

10.17951/g.2017.64.1.277

ANNALES
UNIVERSITATIS MARIAE CURIE-SKŁODOWSKA
LUBLIN – POLONIA

VOL. LXIV, 1

SECTIO G

2017

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
magdalena.budyn-kulik@poczta.umcs.lublin.pl

MAGDALENA BUDYN-KULIK

Glosa do wyroku SA w Lublinie z dnia 30 listopada 2016 r.,
II AKa 242/16, LEX nr 2188879

The Commentary on the Judgement Issued by the Court of Appeal in Lublin
on 30 November 2016, II AKa 242/16, LEX No. 2188879

Teza 1. Ustalenie stanu świadomości oskarżonego opierać się powinno na określeniu stopnia prawdopodobieństwa prognozowania wystąpienia negatywnego skutku. Im wyższe jest to prawdopodobieństwo wywołane aktywnością sprawcy, z tym większą pewnością przyjmowany jest zamiar. W konsekwencji wyraźnie należy rozróżnić sytuację, gdy sprawca chce popełnić czyn zabroniony (zamiar bezpośredni – *dolus directus*) od takiej, w której przewidując możliwość popełnienia czynu zabronionego, na to się godzi (zamiar wynikowy – *dolus eventualis*).

Teza 2. Dla bytu przestępstwa z art. 148 § 1 k.k., szczególnie w formie usiłowania, nie jest konieczne nie tylko nastąpienie skutku, o jakim traktuje ten przepis, ale nawet spowodowanie obrażeń powodujących chorobę realnie zagrażającą życiu. Dla oceny winy sprawcy i kwalifikacji prawnej jego czynu istotne znaczenie ma, obok skutków spowodowanych zachowaniem przestępnym oskarżonego, także jego zamiar. Wprawdzie w wypadkach przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu – jako przestępstw znamiennych skutkiem – o kwalifikacji prawnej czynu decyduje przede wszystkim powstały skutek, jednakże nie wyklucza to zakwalifikowania go jako usiłowania do surowiej zagrożonego przestępstwa w sytuacji, gdy bez żadnych wątpliwości można wyprowadzić jednoznaczny wniosek, że skutek zamierzony przez sprawcę był dalej idący niż osiągnięty.

Teza 3. Zachowanie sprawcy usiłowania określone w przepisie art. 15 § 1 k.k. wyłącza karalność usiłowania, lecz nie odbiera mu przestępczego charakteru. Zachowanie to polega na dobrowolnym odstąpieniu od dokonania lub dobrowolnym

zapobieżeniu skutkowi przestępczemu. Pierwszy przypadek dotyczy usiłowań niezakończonych, w których sprawca nie wykonał wszystkich czynności niezbędnych do osiągnięcia dokonania i dobrowolnie rezygnuje z dalszego działania. W drugim zaś, czyli w sytuacji usiłowania ukończonego, konieczna jest ze strony sprawcy usiłowania przeciwalkcja zapobiegająca naruszeniu dobra prawnego (tzw. czynny żal)¹.

Stan faktyczny, na tle którego zapadł glosowany wyrok, przedstawiał się następująco. Oskarżonemu został postawiony zarzut², że działając z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonego, zadał mu ciosy nożem i spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu pokrzywdzonego, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na udzieloną pokrzywdzonemu pomoc medyczną. Czyn ten został uznany za wypełniający znamiona przestępstwa 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. Wyrokiem z dnia 17 czerwca 2016 r. w sprawie IV K 71/16 Sąd Okręgowy uznał oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, przyjmując, że działał on z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia pokrzywdzonego. Wymierzył mu karę 9 lat pozbawienia wolności. Orzekł także nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego w wysokości 50 000 zł. Od wyroku apelacje wnieśli obrońcy oskarżonych, prokurator i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego. Obrońca podniósł zarzuty naruszenia postępowania – przede wszystkim zarzut braku precyzyjnego ustalenia, do spowodowania jakiego skutku dążył oskarżony oraz zarzut błędu w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że oskarżony przewidywał możliwość pozbawienia życia pokrzywdzonego i na to się godził oraz że oskarżony przewidywał skutek śmiertelny. Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania albo o zmianę zaskarżonego wyroku przez wyeliminowanie z opisu czynu słów: „przewidując możliwość pozbawienia życia pokrzywdzonego i godząc się na to” oraz „lecz przewidywanego skutku nie osiągnął z uwagi na udzieloną pokrzywdzonemu pomoc medyczną”, a także wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 k.k. i w konsekwencji orzeczenie kary łagodnej na podstawie art. 15 § 1 pkt 2 k.k. oraz zmianę orzeczenia o nawiązce przez jej obniżenie do kwoty 20 000 zł.

Prokurator zarzucił wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa, podczas gdy

¹ Z uzasadnienia tego wyroku zostały wyodrębnione cztery tezy. Teza czwarta odnosi się do ustalania wysokości nawiazki. Niniejsza glosa jej nie dotyczy.

