

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 lipca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Jacek Michalski
Sędziowie:	SA Elżbieta Józwiakowska SA Bohdan Tracz (sprawozdawca)
Protokolant	sekretarz sądowy Monika Marcyniuk

przy udziale Zbigniewa Nowosada Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Zamościu delegowanego do Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 lipca 2014 r.

sprawy **K. M.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k.  
w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Zamościu

z dnia 14 kwietnia 2014 r., sygn. akt II K 53/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że K. M. uznaje za winnego tego, że:

w dniu 3 kwietnia 2013 r. w Z. województwa (...), działając w zamiarze bezpośrednim spowodowania u pokrzywdzonego D. L. ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, ugodził go nożem powodując ranę kłutą klatki piersiowej z następowym uszkodzeniem mięśnia sercowego i krwotokiem wewnątrzustrojowym, doprowadzając do zaistnienia choroby realnie zagrażającej życiu, przy czym przewidywał i godził się na śmierć pokrzywdzonego, który to skutek nie nastąpił, z uwagi na szybko udzieloną pokrzywdzonemu pomoc medyczną, to jest przestępstwa wyczerpującego znamiona art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza mu karę 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. na poczet kary pozbawienia wolności zalicza tymczasowe aresztowanie oskarżonego także w okresie od 14 kwietnia 2014 r. do 30 lipca 2014 r.;

IV. zwalnia oskarżonego od opłaty za obie instancje i wydatków za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

K. M. oskarżony został oto, że:

w dniu 3 kwietnia 2013 roku w Z. województwa (...) w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia D. L. używając noża o długości ostrza co najmniej 6 cm zadał jeden cios w okolice klatki piersiowej pokrzywdzonemu poniżej mostka, lecz dokonanie nie nastąpiło z uwagi na brak penetracji ostrza do komory serca i udzieloną niezwłocznie pokrzywdzonemu pomoc medyczną, przy czym swoim działaniem spowodował powstanie obrażeń w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym uszkodzeniem mięśnia sercowego i krwotokiem wewnątrzustrojowym, które to obrażenie spowodowało ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu,

to jest o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w Zamościu wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2014 roku uznał K. M. za winnego tego, że: w dniu 3 kwietnia 2013 roku w Z. woj. (...) w zamiarze bezpośrednim spowodowania śmierci D. L. ugodził go nożem powodując u niego ranę klutą klatki piersiowej z następowym uszkodzeniem mięśnia sercowego i krwotokiem wewnątrzustrojowym, które skutkowały ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, przy czym skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego nie nastąpił z uwagi to, że cios nożem nie spowodował przebicia ściany mięśnia serca a pokrzywdzonemu udzielono niezbędnej pomocy medycznej, to jest za winnego przestępstwa określonego w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za czyn ten skazał na podstawie art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 14 § 1 k.k. i w zw. z art. 11 § 3 k.k. na karę 9 (dziewięciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania od dnia 3 kwietnia 2013 r. do dnia 14 kwietnia 2014 r.;

na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego D. L. (...) (dziesięć tysięcy) złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną przez pokrzywdzonego krzywdę;

zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelację wniósł obrońca oskarżonego.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa procesowego:

a) art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k., art. 424 § 1 i § 2 k.p.k., poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, przejawiającej się w:

- dowolnym przyjęciu, iż okoliczność, że w czasie zajścia doszło do szarpaniny między oskarżonym a pokrzywdzonym nie ma znaczenia i w konsekwencji odstąpienie przez Sąd od ustalenia całokształtu przebiegu zdarzenia. Podczas, gdy fakt ten ma istotne znaczenie dla ustalenia m.in. czy w trakcie całego zdarzenia oskarżony przejawiał dominującą postawę nad pokrzywdzonym, czy swoim zachowaniem pokrzywdzony nie przyczynił się on do powstałego u niego uszczerbku na zdrowiu i czy ostatecznie wskutek duszenia oskarżonego wyciągnął on nóż/szczyryk, co ma wpływ na określenie zamiaru sprawcy i chwili jego powstania,
- nie obdarzeniu wiarą wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim wskazuje na okoliczność duszenia go przez pokrzywdzonego czego dowodem były m.in. otarcia naskórka na szyi oskarżonego, oraz zniszczona kurta u oskarżonego, które to okoliczności poddają w wątpliwość tezę o przemyślanym i kontrolowanym działaniu

