

POSTANOWIENIE

Dnia 14 stycznia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 14 stycznia 2016 r.,
sprawy **M. B.**
skazanego z art. 148 § 1 kk
z powodu kasacji wniesionych przez obrońców skazanego i pełnomocnika
oskarżycieli posiłkowych
od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 19 maja 2015 r.,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w S.
z dnia 31 lipca 2014 r.

postanowił

- 1) oddalić obie kasacje jako oczywiście bezzasadne,**
- 2) zwolnić skazanego od kosztów postępowania kasacyjnego, zaś obciążyć oskarżycieli posiłkowych kosztami w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 31 lipca 2014 r., uznał M. B. za winnego tego, że „w nocy 16 czerwca 2012 r. około godz. 2.30 w S., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia N. K., dławiał pokrzywdzonego za szyję oraz zadał mu szereg ciosów nożem w okolicę kończyn górnych, powłok brzucha i szyi powodując osiem ran kłuto-ciętych kończyn górnych, ranę podbrzusza oraz ranę kłuto-ciętą szyi, która to rana uszkodziła żyłę szyjną wewnętrzną w następstwie czego doszło u pokrzywdzonego do zatoru powietrznego serca oraz

wykrwawienia, co doprowadziło do zgonu N. K.” i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. skazał go na karę 25 lat pozbawienia wolności.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonego oraz pełnomocnicy oskarżycieli posiłkowych; ci ostatni zaskarżyli wyrok co do kary.

Obrońcy oskarżonego zarzucili:

- I. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to:
 1. art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 202 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. (...);
 2. art. 170 § 1 pkt 3 i 5 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. (...);
 3. art. 193 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. polegającą na niedopuszczeniu i nieprzeprowadzeniu przez Sąd Okręgowy dowodu z opinii biegłych specjalistów z zakresu kryminalistyki, celem zbadania i analizy pochodzenia ujawnionych na miejscu zdarzenia plam krwawych, ich kształtu oraz mechanizmu ich powstania i zastąpienie powyższych wiadomości specjalnych przez Sąd pierwszej instancji własną analizą i oceną;
 4. art. 171 § 7 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. (...);
 5. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na dowolnej, a nie swobodnej ocenie dowodów i oparciu orzeczenia jedynie na tych fragmentach materiału dowodowego, które przemawiają na niekorzyść oskarżonego;
 6. art. 174 k.p.k. wyrażającą się w niewykorzystaniu treści zeznań funkcjonariuszy Policji – S. K. i P. G. oraz strażnika miejskiego A. K. przy ustalaniu stanu faktycznego sprawy i ocenie wyjaśnień oskarżonego M. B., w kontekście przebiegu zdarzenia w mieszkaniu przy ul. D. w S., w szczególności zachowania się pokrzywdzonego, tła seksualnego zajścia i jego przebiegu w kontekście wyraźnie artykułowanego przez oskarżonego jego działania w warunkach obrony koniecznej,
- a w konsekwencji powyższych naruszeń zarzucili błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na przyjęciu, że to oskarżony zaatakował N. K., a przemieszczając się przy tym po mieszkaniu ścigał uciekającego pokrzywdzonego, iż oskarżony M. B. działał w zamiarze

bezpośrednim pozbawienia życia N. K. oraz, że w zachowaniu oskarżonego M. B. nie ma w ogóle elementów eksponowanej przez niego obrony koniecznej.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońcy wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 19 maja 2015 r., Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że na podstawie art. 148 § 1 k.k. skazał M. B. na karę 15 lat pozbawienia wolności, a na podstawie art. 77 § 2 k.k. zastrzegł możliwość ubiegania się przez oskarżonego o warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu co najmniej 12 lat orzeczonej kary pozbawiania wolności.

Od powyższego wyroku kasację wywiedli obrońcy skazanego oraz pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych.