² W sprawie tej była także oskarżona kobieta, której zarzucono popełnienie czynu z art. 162 § 1 k.k. oraz z art. 239 § 1 k.k.

całokształt okoliczności jednoznacznie wskazywał na działanie z zamiarem bezpośrednim zabójstwa. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez stwierdzenie, że oskarżony jest winny tego, że działając z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonego, zadał mu ciosy nożem, powodując ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu pokrzywdzonego, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na udzieloną mu pomoc medyczną, tj. czynu 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.

Podobny zarzut podniósł także pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, zdaniem którego sąd wymierzył oskarżonemu zbyt łagodną karę. Wniósł o zmianę wyroku przez przyjęcie, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonego oraz wymierzenie oskarżonemu kary 12 lat pozbawienia wolności, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając wszystkie apelacje za niezasadne.

Głosowany wyrok stanowi wręcz klasyczny przykład wyroku dotyczącego strony podmiotowej z charakterystycznym w takim przypadku prawidłowym sformułowaniem zasady ogólnej i nieprawidłowym przeniesieniem jej na płaszczyznę konkretnego stanu faktycznego.

Pierwsza teza głosowanego wyroku jest *prima facie* bardzo obiecująca, lecz przy bliższym przyjrzeniu się zaczynają się pojawiać niejasności. Odnośnie do którejkolwiek postaci strony podmiotowej w doktrynie prawa karnego wyróżnia się dwie płaszczyzny (dwa elementy): poznawczy (intelektualny) oraz wolicjonalny (decyzyjny)³. W starszej literaturze były one nazywane w pewnym uproszczeniu: „świadomość” i „wola”. Można w zasadzie, choć nie bez pewnych zastrzeżeń, przyjąć, jak to uczynił Sąd Apelacyjny, że istnieje ścisła zależność między stopniem prawdopodobieństwa prognozowania wystąpienia negatywnego skutku a pewnością przypisania zamiaru. Już w tym miejscu należy wskazać jednak na pewną nieścisłość. Świadomość możliwości nastąpienia skutku oraz stopień prawdopodobieństwa takiego zdarzenia nie przesądzają nie tylko o postaci umyślności, ale też nie pozwalają nawet jeszcze na przypisanie sprawcy umyślności. Jedyne przekonanie sprawcy o nieuchronności skutku stwarza możliwość przypisania, lecz jeszcze nie oznacza, że na pewno tak się stanie, zamiaru bezpośredniego. Aby to było możliwe, sprawca musi chcieć zrealizowania się tego skutku. Stwierdzenie, że sprawca przewiduje możliwość nastąpienia skutku przestępnego, nie przesądza o niczym (z wyjątkiem wyłączenia możliwości przypisania sprawcy nieświadomej nieumyślności) niezależnie od tego, z jak wyso-

³ Por. szerzej na ten temat: M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015, s. 33–34.

kim stopniem prawdopodobieństwa sprawca to czyni⁴. Płaszczyzna poznawcza to dopiero jedna przesłanka ustalenia postaci strony podmiotowej. Przyjęło się przyjmować, że w przypadku zamiaru bezpośredniego sprawca ma pewność co do nastąpienia skutku przestępnego. Z pewnością można sprawcy (przy odpowiednim ukształtowaniu sfery wolicjonalnej) przypisać zamiar bezpośredni wówczas, gdy ma on pewność, że taki skutek nastąpi (i tego chce). Jest to jednak tylko jedna z możliwych postaci płaszczyzny poznawczej w przypadku zamiaru bezpośredniego. Ustawodawca nie wypowiada się w ogóle na ten temat w art. 9 § 1 k.k., jak to czyni w przypadku zamiaru ewentualnego. Nie ma zatem podstaw do przyjęcia, że wyłącznie pewność nastąpienia skutku pozwala na przyjęcie zamiaru bezpośredniego. Płaszczyzna poznawcza w przypadku tej postaci zamiaru może polegać na pewności (zarówno nieuchronności, jak i typowej konieczności), a także na przewidywaniu, że dojdzie do realizacji skutku przestępnego. Nie ma przy tym znaczenia, jak wysoki jest stopień prawdopodobieństwa owego przewidywania. Nie w stopniu prawdopodobieństwa leży różnica między zamiarem bezpośrednim a ewentualnym, lecz tkwi ona w płaszczyźnie wolicjonalnej (decyzyjnej). Jeżeli sprawca przewiduje możliwość popełnienia czynu zabronionego i tego chce, mamy do czynienia z zamiarem bezpośrednim; jeśli zaś przewiduje ją i na to się godzi – z zamiarem ewentualnym. W przypadku natomiast, gdy sprawca, przewidując możliwość popełnienia czynu zabronionego, sądzi, że uda mu się uniknąć jego popełnienia (nie chce ani nie godzi się na to) – realizuje znamiona strony podmiotowej w postaci świadomej nieumyślności. Dlatego wniosku Sądu Apelacyjnego zawartego w ostatnim zdaniu pierwszej tezy nie można uznać za w pełni poprawny.

