, lub niepamięci szczegółów zdarzenia, odczytując protokoły wcześniej złożonych przez świadków zeznań, przeprowadził dowody z opinii biegłych, w tym, z mającej w tej sprawie fundamentalne znaczenie opinii lekarza z zakresu medycyny sądowej.

W naturalny niejako sposób w takich sprawach jak ta, która jest przedmiotem niniejszego postępowania, obok zasady swobodnej oceny dowodów, rolę szczególną odgrywa zasada bezpośredniości. To właśnie Sąd pierwszej instancji przeprowadzał dowód z wyjaśnień oskarżonego, miał z oskarżonym bezpośredni kontakt w toku realizacji czynności dowodowych, oceniał złożone przez niego wyjaśnienia kierując się zarówno ich treścią, jak też własnymi spostrzeżeniami i wrażeniami wynikającymi z zachowania się osób przesłuchiwanymi, jej reakcji mentalnych na zadawane pytania, postawy w toku realizowanej czynności przesłuchania i stosunku do tej czynności. To właśnie ten bezpośredni kontakt z oskarżonym - i analogicznie ze świadkami w tej sprawie przesłuchiwanymi w toku rozprawy głównej - przy jednoczesnym uwzględnieniu opinii medycznych, stwarzał właściwe warunki dla oceny wiarygodności składanych przez oskarżonego wyjaśnień i zeznań świadków. Przeprowadzoną przez Sąd Okręgowy analizę wyjaśnień oskarżonego należy uznać za w pełni prawidłową, wnikliwą i wszechstronną. W konsekwencji, wbrew twierdzeniom skarżącego, brak jest jakichkolwiek podstaw do zanegowania przyznania im w części, w której P. M. (1) zaprzeczył zamiarowi zabójstwa pokrzywdzonej, waloru wiarygodności.

W pisemnym uzasadnieniu wyroku, Sąd meriti w sposób w pełni przekonywający oraz zgodny ze wskazaniem wiedzy i życiowego doświadczenia, przedstawił na jakich przesłankach faktycznych i prawnych oparł swoje własne przekonanie o sprawstwie i winie oskarżonego, kwalifikacji prawnej czynu jakiego dopuścił się oskarżony, rodzaju i stopniu winy, a także co do pozostałych okoliczności, istotnych z punktu widzenia wymiaru kary. Wnioski ocenne Sądu pierwszej instancji wyprowadzone zostały z całokształtu okoliczności ujawnionych podczas przewodu sądowego (art. 410 KPK), zgodnie z dyrektywami prawdy (art. 2 § 2 KPK) i bezstronności (art. 4 KPK), a tym samym nie wykraczają one poza granice ocen zakreślonych dyspozycją art. 7 KPK. Co tym samym pozwala na zaaprobowanie przekonania Sądu a quo o braku przesłanek warunkujących po stronie oskarżonego działania z zamiarem (choćby ewentualnym) zabójstwa. Skoro dokonana przez Sąd pierwszej instancji analiza przebiegu zdarzenia jest prawidłowa, nie sposób przyjąć, że oskarżony chciał lub ewentualnie godził się na wystąpienie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonej.

Powyższego przekonania nie są w stanie zmienić wywody zawarte w treści skargi oskarżyciela publicznego. Dla wykazania błędności przyjętej w wyroku kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, skarżący swoją zasadniczą uwagę skoncentrował na okolicznościach natury przedmiotowej, w szczególności elementach składających się na sposób działania oskarżonego, tj. fakt, że P. M. (1) uderzył E. W. – osobę o drobnej posturze i wzroście 149cm – co najmniej trzykrotnie ze znaczną siłą ręką w głowę i nie udzielił jej natychmiast pomocy. Są to niewątpliwie bardzo istotne elementy, które jednakże nie mogą automatycznie przesądzać o istnieniu zamiaru pozbawienia życia. Siła i umiejscowienie ciosów są faktami, których ustalenie niejednokrotnie jednoznacznie wręcz świadczy o zamiarze zabójstwa, tym niemniej nie zawsze automatycznie przesądzają, że sprawca działał w takim właśnie zamiarze. Należy zawsze sięgać również do innych okoliczności czynu, ponieważ dopiero uwzględnienie wszystkich składników zdarzenia pozwala prawidłowo ustalić, jaki był rzeczywisty zamiar sprawcy. Przeciwno przyjęciu, że oskarżony miał zamiar dokonania zbrodni zabójstwa przemawiają następujące, nie budzące wątpliwości ustalenia: Oskarżony znajdując się pod wpływem alkoholu, chaotycznie zadawał uderzenia pokrzywdzonej, przy czym nie tylko w głowę ale po całym ciele. Nie kierował ciosów tylko w miejsca newralgiczne dla życia, co świadczyć by mogło, że dąży do spowodowania jak najpoważniejszych obrażeń u pokrzywdzonej. Tego rodzaju przemoc stosował już