Obrońcy zarzucili wyrokowi:

I. rażąco obrazę prawa procesowego, mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to:

1. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. polegającą na wadliwej kontroli instancyjnej i podzieleniu przez Sąd Apelacyjny dokonanej przez Sąd I instancji tendencyjnej i dowolnej oceny dowodów, przemawiającej jedynie na niekorzyść skazanego w zakresie uznania wyjaśnień M. B. za niewiarygodne odnośnie składanej mu przez N. K. propozycji odbycia stosunku seksualnego za pieniądze, z udziałem dziewczynek i chłopców oraz zaatakowania nożem przez pokrzywdzonego, podczas gdy w sytuacji poczynienia przez Sąd Apelacyjny własnych ustaleń faktycznych co do przebiegu zdarzenia i uznania za wiarygodne wyjaśnień M. B. w części dotyczącej seksualnego tła zdarzenia, brak jest powodów, by nie uznać całości wyjaśnień M. B. za wiarygodne, gdyż brak jest dowodów rzeczowych oraz osobowych mogących stanowić dowód przeciwny co do przebiegu całego zdarzenia relacjonowanego konsekwentnie w swoich wyjaśnieniach przez skazanego, co niewątpliwie miało wpływ na wykluczenie przez Sąd działania oskarżonego w warunkach kontratypu obrony koniecznej;
2. art. 440 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. polegającą na rażącej niesprawiedliwości wyroku Sądu Apelacyjnego, wynikającej z zaakceptowania przez Sąd odwoławczy

uchybień popełnionych przez Sąd I instancji, niewątpliwych i bezspornych, które w sposób znaczący mogą stanowić o naruszeniu przez orzeczenie Sądu zasady prawdy materialnej, a mianowicie:

a) dowolne uznanie, iż osobą krzyczącą „zabiję cię” był skazany, a słowa „nie zabijaj mnie, wypuść mnie...” pochodzić mogły jedynie od pokrzywdzonego, podczas gdy do zaaprobowania takich ustaleń nie wystarczy ustalona przez Sąd I instancji wersja wydarzeń i dopasowane doń okrzyki przydzielone skazanemu i pokrzywdzonemu podług tej wersji, w sytuacji gdy żaden dowód znajdujący się w aktach niniejszej sprawy nie pozwala w sposób jednoznaczny przypisać powyższe słowa czy to skazanemu czy to pokrzywdzonemu;

b) sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, iż charakter i umiejscowienie stwierdzonych u pokrzywdzonego obrażeń wykluczają twierdzenie M. B., iż to N. K. wszczął wobec niego atak, podczas gdy stwierdzone u pokrzywdzonego obrażenia i ich charakter w żaden sposób nie mogą stanowić dowodu na to, w jaki sposób przedmiotowe zdarzenie się rozpoczęło;

c) dowolne uznanie, iż ujawnione w mieszkaniu liczne ślady krwi pochodzą od pokrzywdzonego, gdyż „nie sposób przyjąć, że jedna powierzchowna rana oraz druga głębsza, palców ręki pokrzywdzonego, były źródłem mnóstwa śladów krwi zobrazowanych fotografiami z miejsca zdarzenia”, podczas gdy bezspornym jest iż M. B. krwawił z ręki (krew kapąła) i nie sposób uznać bez wiadomości specjalnych z zakresu kryminalistyki, które ślady krwi mogły pochodzić od oskarżonego a które od pokrzywdzonego, co ma istotne znaczenie, w sytuacji ustalenia przez Sąd – między innymi na tej podstawie – istnienia po stronie M. B. zamiaru bezpośredniego pozbawienia życia N. K.;

3. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 i 170 § 3 k.p.k. polegającą na niezrealizowaniu wniosku dowodowego obrońcy zawartym w pisemnym wniosku dowodowym z dnia 29 kwietnia 2015 r. w pkt 3 ust. 1, a to w części dotyczącej zlecenia biegłym sporządzającym zasadniczą opinię sądowo-psychiatryczną szczegółowego, pisemnego w formie opinii uzupełniającej odniesienia się do treści zawartych na stronie 57 zasadniczej opinii pisemnej – w zakresie psychopatologicznej oceny przebiegu zdarzenia w kontekście działania skazanego w stanie silnego wzburzenia

usprawiedliwionego okolicznościami, co dawałoby podstawy do oceny, czy zachowanie skazanego wyczerpywało znamiona czynu z art. 148 § 4 k.k.