ukierunkowanym na pozbawienie pokrzywdzonego życia w ramach zamiaru bezpośredniego jak i jedynie bierną postawę pokrzywdzonego w trakcie zdarzenia;

- nie obdarzeniu wiarą wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim wskazuje, iż jedyną motywacją dla której oskarżony sięgnął po nóż była chęć wzbudzenia poczucia zagrożenia po stronie pokrzywdzonego, że nie chciał go zabić, nie wie co się stało, chciał się jakoś bronić, a nadto, iż cios zadany pokrzywdzonemu był przypadkowy i nieukierunkowany celowo na miejsca o decydującym znaczeniu dla życia i zdrowia pokrzywdzonego pomimo nie wykazania istnienia przeciwnej okoliczności;
- nie ustaleniu przez Sąd pozycji w chwili zadaniu ciosu w jakich znajdowali się oskarżony i pokrzywdzony co prowadzi do błędnego przyjęcia, że oskarżony celowo zadał pokrzywdzonemu cios w klatkę piersiową,
- nie ustaleniu przez Sąd siły ciosu w konsekwencji błędne uznanie, że tylko przypadek sprawił, że nie doszło do wniknięcia noża do jamy serca nie zaś wola oskarżonego czy rodzaj narzędzia którym się posłużył;
- nie uwzględnieniu w uzasadnieniu wyroku młodocianego wieku oskarżonego, jako okoliczności akcentującej wymiarzenie kary zmierzającej do wychowania sprawcy;
- uznaniu, że przeprowadzenie obserwacji psychiatrycznej oskarżonego nie jest konieczne mimo, młodego wieku oskarżonego i tego że podczas pobytu w Zakładzie Karnym w 2010 r. miał on dwie próby samobójcze;

b) art. 170 § 1 pkt 2, 4 i 5 k.p.k. poprzez oddalenie wszystkich wniosków dowodowych obrońcy złożonych w toku procesu tj.:

- oddalenie wniosku dowodowego obrońcy zgłoszonego w dniu 22 listopada 2013 r. i na rozprawie w dniu 14 kwietnia 2014 r. o przesłuchanie w charakterze świadka A. K., na okoliczność przebiegu zdarzenia, powołując się na to, że wnioskowany świadek nie był naocznym świadkiem zdarzenia pomimo przesłuchania 16 innych świadków „ze słyszenia” wskazanych przez oskarżyciela, co w konsekwencji pozbawiło oskarżonego możliwości obrony swoich praw;
- oddalenie wniosku dowodowego obrońcy zgłoszonego na rozprawie dnia 11 marca 2014 r. o skonfrontowanie świadka A. W. (1) ze świadkami D. L. i M. P. (1), pomimo sprzeczności w ich zeznaniach, co w konsekwencji pozbawiło oskarżonego możliwości obrony swoich praw;
- oddalenie wniosku dowodowego obrońcy zgłoszonego na rozprawie dnia 11 marca 2014 r. o dopuszczenie dowodu z eksperymentu procesowego z miejsca przebiegu zdarzenia celem ustalenia, gdzie dokładnie miało dojść do zdarzenia, oraz jaka była poszczególna rola osób w nim uczestniczących, co w konsekwencji pozbawiło oskarżonego możliwości obrony swoich praw;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający istotny wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że:

