

POSTANOWIENIE

Dnia 4 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie M. Ż.

skazanego z art. 148 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 4 stycznia 2017 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 31 marca 2016 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 23 października 2015 r., sygn. akt II K (...)

p o s t a n o w i ł

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. zwolnić skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 23 października 2015 r., wydanym w sprawie o sygn. akt II K (...), skazał M. Ż. za dokonanie zabójstwa S. N. w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, tj. za czyn z art. 148 § 2 pkt 3 k.k., za który wymierzył mu karę 25 lat pozbawienia wolności (pkt I wyroku), nadto skazał go za czyny z art. 278 § 1 k.k., art. 288 § 1 k.k. i art. 263 § 2 k.k., za które wymierzył mu kary po 2 lata pozbawienia wolności, a jako karę łączną wymierzył oskarżonemu 25 lat pozbawienia wolności, ograniczając mu, na podstawie art. 77 § 2 k.k., możliwość ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie poprzez

zastrzeżenie, że może to nastąpić po 20 latach pozbawienia wolności. Orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci pozbawienia praw publicznych na okres 10 lat oraz obowiązek naprawienia szkody, w tym z powodu zniszczenia samochodu należącego do pokrzywdzonego, przez zapłatę na rzecz żony i dzieci pokrzywdzonego określonych kwot pieniężnych tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia. Uniewinnił natomiast oskarżonego od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 284 § 2 k.k.

Apelacje od tego wyroku złożyli prokurator, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego oraz obrońca oskarżonego. Obrońca zaskarżyła wyrok w części: skazującej za czyny z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. oraz z art. 263 § 2 k.k., zawierającej orzeczenie o karze łącznej, rozstrzygnięcie oparte na przepisie art. 77 § 2 k.k. oraz orzekającej pozbawienie oskarżonego praw publicznych i obowiązek naprawienia szkody. Zarzuciła, precyzując, w czym konkretnie ją upatruje, obrazę szeregu przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, nadto błędy w ustaleniach faktycznych, przy czym, podważając skazanie oskarżonego za zbrodnię zabójstwa w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie i wymierzenie mu kary 25 lat pozbawienia wolności, wśród naruszonych przepisów procedury wskazała (w pkt I. 2):

- art. 201 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez uznanie opinii biegłych z zakresu psychiatrii, wydanych z udziałem psychologa (opinii podstawowej z postępowania przygotowawczego oraz opinii uzupełniających z postępowania sądowego), jako zupełnych i jasnych, podczas gdy były one wydane w oparciu o niepełny materiał dowodowy, nie zachowywały ustalonych praktyką lekarską standardów, nadto nie udzielały odpowiedzi na zadawane pytania, a Sąd pierwszej instancji w dużej mierze na wynikach tych opinii oparł rozstrzygnięcie w zakresie przesłanek z art. 31 k.k.;

- art. 193 § 1 k.p.k. poprzez wypowiedzenie się przez Sąd pierwszej instancji co do okoliczności istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy, a wymagającej wiadomości specjalnych, tj. iż oskarżony działał w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, podczas gdy przesłanka motywacji jest pojęciem psychologicznym i do jej stwierdzenia wymaga wydania opinii przez biegłych psychologów.