Formułując powyższe zarzuty, obrońcy wniesli o uchylenie wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

W pisemnych odpowiedziach na kasację pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych oraz prokurator wniesli o jej oddalenie, wobec bezzasadności, w tym zdaniem prokuratora – w stopniu oczywistym.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych w swojej kasacji zarzucił naruszenie:

a) art. 457 § 3 k.p.k. w związku z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. poprzez nie podanie, dlaczego zarzuty i wnioski apelacji Sąd uznał za niezasadne, co mogło mieć istotny wpływ na treść skarżonego wyroku, zwłaszcza, że temu rażącemu naruszeniu towarzyszyło rażące naruszenie:

b) art. 53 k.k. oraz art. 115 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. poprzez niepełne uwzględnienie wskazań tych przepisów przy kształtowaniu orzeczenia o karze i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wszystkie kasacje okazały się oczywiście bezzasadne, co uprawniało Sąd Najwyższy do ich oddalenia na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

Odnosząc się w pierwszej kolejności do kasacji obrońców, stwierdzić należy, co następuje. Zarzuty z pkt. 1 i 2 pod pozorem naruszenia wskazanych tam przepisów postępowania zmierzają w istocie do zakwestionowania poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, co jest niedopuszczalne na etapie postępowania kasacyjnego. Przypomnieć najpierw trzeba, że zarzut niesłusznego uznania wyjaśnień M. B. za niewiarygodne w zakresie obejmującym złożenie mu przez pokrzywdzonego N. K. propozycji odbycia stosunku seksualnego za pieniądze oraz z udziałem małoletnich, a następnie zaatakowania nożem przez pokrzywdzonego stanowił wcześniej przedmiot kontroli apelacyjnej i zasadnie został uznany za bezpodstawny. Sąd Apelacyjny na stronach 8-10 pisemnych motywów wyroku podał, dlaczego i on nie dał wiary powyższym twierdzeniom oskarżonego, chociaż przyjął, że N. K. złożył jednak skazanemu propozycję seksualną. Ale nie była to propozycja seksu za pieniądze ani seksu z dziećmi. O ile ciekawość seksualna

pokrzywdzonego w obrębie własnej płci znalazła potwierdzenie w relacjach K. G. i A. B., to pozostałe propozycje, jakie miałyby wypłynąć ze strony N. K. w żadnej mierze nie pasują do jego cech osobowości, nakreślonych przez najbliższe mu osoby. Innymi słowy, nic – prócz wyjaśnień skazanego – nie świadczy o tym, że mogła także paść propozycja seksu za pieniądze, czy z udziałem małoletnich. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uprawniony był do selekcji, w jakim zakresie wyjaśnienia skazanego, jedyne go żyjącego uczestnika tamtych zdarzeń, polegają na prawdzie, a w jakim są niewiarygodne, a dokonana przezeń ocena nie nosi cech dowolności.

Okoliczność ta ma w ogóle drugoplanowe znaczenie dla odpowiedzialności skazanego, niemniej jednak nie jest tak, jak starają się przekonać obrońcy, że uznanie wskazanej części depozycji skazanego skutkować powinno daniem wiary wszystkim jego pozostałym twierdzeniom odnośnie przebiegu zdarzeń, nawet gdy są one konsekwentne (s. 5 kasacji).