Kolejna wątpliwość pojawiająca się na tle pierwszej tezy sprowadza się do pytania o sposób kwantyfikacji stopnia prawdopodobieństwa oraz realną możliwość jego ustalenia. Ze sformułowania użytego przez Sąd Apelacyjny trudno się zorientować, czy mowa jest tu o stopniu obiektywnie ustalonym czy o subiektywnie postrzeganym przez sprawcę. Sposób ujęcia problemu: „Im wyższe jest to prawdopodobieństwo wywołane aktywnością sprawcy, z tym większą pewnością przyjmowany jest zamiar” – zdaje się sugerować, że oceny tej dokonuje się od zewnątrz, obiektywnie. Nie ma jednak wówczas pewności, czy na pewno sprawca ocenia ten stopień tak samo, a przecież chodzi tu o zrekonstruowanie strony podmiotowej, czyli elementu subiektywnego popełnienia czynu. Z drugiej strony, skoro to prawdopodobieństwo ma być wywołane aktywnością sprawcy, można by dojść do wniosku, że ma on jakąś kontrolę nad przebiegiem zdarzeń, a zatem samodzielnie ocenia (a w każdym razie może to uczynić) stopień prawdopodobieństwa nastąpienia przestępnego skutku. Sąd Apelacyjny nie wskazał, jaki jego zdaniem powinien być ów stopień w przypadku poszczególnych postaci strony

⁴ *Ibidem*, s. 275.

podmiotowej. Ze względu na to, że często sprawca nie podaje w wyjaśnieniach wiarygodnych informacji odnośnie do strony podmiotowej popełnionego czynu, zwykle sąd musi opierać się w tej mierze na okolicznościach przedmiotowych.

Odnośnie do samego stanu faktycznego, na tle którego zapadł glosowany wyrok, trudno jest stwierdzić prawidłowość ustaleń Sądu Apelacyjnego ze względu na wycinkowe informacje dotyczące przebiegu zdarzenia oraz zebranego materiału dowodowego. Znamienne jest to, że Sąd Apelacyjny, trafnie podkreślając, że w przypadku skutkowych przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu nie można przesądzać o kwalifikacji wyłącznie na podstawie skutku, nie poddaje wnikliwej analizie innych przesłanek mogących rzucić światło na przebieg procesu decyzyjnego. Chociaż zasadnicza kwestia, podnoszona we wszystkich środkach odwoławczych wniesionych w sprawie, dotyczy ustalenia postaci strony podmiotowej, w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego próżno szukać rzetelnego wskazania przesłanek pozwalających na jej precyzyjne określenie.

Z danych zawartych w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego wynika, że sprawca zadał kilka (najprawdopodobniej około 10 – opis nie zawiera dokładnego wskazania ich liczby) ciosów nożem. Nie ulega wątpliwości, że nóż stanowi przedmiot z natury swej niebezpieczny. Orzecznictwo sądowe dotyczące ustalania postaci zamiaru przestępstwa przeciwko życiu i/lub zdrowiu na podstawie liczby i lokalizacji ciosów jest niezwykle bogate, ale zróżnicowane. O zamiarze bezpośrednim zabójstwa może równie dobrze świadczyć zadanie jednego silnego ciosu z lewej strony klatki piersiowej, jak i zadanie wielu słabszych ciosów w okolice klatki piersiowej, brzucha itd. Z drugiej strony takie same okoliczności mogą świadczyć o zamiarze ewentualnym popełnienia zabójstwa, o zamiarze bezpośrednim spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, o zamiarze ewentualnym spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu⁵.

Sąd Apelacyjny skupił się jedynie na samym czynie oskarżonego, pomijając to, co dla odtworzenia jego procesu decyzyjnego ma kluczowe znaczenie, czyli cały kontekst sytuacyjny poprzedzający czyn (tło motywacyjne). Nie mamy tu informacji, czy (a prawdopodobnie tak) między pokrzywdzonym i oskarżonym zaistniał konflikt, czy ewentualnie nastąpiło przyczynienie się pokrzywdzonego do wiktymizacji itp. Sposób popełnienia czynu – zadanie około 10 ciosów – może sugerować stan silnego wzburzenia. Warto tu zauważyć, że w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego mowa jest jedynie o powołaniu biegłych psychiatrów, którzy *no-*

⁵ Por. np. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 13 czerwca 2012 r., II AKa 159/12, LEX nr 1213772; postanowienie SN z dnia 29 marca 2011 r., V KK 344/10, OSNwSK 2011, nr 1, poz. 627; wyrok SA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2013 r., II AKa 399/12, LEX nr 1267437; wyrok SA w Białymstoku z dnia 20 listopada 2012 r., II AKa 205/12, LEX nr 1259660; wyrok SA w Lublinie z dnia 13 listopada 2012 r., II AKa 256/12, LEX nr 1237276; wyrok SA w Gdańsku z dnia 5 czerwca 2012 r., II AKa 175/12, LEX nr 1236100; wyrok SA w Katowicach z dnia 24 czerwca 2004 r., II AKa 188/04, KZS 2005, nr 6, poz. 65.