- oskarżony działał umyślnie z zamiarem bezpośrednim pomimo, że zamiar sprawcy nie został ustalony wszelkimi środkami dowodowymi, bo zamiar jest faktem ze sfery psychicznej i podlega takiemu samemu dowodzeniu, jak okoliczności z zakresu strony przedmiotowej przestępstwa. W skutek tego przyjęcie niewłaściwej kwalifikacji prawnej czynu, tj. art. 148 § 1 k.k. zamiast art. 156 § 1 pkt 2 k.k., prowadzącą w konsekwencji do rażącej niewspółmierności kary;
- okoliczność, iż oskarżony uciekł z miejsca zdarzenia, nie starając się udzielić pomocy pokrzywdzonego, świadczy o tym, że sądził że zabił pokrzywdzonego a nadto, że chciał taki skutek osiągnąć. Podczas, gdy jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego pokrzywdzony po ugodzeniu nożem zachował pełną przytomność umysłu, w tym zdolność poruszania a oskarżony dobrowolnie odstąpił od zadania kolejnego ciosu pomimo, iż faktycznie taką możliwość miał;

- oskarżony żądał do A. W. (2) zachowania milczenia podczas, gdy powyższej okoliczności zaprzeczył zarówno oskarżony jak i świadkowie;
- oskarżony podczas jazdy taksówką wypowiadał pogrożki wobec D. L. mimo, że oskarżony jak i świadek zaprzeczyli istnieniu powyższej okoliczności;
- oskarżony mówił, że „L. chyba dostał w wątrobę i chyba nie przeżyje i zastanawiał się gdzie schować nóż” podczas, gdy zaprzeczył temu świadek M. P. w protokole z dnia 6 lutego 2014 r. zeznał „Nie potwierdzam natomiast tego, że M. powiedział, iż D. dostał chyba w wątrobę i nie wie, czy on przeżyje. To jest przeze mnie wymyślone.”;
- oskarżony miał negatywną opinię Zakładu Karnego charakteryzującą zachowanie oskarżonego i przy wymierzaniu kary uznanie jej za okoliczność obciążającą. Mimo, że zgodnie z treścią opinii prezentował on zmienny poziom dyscypliny a jego postawę jak i prognozę penitencjarną oceniono na umiarkowaną.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu K. M. na czyn z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i wymierzenie kary adekwatnej do stopnia winy/łagodnej kary, ewentualnie o uchYLENIE zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja jest częściowo zasadna. Trafnie wskazuje, że oskarżony nie działał z bezpośrednim zamiarem zabójstwa. Niezasadne są natomiast zarzuty dotyczące obrazy przepisów postępowania dotyczące sposobu procedowania i oceny dowodów.

Oczywiście chybione są zarzuty dotyczące obrazy art.170§1 pkt.2,4,5 k.p.k.

Oddalenie wszystkich wniosków dowodowych było zasadne.

Wnosząc o przesłuchanie w charakterze świadka A. K. oskarżony nie sprecyzował tezy dowodowej. We wniosku dowodowym należy podać oznaczenie dowodu oraz okoliczności, które mają być udowodnione. We wniosku pisemnym (k.829) oskarżony nie wskazał żadnej okoliczności, która miałyby być udowodniona zeznaniami świadka. Na rozprawie, wezwany do sprecyzowania wnioski, wskazał że świadek jest dobrym znajomym A. W. (2) i D. L. i mógłby odnieść się do ich zeznań. W istocie oskarżony nie sprecyzował wniosku. Trafnie więc Sąd Okręgowy wniosek ten oddalił.

Zasadne było oddalenie wniosku (postanowienie k. 963v) o dokonanie konfrontacji z udziałem A. W. (2), gdyż świadek ten przebywa za granicą. Tego faktu apelacja nie kwestionuje. Pobyt świadka za granicą czynił niemożliwym przeprowadzenie konfrontacji z jego udziałem.