Najważniejsze było rozstrzygnięcie, czy pokrzywdzony rzeczywiście zaatakował M. B. Sąd *meriti* wykluczył zaistnienie takiej okoliczności i stanowisko to obszernie uzasadnił (s. 21 *in fine* – 25 *in principio* uzasadnienia), ze szczególnym podkreśleniem obronnego charakteru obrażeń ciała N. K. oraz obrażeń ręki skazanego, wskazujących z dużym prawdopodobieństwem, że te ostatnie powstały wskutek ześlizgnięcia się ręki z rączki na brzeszczot noża w chwili uderzenia w przeszkodę (s. 22 *in fine* uzasadnienia). Rozważania Sądu Okręgowego zaakceptował Sąd Apelacyjny, który trafnie nie dopatrył się obrazy zarówno art. 193 k.p.k., jak i art. 7 k.p.k. w zakresie ustalenia na podstawie obrażeń, która ze stron była atakującą, a która broniącą się.

W dalszej kolejności przytoczyć za Sądem odwoławczym można, że: „Sąd orzekający poddał analizie wyjaśnienia oskarżonego dotyczące obrażeń palców IV i V jego ręki prawej w zestawieniu z wywodami zawartymi w opiniach biegłych medyków, celnie wskazując, iż niepodobieństwem jest wnioskowanie, że rany te mogły powstać w sposób opisany przez oskarżonego, tzn. w wyniku wyrwania pokrzywdzonemu noża, gdy ten miał go zaatakować. Przeciwnie, w ocenie biegłych stwierdzone obrażenia palców ręki prawej oskarżonego nakazują wnioskować, iż powstały w wyniku zadawania ciosów przy ześlizgnięciu się ręki na brzeszczot noża

(k. 1696-98). Co prawda, biegła nie wykluczyła możliwości odniesienia takich ran palców przy uchwyceniu noża, jednakże i ta ewentualność została przez Sąd Okręgowy rozważona i w oparciu o logiczną argumentację, trafnie odrzucona. Nie są również dowolne ustalenia Sądu pierwszej instancji, że oskarżony zadawał ciosy nożem pokrzywdzonemu, przemieszczając się po całym mieszkaniu, a także go dusił. Świadczy o tym materiał zdjęciowy z miejsca zdarzenia, ujawnione obrażenia szyi i okolic krtani pokrzywdzonego oraz stwierdzone w trakcie sekcji zwłok rozdęcia płuc. Gdyby bowiem przyjąć za skarżącymi obrońcami, że to oskarżony bronił się przed napaścią ze strony pokrzywdzonego, który nadto miał go też dusić, to nie u pokrzywdzonego, a u M. B. doszłoby do ujawnienia śladów tych działań. Tymczasem bezspornym jest, że poza obrażeniami dwóch palców ręki, żadnych innych śladów obrażeń oskarżony nie posiadał. Zasadnie też Sąd orzekający przyjął, iż ujawnione w mieszkaniu liczne ślady krwi, pochodzą od pokrzywdzonego. Nie sposób bowiem przyjąć, że jedna powierzchowna rana oraz druga głębsza, palców ręki pokrzywdzonego, były źródłem mnóstwa śladów krwi zobrazowanych fotografiami z miejsca zdarzenia (k. 491). Wszak nie tylko zdjęcia, ale także wnioski opinii sądowo - lekarskiej wskazują na wykrwawienie z doznanych mnogich ran, jako czynnik przyczyniający się do zgonu N. K. (k. 375)".

Ponieważ nie zachodziły wątpliwości co do tego, że stroną atakującą był oskarżony, nie było podstaw do przyjęcia, że w sprawie wystąpił kontratyp obrony koniecznej. Także i w tym zakresie ocena Sądu odwoławczego nie budzi zastrzeżeń (s. 12 *in fine* – 13 *in principio* uzasadnienia SA). Możliwość zakwalifikowania działania oskarżonego w warunkach obrony koniecznej do zera redukuje spostrzeżenie Sądu odwoławczego, poczynione za Sądem *meriti*, że warunki fizyczne i wysportowanie oskarżonego powodowały, że mógł on bez większego trudu obezwładnić N. K. i wyrzucić go z mieszkania. Nadto nie sposób przyjąć, że ten ostatni, mimo wyrwania mu z ręki noża, dotkliwie pokaleczonymi rękoma miałby kontynuować atak na silnego, sprawnego oskarżonego, wyposażonego w nóż (uzasadnienie SA, s. 13).