tabene wypowiedzieli się również w kwestii upośledzenia umysłowego oskarżonego. Trudno w takiej sytuacji stwierdzić, czy Sąd Apelacyjny nie poświęcił po prostu uwagi opinii sądowo-psychologicznej czy też biegłego tej specjalności nie powołano w ogóle. Niezależnie od tego, która z tych sytuacji miała miejsce, Sąd Apelacyjny sam nie analizuje tła motywacyjnego ani nie uważa, aby kwestia ta była znacząca⁶. Prawdopodobnie biegli psychiatrzy nie odnieśli się do motywacji (przebiegu procesu decyzyjnego oskarżonego). Jest to materia raczej należąca do kompetencji biegłego psychologa. W sytuacji tak poważnych wątpliwości co do okoliczności wpływających na ukształtowanie sfery poznawczej i decyzyjnej powołanie biegłego psychologa wydaje się wręcz niezbędne.

Niezrozumiałe jest stwierdzenie Sądu Apelacyjnego, iż:

Zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego wskazują natomiast, że nie jest możliwe takie przestępcze zachowanie sprawcy, u którego nie stwierdzono mankamentów natury psychicznej i intelektualnych, by był on w stanie miarkować w taki sposób działania, by wykluczyć nastąpienie skutku najdalej idącego, już nie mówiąc o nieumyślnym zachowaniu. Zadając pokrzywdzonemu ciosy nożem w opisany wyżej sposób, oskarżony nie mógł więc tak pokierować swoim zachowaniem, aby celowo wykluczyć wystąpienie skutku w postaci śmierci [...].

Wywód sądu jest niejasny – z jednej strony sugeruje on bowiem kontrolę sprawcy nad czynem, świadome ukształtowanie go w taki sposób, że musiał on spowodować skutek w postaci śmierci, z drugiej zaś nie był w stanie ukształtować go tak, że ten skutek by nie nastąpił. Sąd sugeruje jednocześnie popełnienie czynu w sposób opanowany (być może z elementem premedytacji) oraz w stanie pobudzenia wyłączającego kontrolę.

Sąd Apelacyjny zarazem przyznał, że niemożliwe było ustalenie znamion strony podmiotowej: „Precyzyjne wyznaczenie granicy pomiędzy zaistniałym skutkiem a skutkiem najdalej idącym nie było możliwe. Same wyjaśnienia oskarżonego, w zakresie, w jakim twierdził, że nie chciał zabić pokrzywdzonego, nie są ku temu wystarczające”. Wydaje się, że stwierdzenie to świadczy o tym, że nie udowodniono oskarżonemu zamiaru (jakiegokolwiek) popełnienia zabójstwa. Z kolei stwierdzenie: „Każdy przeciętnie doświadczony człowiek wie, że zadawanie ciosów nożem w okolice klatki piersiowej, brzuch czy szyję, a więc w miejsca, gdzie znajdują się najważniejsze, a zarazem wyjątkowo delikatne organy, może spowodować nie tylko ciężkie uszkodzenie ciała, ale również skutek śmiertelny” – to jedynie połowa drogi. Oskarżony może wszak przypuszczać, że np. starając się uderzyć tak, by te wrażliwe organy ominąć, zdoła uniknąć skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego.

⁶ Zarzut braku uwzględnienia m.in. motywów oskarżonego podniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego. Sąd Apelacyjny nie odniósł się jednak do tego zarzutu, ponieważ pełnomocnik nie złożył wniosku o uzasadnienie wyroku.

Chociaż wydaje się to truizmem, należy podkreślić z całą mocą, że ustalenie strony podmiotowej wymaga precyzyjnego wskazania dwóch elementów: płaszczyzny poznawczej i płaszczyzny wolicjonalnej. Nie wystarczy odniesienie się do jedynie jednej z nich i absolutnie nie wolno na podstawie hipotetycznego (ponieważ zawsze ma ono taki charakter) ustalenia świadomości sprawcy wnioskować wprost o przebiegu procesu decyzyjnego.