Zauważyć nadto należy, że konfrontacja nie jest obligatoryjną czynnością procesową (SN III KK 198/03, LEX nr 109498; SN V KK 99/08, BPK SN 2008, nr 10, s. 44, Prok. i Pr. 2008, nr 12, poz. 19 oraz J. Żylińska, Przesłanki konfrontacji, Prok. i Pr. 2013, nr 2, s. 154).

Osoby przesłuchiwane mogą być konfrontowane, co oznacza, że organ przesłuchujący ma takie uprawnienie, a musi z tego uprawnienia skorzystać tylko wtedy, gdy konfrontacja w konkretnej sytuacji procesowej umożliwiłaby ustalenie, które wypowiedzi są wiarygodne (SN I KR 263/83, niepubl.; SN III KKN 484/99, Prok. i Pr. 2001, nr 9, poz. 5 z glosą J. Gurgula, Prok. i Pr. 2002, nr 2, s. 119; SN III KK 198/03, LEX nr 109498). Gdy natomiast oczywiste jest, że w realiach konkretnego postępowania osiągnięcie tego jest niemożliwe, przeprowadzenie konfrontacji jest zbędne (SN II KKN 110/96, Prok. i Pr. 1997, nr 5, poz. 9; SN III KKN 484/99, Prok. i Pr. 2001, nr 9, poz. 5). W niniejszej sprawie zeznania świadków były zgodne ze sobą, tak je ocenił Sąd Okręgowy. Apelacja nie wskazuje wyjaśnieniu jakich sprzeczności miałyby służyć konfrontacja.

Odnosząc się do kwestionowanego przez apelującego niedopuszczenia przez Sąd Okręgowy dowodu w postaci eksperymentu polegającego na wykazaniu, gdzie dokładnie miało dojść do zdarzenia oraz jaka była w nim rola osób w

nim uczestniczących, stwierdzić należy, że i ten zarzut jest całkowicie bezpodstawny. Przeprowadzenie eksperymentu procesowego na podstawie art. 211 k.p.k. jest czynnością procesową, którą można przeprowadzić w postępowaniu sądowym bądź przygotowawczym, o ile jest to celowe dla sprawdzenia okoliczności mających istotne znaczenie dla sprawy (postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Karna z dnia 20 sierpnia 2003 r., III KO 69/2002. OSNKW z 2003, poz. 1743).

Jego istota polega na wytworzeniu przez organ procesowy sztucznej sytuacji. Eksperyment ma na celu sprawdzenie w sposób doświadczalny przebiegu pewnych zdarzeń dla upewnienia się, czy takie zdarzenie lub jego przebieg były w ogóle możliwe. Warunki, w jakich eksperyment ma być przeprowadzony, powinny być zbliżone do tych, które miały miejsce w rzeczywistości. Odtworzenie, czyli rekonstrukcja, ma na celu sprawdzenie, czy zdarzenie mogło mieć określony przebieg. Odtworzenie powinno zawsze odbywać się na miejscu zdarzenia, w warunkach zbliżonych do tych, jakie miały miejsce, gdy zdarzenie zaistniało. Eksperyment i jego wyniki mogą świadczyć tylko o teoretycznej możliwości, a nie o rzeczywistej fakcie, którego istnienie ma ustalić sąd (wyrok SN z dnia 29 czerwca 1979 r. - III KZ 183/73, niepublikowany). Przeprowadzenie eksperymentu w niniejszej sprawie było bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro okoliczności dotyczące miejsca zdarzenia i sposobu zadania ciosu nożem w sposób oczywisty wynikają z przeprowadzonych dowodów, nie tylko zeznań świadków ale i opinii biegłego lekarza, dokumentacji fotograficznej, historii choroby.

Nie są też zasadne zarzuty naruszenia art.4,7,410,366§1,424§1 i 2 k.p.k. Na wstępie zauważyć należy, że u podstaw stawianych zarzutów leży przekonanie autora apelacji, że prawdziwe są wyjaśnienia oskarżonego. obrońca oskarżonego może mieć takie przekonanie, ale samo przekonanie obrońcy oskarżonego nie jest wystarczające do zakwestionowania oceny wyjaśnień oskarżonego dokonanej przez Sąd Okręgowy, który uznał je za niewiarygodne.

Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał w swoim orzecznictwie, że przekonanie sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k. tylko wtedy, gdy;

- jest poprzedzone wyjaśnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy,

- stanowi sposób rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego,

- jest wyczerpująco i logicznie, z uwzględnieniem wiedzy i doświadczenia umotywowane w uzasadnieniu wyroku (np. wyrok SN z dnia 22 lutego 1996 r. - PiP 1996, nr 10, poz. 10).

Należy od razu podkreślić, że tym wszystkim wymaganiom w pełni sprostał sąd instancji. Podkreślić jeszcze raz należy, że wyjaśnienia oskarżonego były sprzeczne, składał odmienne wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym i na rozprawie, w czasie której przedstawił wersję, że jego zachowanie było reakcją na dominującą, tak to określa apelacja, postawę pokrzywdzonego, który dusił go. Okoliczność tę rozważał Sąd Okręgowy, uznał, że twierdzenie oskarżonego jest nieprawdziwe. Stanowisko swe przekonywująco uzasadnił (str. 5,6 uzasadnienia). W sposób oczywisty oskarżony zmieniał wyjaśnienia dostosowując je do aktualnej linii obrony, co sam przyznał (k.800). Reasumując stwierdzić należy, że apelacja nie przedstawiła argumentów, które podważyłyby ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy. We wniosku apelacja wносиła o uznanie oskarżonego za winnego przestępstwa z art.156§1 pkt.2 k.k., w istocie nie kwestionowała więc ustaleń w zakresie sprawstwa oskarżonego.

Zasadnie apelacja podnosi, że Sąd Okręgowy błędnie ustalił, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim zabójstwa.

Oskarżony nie przyznał się do popełnienia przestępstwa usiłowania zabójstwa.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6.1.2004 r., IV KK 276/03, OSNwSK 2004/1/29 stwierdził:

”Ustalenia co do zamiaru sprawcy powinny wynikać z analizy całokształtu zarówno przedmiotowych, jak i podmiotowych okoliczności. W sytuacji, gdy na podstawie wyjaśnień oskarżonego nie da się w sposób niebudzący

wątpliwości ustalić zamiaru sprawcy, to dla prawidłowego ustalenia rzeczywistego zamiaru sąd powinien sięgnąć do najbardziej uchwytnych i widocznych elementów działania sprawcy, to jest okoliczności przedmiotowych.”

Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim zabójstwa na podstawie okoliczności przedmiotowych, nie uczynił tego jednak po analizie całokształtu okoliczności. O tym, że oskarżony działał w zamiarze zabójstwa świadczą, zadaniem Sądu Okręgowego, trzy okoliczności; zadanie ciosu nożem w okolicę klatki piersiowej, a nadto to, że „oskarżony uciekł z miejsca zdarzenia, nie starając się udzielić pomocy pokrzywdzonemu, co może świadczyć o tym, że błędnie sądził, iż go zabił, a to z kolei może świadczyć o, że chciał taki skutek osiągnąć” (str. 11 uzasadnienia), oraz żądanie od świadka A. W. (2) zachowania milczenia, zdaniem Sądu Okręgowego świadczy to o przekonaniu oskarżonego, że pokrzywdzony nie przeżyje.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego dwie ostatnie okoliczności: ucieczka z miejsca przestępstwa i nieudzielenie pomocy pokrzywdzonemu oraz żądanie zachowania milczenia od świadka nie dowodzą działania zamiarem bezpośrednim.

Użycie noża, narzędzia mogącego spowodować śmierć człowieka samo przez się nie decyduje o tym, że sprawca działał w zamiarze zabicia człowieka.