Nie znajduje aprobaty zarzut bezpodstawnego, zdaniem obrony, przyjęcia, że osobą krzyczącą „zabiję cię” był skazany, natomiast osobą krzyczącą „nie zabijaj mnie, wypuść mnie...” pochodziły od pokrzywdzonego. Zarzut ten jest powieleniem

zarzutu sformułowanego w apelacji (strona 3 *in fine*) i Sąd Apelacyjny wyczerpująco odniósł się do niego na stronie 12 uzasadnienia. Nie sposób nie zgodzić się ze stanowiskiem tego Sądu, że skoro świadek A. K. stwierdziła, iż osoba wołająca o pomoc prosiła o wypuszczenie i krzyczała „nie zabijaj mnie, wypuść mnie...” (k. 230), to oznacza, że stroną ofensywną była osoba, która mogła otworzyć drzwi, tzn. była w posiadaniu klucza. Jak wynika z protokołu oględzin miejsca znalezienia zwłok (k. 13) oraz z materiału fotograficznego (k. 52), drzwi wejściowe do mieszkania zamykane były od wewnątrz górną zasuwką i zamkiem patentowym na klucz „Gerda”, umieszczonym pod klamką. Skoro pokrzywdzony krzyczał, żeby atakujący go wypuścić, to oznacza, że drzwi były zamknięte nie tylko na zasuwkę, którą ofiara mogłaby sama sobie otworzyć, ale także na klucz, do którego nie miała dostępu. Klucz do drzwi wejściowych został znaleziony przez funkcjonariusza Policji S. K. w prawej tylnej kieszeni spodni dżinsowych M. B. (k. 101), co jest istotną wskazówką, jak faktycznie przedstawiały się role w przedmiotowej zbrodni.

Nadto za Sądem odwoławczym można powtórzyć, że wołanie o pomoc słyszeli także świadkowie A. i Ł. Ł., którzy zeznali również, że wykrzykiwane były słowa „dusisz mnie, nie mogę oddychać” (k. 77 i k. 192). Słowa te mógł przecież wypowiedzieć wyłącznie N. K., skoro to na jego szyi stwierdzono wyraźne ślady duszenia. Świadkowie zeznali też, że słyszeli też charczenie, to jest odgłos, jaki wydaje osoba duszona, co w zestawieniu z przyznaniem oskarżonego, że pokrzywdzony po pewnym czasie „przestał się ruszać i charczeć” przemawia za przyjęciem, że N. K. wyłącznie bronił się przed atakiem ze strony skazanego (uzasadnienie SA, s. 12).

Przechodząc do zarzutu zaniechania przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych specjalistów kryminalistów co do źródła i mechanizmu powstania ujawnionych plam krwi, to Sąd Apelacyjny zasadnie i w zgodzie z zasadami logiki przyjął, że oskarżony nie posiadał innych obrażeń ciała, niż obejmujące dwa palce ręki i nie sposób przyjąć, że jedna powierzchowna rana oraz druga głębsza, palców ręki pokrzywdzonego, były źródłem tak rozległych śladów krwi, jak to utrwalono na fotografiach z miejsca zdarzenia (k. 491). To pokrzywdzony, wielokrotnie ugodzony nożem, zostawił krwawe ślady. Słusznie przyjął Sąd Apelacyjny, że zbędne jest odwołanie się w tym zakresie do opinii biegłych kryminalistów. Za

powierzchnością obrażeń skazanego, która nie spowodowała pozostawienia większych plam krwi, przemawia także wypowiedź biegłego M. P., który przyznał, że przebieg ścięgien w palcach jest powierzchowny (przebiegają one pod skórą). Stąd posłużenie się przez tego biegłego stwierdzeniem „dość głębokie obrażenia” odczytywać należy nie jako ocenę ich rozległości i związanego z tym znacznego wykrwawiania się, ale że spowodowały daleko idącą ingerencję w budowę ścięgna, wymagającą następnie złożonego leczenia.