O kwalifikacji prawnej czynu zabronionego decyduje realizacja znamion typu. Można zaobserwować w praktyce sądowej, czego doskonałym przykładem jest głosowany wyrok, że przede wszystkim ustala się wypełnienie znamion o charakterze przedmiotowym. Ich stwierdzenie jest prostsze niż poczynienie odpowiednich ustaleń w zakresie realizacji strony podmiotowej. Uważna lektura uzasadnień wielu wyroków pozwala na postawienie tezy, że jeżeli zostały zrealizowane znamiona strony przedmiotowej umyślnego typu czynu zabronionego i nie ma ewidentnych okoliczności wskazujących na brak umyślności, sąd przypisuje sprawcy umyślność, najczęściej w postaci zamiaru ewentualnego. Być może pod wpływem intensywnej krytyki ze strony doktryny w orzeczeniach sądów i ich uzasadnieniach nie pojawia się już stwierdzenie, że sprawca popełnił czyn z zamiarem „co najmniej ewentualnym”. Niestety, nie znaczy to, że zamiar ewentualny stracił charakter „usłużnego”. Najlepszym przykładem jest przytoczone wyżej stwierdzenie z uzasadnienia Sądu Apelacyjnego do głosowanego wyroku. Sąd przyznał w nim przecież, że nie udało się przypisać sprawcy zamiaru pozbawienia życia pokrzywdzonego, nie znaleziono jednak okoliczności wyraźnie przesądzających o konieczności przypisania mu nieumyślności. Jak wynika z tych informacji co do przebiegu popełnienia czynu, które znalazły się w uzasadnieniu głosowanego wyroku, interpretacja okoliczności faktycznych była niejednoznaczna – w zależności od przyjętego założenia wyjściowego mogły one świadczyć o zamiarze zabójstwa (zadawanie wielu ciosów nożem w miejsca newralgiczne) lub o jego braku (zaprzestanie aktywności na etapie, który nie wskazywał na wysokie prawdopodobieństwo zgonu). Istniejące wątpliwości nie przeszkodziły sądowi przyjąć umyślności. Znalazły one wyraz tylko w tym, że uznał on, iż umyślność ta przyjmuje postać zamiaru ewentualnego.

Przyjęcie, że oskarżony miał zamiar zabicia pokrzywdzonego przy braku śmiertelnego skutku, pociągnęło za sobą konsekwencję w postaci rozważań o usiłowaniu. Gdyby przyjąć to założenie za zasadne, mielibyśmy tu do czynienia z tzw. usiłowaniem kwalifikowanym – sprawca dąży do zrealizowania znamion jednego przestępstwa, którego dokonanie nie następuje z braku skutku. Niejako „po drodze” jednak sprawca realizuje znamiona innego typu czynu zabronionego, znamiennego skutkiem mniej daleko idącym (który, gdyby doszło do dokonania zamierzonego pierwotnie czynu zabronionego, zostałyby przezeń pochłonięty). Po lekturze uzasadnienia głosowanego wyroku Sądu Apelacyjnego pozostaje dla mnie niezrozumiałe tak stanowcze przypisanie sprawcy umyślności w zakresie

skutku śmiertelnego. Sąd Apelacyjny w żaden sposób ich nie rozwiewa, przedstawiając na deklaracyjnych i zdających się zaklinać rzeczywistość stwierdzeniach, że sąd I instancji poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, wyprowadził z nich prawidłowe wnioski i prawidłowo dokonał subsumcji pod normę prawną. Nie odnosząc się do prawidłowości poczynionych ustaleń faktycznych, gdyż nie jest to zadaniem glosatora, co do prawidłowości rozumowania sądu, w pozostałych dwóch kwestiach można mieć poważne wątpliwości.

Dostępne w uzasadnieniu informacje o przebiegu czynu są dość fragmentaryczne i powierzchowne, co może prowadzić glosatora do wyciągnięcia błędnych wniosków. Wydaje się, że właśnie z uwagi na ich wybiórczy charakter Sąd Apelacyjny wybrał te, które jego zdaniem mają największe znaczenie dla przypisania oskarżonemu odpowiedniej postaci strony podmiotowej. Sąd Apelacyjny pisze, że oskarżony:

[...] nie poprzestał na jednym ciosie. Atak ponawiał, powodując w konsekwencji opisane wyżej obrażenia. Dopiero wówczas uznał swe działanie za zakończone i wypchnął pokrzywdzonego z mieszkania (pozostawiając go bez jakiegokolwiek opieki medycznej). Podjęte przez niego czynności wykonawcze nie były dziełem przypadku, nie wynikały z niefortunnego zbiegu okoliczności. Nawet uwzględniając dynamiczny przebieg zdarzenia i niewątpliwie silne emocje, jakie mu towarzyszyły, nie sposób nie zauważyć, że oskarżony miał czas nie tylko na wybór przedmiotu służącego mu do zadania ciosów (wybrał przedmiot niebezpieczny, a nie jakiś inny przypadkowy), ale też miejsc na ciele pokrzywdzonego, w które je wymierzył. Umiejscowienie zadanych ciosów, ich wielość i skutek, jaki wywołały, jednoznacznie wskazują, że nie były one nieporadne czy zadane z niewielką siłą.