wcześniej, pozostawał zatem w przekonaniu, że nie doprowadzi ona do powstania aż tak tragicznego skutku, jak śmierć pokrzywdzonej. Niekwestionowane jest to, że pokrzywdzona po pobiciu przez oskarżonego, nie utraciła przytomności. Oskarżony zatem nie zdawał sobie sprawy z tego, że bardzo prawdopodobnym następstwem jego zachowania będzie skutek śmiertelny. Mimo to nie kontynuował zamachu. Przede wszystkim podkreślić zaś trzeba, że gdy oskarżony zorientował się, że pokrzywdzona straciła przytomność natychmiast wezwał pogotowie ratunkowe i przystąpił do udzielania jej pomocy. Świadczy to jednoznacznie o niegodzeniu się przez niego, od początku zajścia, na śmierć pokrzywdzonej.

Warto również dodać, że ustalenia dotyczące zamiaru nie mogą opierać się wyłącznie na fragmentarycznych faktach wiążących się ze stroną wykonawczą, lecz powinny być wnioskiem koniecznym, wynikającym z analizy całokształtu przedmiotowych i podmiotowych okoliczności zajścia, a w szczególności ze stosunku sprawcy do pokrzywdzonego, jego właściwości osobistych i dotychczasowego trybu życia, pobudek oraz motywów działania i wszelkich innych przesłanek wskazujących na to, że sprawca, chcąc spowodować uszkodzenie ciała, zgodą swą stanowiącą realny proces psychiczny, obejmował tak wyjątkowo ciężki skutek, jakim jest śmierć ofiary (podobnie min. SN w wyroku z dnia 28 czerwca 1977 r., VI KRN 14/77, OSNKW 1978 Nr 4-5 poz. 43, jak też w wyroku z dnia 21 stycznia 1985 r., OSNPG 1986 roku Nr 2, poz. 17). Ustalenia o podmiotowej stronie czynu nie odnoszą się do czynu i sprawcy in abstracto, lecz chodzi o konkretny czyn i konkretnego sprawcę, działającego w ściśle określonej sytuacji i przy indywidualnie ustalonych okolicznościach. Nie trzeba przy tym szerzej wywodzić, że zamiaru nie można nigdy domniemywać ani domyślać się. Zamiar w tego rodzaju zachowaniu, tak jak każdy inny fakt istotny, musi być ustalony w sposób pewny, wykluczający jakąkolwiek wątpliwość, wszakże ustalenie zamiaru należy do faktycznej strony orzeczenia. Bez uwzględnienia, kim jest sprawca i jakie ma możliwości intelektualne, nie można decydować, co on wiedział na pewno, a czego nie wiedział i tak decydować o zamiarze, w jakim działał. Nie można zatem utracić z pola widzenia prawidłowo ustalonych przez Sąd Okręgowy okoliczności, które dotyczyły strony podmiotowej, w szczególności zaś tła zajścia, osobowości oskarżonego oraz jego stosunku do pokrzywdzonej. Trafnie Sąd Okręgowy zaakcentował, że pomiędzy oskarżonym, a pokrzywdzoną już wcześniej dochodziło do sytuacji konfliktowych. Sam oskarżony przyznał, że niejednokrotnie w takich sytuacjach był agresywny wobec pokrzywdzonej. Ich wzajemne relacje były jednak co do zasady poprawne, do kłótni dochodziło, wówczas, gdy oskarżony znajdował się pod wpływem alkoholu, czego pokrzywdzona miała świadomość, co więcej, na taki sposób współżycia godziła się. Wzajemne agresywne zachowania wpisane były niejako w model funkcjonowania związku i były na porządku dziennym. Świadek Z. K. wskazała, że słyszała jak pokrzywdzona niejednokrotnie prosiła oskarżonego: „nie bij mnie, to boli”(k. 387). Także w dniu zdarzenia już od godzin porannych konkubenci kłócili się. Można powiedzieć, że zachowania takie stanowiły swoistą normę akceptowaną przez konkubentów.