Nie trzeba bliżej uzasadniać twierdzenia, że wymienione przez Sąd Okręgowy okoliczności nie są wszystkimi okolicznościami na podstawie, których powinno dojść do ustalenia zamiaru z jakim działał oskarżony i postaci tego zamiaru. Oczywiście istotną okolicznością nieuwzględnioną przez Sąd Okręgowy jest zadanie jednego uderzenia nożem. Nie uwzględnił też Sąd Okręgowy okoliczności, że opuszczając miejsce przestępstwa nie wiedział jakich obrażeń doznał pokrzywdzony, pokrzywdzony został odprowadzony do swego mieszkania a nadto wypowiedzi oskarżonego skierowanej do M. P. (1) (k.290), że L. dostał w wątrobę i chyba nie przeżyje. Takie ustalenie zawarł Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny (str.3 uzasadnienia). Przytoczona wypowiedź świadczy o tym, że oskarżony uderzając pokrzywdzonego nożem nie dążył do uszkodzenia serca pokrzywdzonego, i nie miał pewności, że skutkiem uderzenia będzie śmierć pokrzywdzonego, dowodzi jednak przewidywania skutku w postaci śmierci i godzenia się na ten skutek.

W orzecznictwie podkreśla się słusznie, iż godzenia się sprawcy na spowodowanie skutku śmiertelnego nie można domniemywać, lecz należy wykazać na podstawie analizy całokształtu okoliczności czynu i sposobu działania sprawcy (siły i umiejscowienia zadanych ciosów, rozmiaru użytego narzędzia, głębokości zadanych ran i in.), że godzenie się na skutek śmiertelny stanowiło realny proces zachodzący w psychice sprawcy (por. wyrok SN z dnia 6 lipca 1979 r., III KR 186/79, OSNPG 1980, nr 5, poz. 60, a w nowszym orzecznictwie: wyrok SA w Łodzi z dnia 31 maja 2000 r., III AKa 70/00, Orz. Prok. i Pr. 2001, nr 6, poz. 19). W każdym razie używanie przez sprawcę niebezpiecznego narzędzia i zadawanie nim ciosu w newralgiczne części ciała pozwalają na wnioskowanie, iż godzi się on na spowodowanie skutku w postaci śmierci (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 4 października 2000 r., II AKa 161/00, Orz. Prok. i Pr.2001, nr 2, poz. 24).

Z powyższych względów uznano, że przedstawione powyżej okoliczności czynu pozwalają jedynie na ustalenie, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa.

Oskarżony usiłował popełnić zabójstwo. Zamiar usiłującego sprawcy może być bezpośredni lub ewentualny. Obecnie dopuszczalność usiłowania cum dolo eventuali nie budzi wątpliwości w doktrynie i w orzecznictwie (por. wyrok SN z dnia 14 czerwca 1989 r., V KRN 123/89, OSNPG 1990, nr 2, poz. 19).

Kierując się tymi względami Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok i ustalił, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim spowodowania ciężkich uszkodzeń ciała a skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego, skutek który nie nastąpił, przewidywał i godził się.

Przestępstwo dokonane z zamiarem ewentualnym jest mniej społecznie szkodliwe, stopień zawinienia oskarżonego jest mniejszy od przestępstwa popełnionego z zamiarem bezpośrednim. Zmiana ustalenia postaci zamiaru powinna znaleźć odzwierciedlenie w wymiarze kary ,powinna prowadzić do jej złagodzenia, dlatego oskarżonemu wymierzono

karę 8 lat pozbawienia wolności, uznając że Sąd Okręgowy poprawnie ustalił katalog okoliczności łagodzących i obciążających.

Oskarżony nie ma majątku, został skazany na długotrwałą karę pozbawienia wolności. Nie ma więc możliwości zapłaty kosztów procesu. Te względy uzasadniały, na podstawie art.624§1 k.p.k., zwolnienie oskarżonego od ich zapłaty.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.