Fragment ten zawiera kilka nieścisłości i nielogiczności. Odnoszą się one do kwestii: ponawiania ataku; momentu zakończenia działań przez oskarżonego; elementów premedytacji; wyrachowanego vs popędowego charakteru czynu. Sąd Apelacyjny stwierdził, że oskarżony nie poprzestał na jednym ciosie, lecz ponawiał atak. Sformułowanie takie sugeruje, że działania oskarżonego były przerywane (np. może jakimiś kontradziałaniami pokrzywdzonego lub sprawdzaniem, jakie obrażenia zadał pokrzywdzonemu, w jakim jest on stanie), a następnie oskarżony podejmował decyzję o zadaniu kolejnych ciosów. Zdaniem Sądu Apelacyjnego oskarżony uznał swe działanie za zakończone „dopiero wówczas”, czyli dopiero po spowodowaniu określonych obrażeń u pokrzywdzonego. Rodzaj i charakter obrażeń zewnętrznych nie sugerował tu raczej bardzo złego stanu zdrowia pokrzywdzonego. Pośrednio o tym, że tak nie było, świadczy też brak śmiertelnego skutku pomimo braku udzielenia pokrzywdzonemu pomocy przez oskarżonego czy drugą oskarżoną. Nie wezwali oni również pomocy medycznej. Z uzasadnienia nie wynika, w jaki sposób spowodowane zostało udzielenie jej pokrzywdzonemu, czy on sam zdołał dotrzeć do jakiejś placówki medycznej, czy wezwał karetkę pogotowia, czy może uczynił to ktoś inny. Z faktu, iż to nie oskarżony bezpośrednio po zakończeniu czynu podjął starania o jej udzielenie,

można wysnuć ostrożny wniosek, że pomoc ta nie została udzielona niezwłocznie lub w bardzo krótkim czasie, a mimo to okazała się skuteczna. Może to świadczyć o tym, że obrażenia zadane pokrzywdzonemu nie były oczywiście groźne, tzn. poziom niebezpieczeństwa dla zdrowia i życia pokrzywdzonego obserwatorowi-laikowi mógł nie wydawać się wysoki. Z opisu czynu wynika, że lokalizacja ciosów nie musiała prowadzić do jednoznacznego wniosku, iż zostały uszkodzone ważne narządy wewnętrzne. Prawdą jest, że zakłada się, iż każdy dorosły człowiek wie, że w obrębie jamy brzusznej i klatki piersiowej znajdują się organy ważne dla życia człowieka, których uszkodzenie może z wysokim stopniem prawdopodobieństwa spowodować zgon. Jednak wydaje się, że często w praktyce ta wiedza się nieco „ukonkretnia” – groźny jest cios w serce i przecięcie tętnicy. W tym przypadku, jak można wnosić z opisu czynu, ciosy zadawane były z prawej strony klatki piersiowej, z lewej zaś – poniżej serca. Brak jest danych dotyczących tego, czy pokrzywdzony np. obficie krwawił. Jest natomiast informacja, że nie ma w uzasadnieniu danych o poziomie funkcjonowania poznawczego (intelektualnego) oskarżonego. Jest tylko informacja, że biegli psychiatry (sic!) nie stwierdzili m.in. upośledzenia umysłowego. Nie wiadomo zatem, na ile oskarżony zdawał sobie sprawę z rzeczywistego poziomu zagrożenia dla życia oskarżonego. Inną kwestią jest, że w przypadku typu czynu z zabronionego z art. 156 § 1 k.k. (i art. 157 § 1 k.k.) zamiar niezależnie od tego, czy ma postać bezpośredniego czy ewentualnego, ma zwykle charakter ogólny – wyrządzenia większej lub mniejszej krzywdy. Charakter czynu i sposób jego popełnienia zdaje się sugerować raczej brak zamiaru zabójstwa przy istniejącym zamiarze spowodowania uszczerbku na zdrowiu. Interesujące jest to, że Sąd Apelacyjny stwierdził, iż w trakcie zdarzenia, już po rozpoczęciu zadawania ciosów, nie doszło do zmiany okoliczności, które skłoniłyby oskarżonego do zrezygnowania z atakowania pokrzywdzonego. Nie świadczy to, jego zdaniem, o braku zamiaru zabójstwa ani o dobrowolnym odstąpieniu od dokonania zabójstwa⁷.

W opinii Sądu Apelacyjnego czyn sprawcy zawierał jednocześnie pewne elementy wskazujące na wyrachowanie sprawcy, działanie „na zimno” oraz świadczące o wzburzeniu lub silnym pobudzeniu. Sąd stwierdził, że oskarżony miał czas na wybór przedmiotu, którym popełnił czyn oraz na wybór lokalizacji ciosów, chociaż jednocześnie przyznał, że całe zdarzenie miało charakter dynamiczny i towarzyszyły mu niewątpliwie silne emocje. Bez dokładniejszych danych odnośnie do stanu faktycznego trudno dokładniej te kwestie przeanalizować, lecz wydaje się, że zachodzi tu jakaś sprzeczność. Nieco dalej sąd stwierdził: „Zadając pokrzywdzonemu

⁷ „Uwzględniając zatem okoliczności zdarzenia, w tym przede wszystkim sposób spowodowania i rozległość powstałych u pokrzywdzonego obrażeń, uznać należy, iż oskarżony uczynił wszystko, co było jego zdaniem konieczne i możliwe do dokonania przypisanego mu czynu zabronionego”.