Stan wzburzenia uzasadniający łagodniejszą odpowiedzialność sprawcy zabójstwa musi spełniać dwa warunki. Po pierwsze, musi występować z odpowiednio dużym natężeniem, aby uzasadnione było przyjęcie, że zachodzi „silne” wzburzenie, po drugie, musi być ono „usprawiedliwione okolicznościami”. Ocena, czy okoliczności, które doprowadziły do silnego wzburzenia, były usprawiedliwione, nie jest oceną psychologiczną, lecz prawną. Przesądzenie o wystąpieniu tychże okoliczności należy do sfery ustaleń faktycznych, ocenianych przez sąd na podstawie przeprowadzonych dowodów, opierającego się na wiedzy i życiowym doświadczeniu. Jedynie w szczególnie skomplikowanych wypadkach pomocne mogą być opinie biegłych – socjologów moralności i obyczajowości (postanowienie SN z dnia 4 lutego 2014 r., II KK 290/13, LEX nr 1427462). Sprawcę zabójstwa opisanego w art. 148 § 4 k.k. usprawiedliwia – w pewnym stopniu – szczególna sytuacja motywacyjna, uzasadniająca wywołanie silnego wzburzenia. Słusznie podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że o ile silne wzburzenie jest stanem psychicznym występującym u sprawcy, a polegającym na przewadze emocji nad intelektem, co w efekcie prowadzi do ograniczenia kontrolującej funkcji rozumu, o tyle przyczyn tego stanu upatruje się w gwałtownej reakcji na czynniki znajdujące się poza osobą sprawcy. Owe okoliczności usprawiedliwiające wiążą się z ocenami etycznymi i wyrażają przynajmniej pewne zrozumienie dla podjętej reakcji oraz dezaprobatę (z punktu widzenia zasad moralnych) dla przyczyny ją wywołującej (postanowienie SN z dnia 26 listopada 2009 r., IV KK 128/09, OSNwSK 2009/1/2404).

Silne wzburzenie usprawiedliwione okolicznościami to tylko takie, które w ocenach społecznych może zasługiwać na pewne zrozumienie z punktu widzenia zasad moralnych. Jest bowiem współmierne do wywołującej jej przyczyny,

pochodzącej od pokrzywdzonego, którego to zachowanie wywołało afektywną reakcję spełniającą znamiona czynu zabronionego określonego w art. 148 § 4 k.k. Musi zatem zaistnieć pewna adekwatność pomiędzy czynem a tą krzywdą, którą odczuł sprawca, „rozsądna” proporcja pomiędzy nią, a tym czego on dokonał (postanowienie SN z dnia 7 marca 2008 r., V KK 355/07, OSP 2010/9/85).

Dokonując pod tym kątem oceny czynu M. B. nie sposób zaaprobować poglądu obrony, że zachowanie się pokrzywdzonego było okolicznością usprawiedliwiającą stan silnego wzburzenia skazanego w chwili przypisanego czynu. Wobec wykluczenia, że propozycja obejmowała także stosunek za pieniądze, czy z udziałem małoletnich, nie sposób przyjąć, że podjęcie określonych czynności czy też wykonanie gestów okazujących chęć odbycia stosunku homoseksualnego, w sytuacji gdy między sprawcą a ofiarą nawiązała się określona relacja, obaj poznali się na tej samej studenckiej imprezie, następnie obaj zażywali narkotyki, w swoim towarzystwie spędzili resztę wieczoru a finalnie skazany zaprosił pokrzywdzonego do mieszkania w późnej porze nocnej, najwyraźniej źle odczytując jego intencje, jest okolicznością w jakimkolwiek stopniu usprawiedliwiającą działanie sprawcy a tym bardziej przypisanie mu dokonania zabójstwa uprzywilejowanego, zasługującego na łagodniejsze potraktowanie.