Nie są prawdziwe twierdzenia skarżącego, że oskarżony nie wykazał zainteresowania stanem pokrzywdzonej. Reakcja oskarżonego nie była wprawdzie natychmiastowa, ale nie sposób pominąć faktu, że to właśnie oskarżony wezwał pogotowie ratunkowe. Takie zachowanie oskarżonego, będące przejawem pragnienia odwrócenia skutku przestępczego, przeczy działaniu cechującemu się chęcią pozbawienia życia. Mimo stanu upojenia alkoholowego, oskarżony wykazał troskę o los konkubiny, powziął czynności umożliwiające udzielenie jej pomocy. Uwzględniając powyższe, nie sposób pewnie przyjąć, że skutek w postaci śmierci pokrzywdzonej był mu co najmniej obojętny. Dla przyjęcia zamiaru pozbawienia życia w zamiarze ewentualnym konieczne jest bowiem ustalenie, że sprawca ma świadomość możliwości nastąpienia śmierci pokrzywdzonego i na to się godzi, to znaczy wprawdzie nie chce, aby śmierć pokrzywdzonego nastąpiła, ale zarazem nie chce, żeby nie nastąpiła, a więc gdy wykazuje całkowitą obojętność wobec uświadomionej sobie możliwości nastąpienia śmierci pokrzywdzonego. Z taką obojętnością w niniejszej sprawie do czynienia nie mamy. Niezwłoczne nieudzielenie pomocy mogło wynikać też ze zlekceważenia skutków zadanych ciosów, których efekty z racji swoich zewnętrznie niewielkich rozmiarów, nie wywołały w świadomości oskarżonego obawy zgonu ofiary.

Uznając oskarżonego za winnego czynu z art. 156 § 3 KK, Sąd skazał go na karę 8 lat pozbawienia wolności. Orzeczenie kary w tym zaś wymiarze, zdaniem Prokuratora, nosi cechy kary rażąco niewspółmiernie łagodnej. W orzecznictwie trafnie podkreśla się, że zarzut niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie

podnosić wówczas, gdy kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą (tak wyrok SN z 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 7-8/1985, poz. 60). Rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 KPK, zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 KK oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego. Na gruncie art. 438 pkt 4 KPK nie chodzi więc o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nienadającym się wręcz do zaakceptowania (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 lutego 1995 r., sygn. akt II KRN 189/94, OSN Prok.iPr. 1995, Nr 5, poz. 18). Orzeczona względem oskarżonej kara bez wątpienia kształtuje się w sferze orzeczeń łagodnych, ale nie rażąco łagodnych. Nie sposób uznać bowiem by doszło do przekroczenia swobodnego uznania sędziowskiego, albo też nieuwzględnienia wszystkich okoliczności wiążących się z ustawowymi dyrektywami wymiaru kary. W ocenie Sądu Apelacyjnego, orzeczona kara pozbawienia wolności jest współmierna do stopnia zawinienia oskarżonego, uwzględnia okoliczności zdarzenia, zachowanie P. M. (1) po zejściu, jego dotychczasową niekaralność, a także wymogi prewencji ogólnej. Trudno też uznać tę karę za szczególnie łagodną, skoro jest to kara orzeczona w dolnej granicy ustawowego zagrożenia za zabójstwo. Trzeba również dodać, że Sąd Apelacyjny zastosował przepis art. 156 § 3 kk w brzmieniu sprzed 13 lipca 2017r., jako korzystniejszy dla oskarżonego i z tego wynika korekta orzeczenia. Z tych wszystkich względów, orzeczono jak na wstępie.

Oskarżonego zwolniono od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych, albowiem nie byłby w stanie tego obowiązku wykonać.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie art. 29 ust.1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, ich wysokość określając na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu .

SSA Andrzej Kot SSA Cezariusz Baćkowski SSA Stanisław Rączkowski