ciosy nożem w opisany wyżej sposób, oskarżony nie mógł więc tak pokierować swoim zachowaniem, aby celowo wykluczyć wystąpienie skutku w postaci śmierci”. Sprawca zatem mógł wybierać miejsce ciosów, gdyby miał zamiar pozbawienia życia pokrzywdzonego i jednocześnie nie mógł tego robić, gdyby zamiarem takim się nie kierował. W zdarzeniach dynamicznych często zdarza się, że dokładna lokalizacja ciosów nie tyle jest efektem precyzyjnego ich wymierzenia przez atakującego, co – przynajmniej do pewnego stopnia – dziełem przypadku. Pokrzywdzony rzadko kiedy grzecznie stoi i czeka na zadanie ciosu. Przeciwnie, raczej stara się uchylać lub bronić, co może spowodować, że cios wymierzony w konkretne miejsce na jego ciele, trafi w inne. Ze skąpych danych zawartych w uzasadnieniu nie można odtworzyć pełnego obrazu przebiegu czynu, faktem jest natomiast, że Sąd Apelacyjny w ogóle do tej kwestii się nie odnosi, a powinien, ponieważ jest ona niezwykle istotna dla zrekonstruowania strony podmiotowej.

Chociaż zasadniczym przedmiotem niniejszej glosy jest problematyka strony podmiotowej, nie można pozostawić bez choćby kilku uwag kwestii związanych z usiłowaniem i odstąpieniem od niego.

Nie można zgodzić się z Sądem Apelacyjnym, że dobrowolne odstąpienie od dokonania dotyczy tylko usiłowań niezakończonych, w których sprawca nie wykonał wszystkich czynności niezbędnych do osiągnięcia dokonania i dobrowolnie rezygnuje z dalszego działania. W przypadku usiłowania ukończonego zaś konieczna jest ze strony sprawcy usiłowania przeciwalkcja zapobiegająca naruszeniu dobra prawnego (tzw. czynny żal). Pogląd taki był już wyrażany zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie⁸. Przy przyjęciu pewnych założeń wstępnych i szerokim rozumieniu usiłowania nieukończonego⁹ można go ze względów funkcjonalnych zaakceptować. Podzielałam w tej mierze pogląd O. Sitarz, zdaniem której podział usiłowania na ukończone i nieukończone nie wynika z przepisów Kodeksu karnego. Oparcie się na nim przy decyzji o zastosowaniu dobrodziejstwa z art. 15 § 1 k.k. powoduje wiele komplikacji, a w ogóle nie powinien on o tym decydować¹⁰.

W stwierdzeniu Sądu Apelacyjnego pojawiły się dwie nieścisłości. Pierwsza dotyczy przemieszania płaszczyzny samego usiłowania i dobrowolnego odstąpienia od dokonania, druga zaś – sprowadzenia rozważań dotyczących usiłowania wyłącznie do przestępstw materialnych. W art. 15 § 1 k.k. zostały wskazane dwa przypadki tzw. skutecznego czynnego żalu. W przypadku, gdy sprawca usiłował dokonać przestępstwa formalnego, do skorzystania z klauzuli niekaralności wystarcza do-

⁸ Ze względu na charakter opracowania nie ma w nim miejsca na szczegółową analizę poglądów poszczególnych autorów w tej mierze. Wnikliwie omawia je O. Sitarz w pracy *Czynny żal związany z usiłowaniem w polskim prawie karnym. Analiza prawnokarna i kryminologiczna*, Katowice 2015, s. 336–350.

⁹ Por. A. Wąsek [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. 1, Gdańsk 2005, s. 226.

¹⁰ O. Sitarz, *op. cit.*, s. 341–350.

browolne odstąpienie od dokonania. Nie ma tu znaczenia, czy usiłowanie zostało ukończone czy nie¹¹; znaczenie ma tylko to, czy nie doszło do dokonania oraz czy usiłowanie nie zostało zahamowane (zatomowane). W pierwszym przypadku nie ma już możliwości odstąpienia od dokonania, skoro ono nastąpiło, natomiast w drugim – nie jest spełniony warunek dobrowolności odstąpienia, skoro sprawca nie miał możliwości kontynuowania zachowania. Drugi przypadek zastosowania dobrodziejstwa z art. 15 § 1 k.k. dotyczy usiłowania przestępstwa znamiennego skutkiem. Nie zawsze wystarcza wówczas samo odstąpienie, w niektórych sytuacjach konieczne jest ponadto zapobieżenie skutkowi. Kluczowe jest tu nienastąpienie skutku. Przy rozważaniu możliwości zastosowania art. 15 § 1 k.k. istotny jest zatem stopień realności skutku. Samo odstąpienie na odpowiednio wczesnym etapie realizacji czynu sprawia, że prawdopodobieństwo nastąpienia skutku jest bliskie zeru, np. sprawca strzela z dużej odległości do pokrzywdzonego, nie trafia i rezygnuje z zabicia go. Z kolei gdy nastąpienie skutku jawi się jako realne (wysoce prawdopodobne), sprawca powinien zapobiec jego wystąpieniu, np. w takiej sytuacji, jak w sprawie będącej kanwą glosowanego wyroku. W przypadku usiłowania przestępstw materialnych nie ma znaczenia, czy usiłowanie zostało ukończone czy nie.