Kwestia, czy skazany dopuścił się zabójstwa w stanie silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, o jakim mowa w art. 148 § 4 k.k. została również rozważona przez Sąd odwoławczy (s. 15 *in fine* – s. 16 uzasadnienia), który wskazał, że bezzasadne jest przyjmowanie, iż zachowanie pokrzywdzonego było na tyle drastyczne, by uzasadniało ze strony skazanego tak agresywną reakcję i wpływało na moralne usprawiedliwienie dokonanej zbrodni. Stąd nieuprawnione było formułowanie pod adresem biegłych pytania zawartego we wniosku dowodowym z dnia 29 kwietnia 2015 r. (k. 2182), czy pojęcie wzburzenia, o którym biegli piszą na stronie 57 opinii w tezie 9 odpowiada stanowi emocjonalnemu użytemu w treści art. 148 § 4 k.k., albowiem biegli mogli – i wypowiedzieli się (k. 2314) – na temat, czy skazany był wzburzony a) koniecznością podjęcia obrony życia, o ile konieczność taka zaszła i b) propozycją seksualną pokrzywdzonego. Biegli nie byli natomiast uprawnieni do dalszej oceny afektu skazanego, tzn. czy ten „odpowiada stanowi emocjonalnemu użytemu w treści art. 148 § 4 k.k.”. Natomiast,

jak wskazano wyżej, oceny prawnej w tym zakresie, pod kątem znamion występku z art. 148 § 4 k.k. dokonał Sąd Apelacyjny, który wyczerpująco wskazał, dlaczego nie można mówić o „usprawiedliwieniu okolicznościami” czynu M. B.

Wreszcie, odnosząc się do zarzutu niezrealizowania przez Sąd odwoławczy pisemnego wniosku dowodowego z dnia 29 kwietnia 2015 r. i pominięcia wydania stosownego postanowienia w trybie art. 170 § 3 k.p.k., to na rozprawie w dniu 8 maja 2015 r. (k. 2284) Sąd ten dopuścił dowód opinii ww. biegłych lekarzy psychiatrów, ograniczając go jednakże do opinii ustnej (postanowienie k. 2284, opinia k. 2310-2317). Biegli zapoznali się z wnioskiem dowodowym obrońcy z dnia 29 kwietnia 2015 r. a następnie wypowiedzieli się na postawione w nim pytania, które były zadawane na rozprawie przez obrońcę adw. M. M. - str. 5 protokołu z rozprawy z dnia 19 maja 2015 r. w zakresie m.in. pojęcia „wzburzenia” (k. 2314). Ocena dowodu z ustanej opinii biegłych znalazła odzwierciedlenie na s. 14 pisemnych motywów. Podkreślić należy, że określenie innego, niż wnioskowany przez stronę, sposobu przeprowadzenia dowodu (w tym przypadku zarządzenie wydania opinii ustnej zamiast pisemnej) jest merytorycznym rozpoznanie wniosku dowodowego i nie oznacza jego oddalenia. Także z protokołu rozprawy wynika, że stronom zapewniono niczym nieskrępowane zadawanie biegłym pytań, a na koniec słuchania biegłych strony oświadczyły, że nie mają więcej pytań. W sytuacji takiej nie doszło do naruszenia art. 170 § 3 k.p.k., skoro nie nastąpiło oddalenie wniosku dowodowego po jego rozpoznaniu.

Także kasacja pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym (choć powinna być pozostawiona bez rozpoznania jako niedopuszczalna – argument z art. 523 § 3 k.p.k.).