Gdyby przyjąć, jak chciały sądy rozpoznające sprawę, że sprawca usiłował popełnić zabójstwo, a przy okazji zrealizował znamiona ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, mamy do czynienia z usiłowaniem kwalifikowanym. Rozważania dotyczące ewentualnego zastosowania art. 15 § 1 k.k. powinny być prowadzone właśnie w kontekście tego usiłowania, czyli usiłowania zabójstwa. Gdyby możliwe było zastosowanie klauzuli niekaralności w tym przypadku, nie oznaczałoby to konieczności niewymierzenia sprawcy kary również za spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. W analizowanej sytuacji nie ma jednak podstawy do zastosowania art. 15 § 1 k.k., ale nie z powodu stopnia zaawansowania usiłowania, lecz ze względu na to, że nie zapobiegł skutkowi, nie podjął nawet próby zapobieżenia mu, a okoliczność, że skutek nie nastąpił, nie jest jego zasługą.

Jeżeli przyjąć założenie, że oskarżony nie miał zamiaru zabójstwa, lecz tylko spowodowania uszczerbku na zdrowiu, rację ma Sąd Apelacyjny, twierdząc, że w takiej sytuacji nie doszło do dobrowolnego odstąpienia od dokonania, a jedynie do zakończenia czynności sprawczej, w wyniku której dobro prawem chronione (zdrowie) zostało już naruszone, więc wszystkie znamiona przestępstwa zostały zrealizowane, łącznie ze skutkiem. Interesujące jest to, że Sąd Apelacyjny wypowiada ten pogląd na tle przyjętej kwalifikacji z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

¹¹ Odmienne np. A. Zoll, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. 1, Warszawa 2016, s. 302–303; J. Giezek, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2012, s. 132. Z kolei A. Wąsek (*op. cit.*, s. 226) jednak nieco inaczej zdaje się rozumieć te pojęcia.

Z zadowoleniem należy odnotować pojawienie się głosowanego wyroku. Choć nie jest on pozbawiony pewnych usterek, pozwala na odniesienie się do kwestii związanych z przypisaniem strony podmiotowej na użytek praktyki sądowej. Jest ona bardzo wnikliwie omawiana na płaszczyźnie dogmatycznej, często jednak na płaszczyźnie dość abstrakcyjnej, co nie pomaga sądom w znalezieniu odpowiedzi na konkretne pytania pojawiające się na gruncie konkretnych stanów faktycznych. Rozpowszechnianie zapadłych wyroków dotyczących tej problematyki, nawet niedoskonałych, pozwala metodą prób i błędów na znalezienie funkcjonalnych rozwiązań.

BIBLIOGRAFIA

- Budyn-Kulik M., *Umyślność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015.
- Giezek J., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2012.
- Sitarz O., *Czynny żal związany z usiłowaniem w polskim prawie karnym. Analiza prawno-karna i kryminologiczna*, Katowice 2015.
- Postanowienie SN z dnia 29 marca 2011 r., V KK 344/10, OSNwSK 2011, nr 1, poz. 627.
- Wąsek A., [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. 1, Gdańsk 2005.
- Wyrok SA w Katowicach z dnia 24 czerwca 2004 r., II AKa 188/04, KZS 2005, nr 6, poz. 65.
- Wyrok SA w Gdańsku z dnia 5 czerwca 2012 r., II AKa 175/12, LEX nr 1236100.
- Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 13 czerwca 2012 r., II AKa 159/12, LEX nr 1213772.
- Wyrok SA w Lublinie z dnia 13 listopada 2012 r., II AKa 256/12, LEX nr 1237276.
- Wyrok SA w Białymstoku z dnia 20 listopada 2012 r., II AKa 205/12, LEX nr 1259660.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2013 r., II AKa 399/12, LEX nr 1267437.
- Zoll A., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. 1, Warszawa 2016.

SUMMARY

The verdict deals with a kind of subjective side of a crime. The author criticizes the thesis that a court can settle it only because of a level of wrongdoers' consciousness. It also demands a certain knowledge of volitional sphere. The verdict also deals with a possibility of using the institution of the so-called active remorse; the Court mistakenly associates it with the degree of an attempt development (unfinished attempt – finished attempt).

Keywords: criminal law; commentary; verdict; subjective side of a crime; attempt

STRESZCZENIE

Wyrok sądu dotyczy ustalenia postaci strony podmiotowej. Autorka glosy krytycznie odnosi się do tezy, że wystarczy tu samo ustalenie stanu świadomości oskarżonego. Przypisanie sprawcy zamiaru wymaga również poczynienia odpowiednich stwierdzeń co do sfery wolicjonalnej. Wyrok odnosi się także do możliwości skorzystania z tzw. instytucji czynnego żalu, błędnie uzależniając ją od stopnia zaawansowania usiłowania (usiłowanie ukończone – usiłowanie nieukończone).

Słowa kluczowe: prawo karne; wyrok; glosa; strona podmiotowa; zamiar bezpośredni; zamiar ewentualny; usiłowanie; czynny żal