Wywiedzione zarzuty rażącego naruszenia przez obydwie Sądy art. 53 § 1 i § 2 k.k. przy uwzględnieniu wskazań przepisu art. 115 § 2 k.k. i art. 148 § 1 k.k. oraz rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.k. i art. 457 § 3 k.p.k. zmiernają w istocie do obejścia, wynikającego wprost z art. 523 § 1 k.p.k., zakazu wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Wprawdzie wolno w skardze kasacyjnej kwestionować orzeczoną prawomocnie karę, ale tylko jeśli podnosi się rażące naruszenie prawa materialnego lub procesowego, które to uchybienie mogło spowodować wymierzenie kary rażąco niewspółmiernej (por. np. wyroki SN: z 3

listopada 1999 r., IV KKN 206/99, OSNKW 2000, nr 1-2, poz. 15 i z 31 maja 2001 r., IV KKN 67/01, Lex nr 51838). Temu jednak wymaganiu kasacja nie sprostała.

W pierwszej kolejności za zupełnie chybiony uznać należy zarzut związany z rażącym naruszeniem art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k., albowiem Sąd odwoławczy dokonał skrupulatnej oceny okoliczności przedmiotowych (s. 15 motywów) i podmiotowych (s. 16 motywów) i przekonywująco wykazał, dlaczego w jego ocenie skazany zasługuje na karę łagodniejszą, choć obwarowaną dłuższym okresem uprawniającym do warunkowego przedterminowego zwolnienia. Nie doszło zatem do nierozpoznania zarzutu apelacji, czy naruszeń związanych z pisemnym umotywowaniem decyzji Sądu.

Przepisy art. 53 § 1 i 2 k.k. określają natomiast ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary i nie mają charakteru norm stanowczych. Dyrektywy w nich wyszczególnione objęte są swobodną sferą sędziowskiego uznania. Sąd Apelacyjny wymierzając skazanemu nową karę za przypisany czyn w istocie w pełni podzielił wszelkie ustalenia Sądu I instancji karę tę warunkujące (s. 32 uzasadnienia SO), biorąc jednakże dodatkowo pod uwagę wszystkie niedostrzeżone przez Sąd Okręgowy okoliczności i to zarówno łagodzące, jak i obciążające (s. 17-18 pisemnych motywów SA, k. 2358-2359), do czego był uprawniony uwzględniając kierunek wszystkich złożonych apelacji. Ponownie zaznaczyć należy, że w polu uwagi Sądu odwoławczego znalazły się wszystkie okoliczności przedmiotowe jak i również podmiotowe, które winny mieć wpływ na wymiar kary. Nie ma zatem podstaw do przyjęcia, że ocena Sądu wymyka się z ram zakreślonych art. 53 k.k.

Zarzuty kasacji pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, obejmujące naruszenie prawa materialnego i procesowego są w istocie jedynie wyrazem odmiennego przekonania skarżącego, co do surowości kary orzeczonej wobec skazanego. Są one zrozumiałe z punktu widzenia interesów rodziców pokrzywdzonego, którzy doznali niepowetowanej straty najbliższej osoby. Nie pozwalają jednak na podważenie prawidłowej oceny Sądu i nie dają podstaw do przyjęcia rażącego naruszenia prawa, w tym wskazanych w *petitum* kasacji przepisów. Nie sposób także pominąć faktu, że Sąd Apelacyjny podzielił częściowo pogląd pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych adw. P. G. o konieczności

zastosowania surowszych ograniczeń do skorzystania przez M. B. z warunkowego przedterminowego zwolnienia, niż określonych w art. 78 k.k., zastrzegając, że będzie to możliwe dopiero po upływie 12 lat wykonywania kary pozbawienia wolności.

Z uwagi na fakt, że obydwie kasacje nie zawierały jakichkolwiek merytorycznych argumentów, które pozwalałyby na zakwestionowanie stanowiska Sądu drugiej instancji, podlegały oddaleniu, jako oczywiście bezzasadne.

Uwzględniając, że skazany obecnie pozostaje pozbawiony wolności, nie osiąga dochodów i nic nie wskazuje, żeby w najbliższym okresie zmianie uległa jego sytuacja życiowa, zasadne było zwolnienie go od obowiązku poniesienia kosztów sądowych związanych z postępowaniem kasacyjnym, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.

kc