W konkluzji obrońca wniosła o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, ewentualnie o zmianę wyroku poprzez: wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu opisanego w pkt I i w konsekwencji co do kary łącznej przesłanki motywacji zasługującej na szczególne potępienie i przyjęcie, że oskarżony działał w stanie silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, skorygowanie wysokości odszkodowania za zniszczenie samochodu, wyeliminowanie ograniczenia możliwości ubiegania się oskarżonego o warunkowe przedterminowe zwolnienie oraz środka karnego w postaci pozbawienia praw publicznych. Jako inny wariant zmiany zaskarżonego wyroku obrońca wskazała skorygowanie wysokości odszkodowania za zniszczenie samochodu, wyeliminowanie ograniczenia możliwości ubiegania się oskarżonego o warunkowe przedterminowe zwolnienie oraz środka karnego w postaci pozbawienia praw publicznych. Nadto, na podstawie art. 452 § 2 k.p.k. wniosła o dopuszczenie m.in. dowodu z opinii Instytutu Psychiatrii i Neurologii, Kliniki Psychiatrii Sądowej w W., ewentualnie innego instytutu (zespołu biegłych psychiatrów i psychologa) na okoliczność „ustalenia poczytalności i stanu emocjonalnego oskarżonego w dniu zdarzenia, odtworzenia motywacji oskarżonego, czy znajdował się on w stanie stresu psychologicznego, długotrwałego kumulowania napięcia i frustracji, silnego wzburzenia rozpatrywanego jako element stresu, czy znajdując się w ustalonym przez ww. biegłych stanie mógł kierować swoim zachowaniem, rozpoznać jego znaczenie, jaka jest prognoza kryminologiczna wobec oskarżonego i czy należy go eliminować ze społeczeństwa”.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 31 marca 2016 r., sygn. II AKa (...), zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że uchylił rozstrzygnięcia o karze łącznej pozbawienia wolności oraz ograniczeniu możliwości ubiegania się oskarżonego o warunkowe przedterminowe zwolnienie, z opisu czynu przypisanego M. Ż. w pkt I wyeliminował sformułowanie „w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie”, czyn ten zakwalifikował z art. 148 § 1 k.k. i za jego popełnienie wymierzył oskarżonemu karę 25 lat pozbawienia wolności, w takiej wysokości orzekł wobec niego karę łączną pozbawienia wolności, na podstawie art. 77 § 2 k.k. ponowił ograniczenie ubiegania się oskarżonego o warunkowe przedterminowe zwolnienie ustalając, że może to nastąpić po odbyciu przez niego kary 20 lat

pozbawienia wolności, uchylił środek karny w postaci pozbawienia praw publicznych, a w pozostałym zakresie wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniosła obrońca aktualnie skazanego M. Ź. Zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, polegające na obrazie przepisów art. 4 i 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 193 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia przez Sądy pierwszej i drugiej instancji dowodu z opinii Instytutu Psychiatrii i Neurologii, Kliniki Psychiatrii Sądowej w W., ewentualnie innego instytutu (zespołu biegłych psychiatrów i psychologa), a co za tym idzie dokonanie oceny sprawy w zakresie motywacji oskarżonego i silnego wzburzenia w dniu zdarzenia w oparciu o niepełny materiał dowodowy w sytuacji, gdy opinie biegłych psychiatrów i psychologa znajdujące się w aktach sprawy nie są pełne i nie odnoszą się do powyższych kwestii, a co za tym idzie przyjęcie przez Sąd drugiej instancji kwalifikacji prawnej czynu z art. 148 § 1 k.k. i w konsekwencji wymierzenie skazanemu kary niewspółmiernie wysokiej;

2. rażące naruszenie prawa materialnego, tj. art. 77 § 2 k.k. poprzez jego zastosowanie, podczas gdy Sąd drugiej instancji wyeliminował z zarzucanego czynu sformułowanie „w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie”, które stanowiło podstawę przyjęcia przesłanki „w szczególnie uzasadnionych przypadkach” z art. 77 § 2 k.k. przez Sąd pierwszej instancji, a co za tym idzie Sąd drugiej instancji bezpodstawnie zastosował ten przepis, który wpływa na rażącą niewspółmierność kary.

W konkluzji obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Regionalnej w B. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji zasługuje na aprobatę. Przed uzasadnieniem tego stanowiska należy zidentyfikować zakres zaskarżenia wyroku Sądu odwoławczego, bowiem w tym względzie poczynania obrońcy mogą nasuwać wątpliwości, co zaznaczyło się również na etapie postępowania apelacyjnego. Kwestia ta nie była przedmiotem uwagi Sądu drugiej

instancji, który w uzasadnieniu wyroku błędnie wskazał, że wyrok Sądu Okręgowego obrońca zaskarżyła w całości, jest jednak faktem, iż w części wstępnej apelacji jej autorka zadeklarowała, że zaskarża ten wyrok „w zakresie rozstrzygnięć z pkt I, V, VI, VII, VIII i IX”, tj. także w zakresie skazania M. Ż. za czyn z art. 263 § 2 k.k., w wyroku zawartego w pkt V, natomiast żaden z postawionych zarzutów, jak i wniosków apelacji, gdy postulowały zmianę wyroku, nie odnosił się do tego rozstrzygnięcia, co sugeruje, że w istocie nie zostało ono zaskarżone. Z kolei w kasacji obrońca wskazała, że wyrok Sądu *ad quem* zaskarża w całości, co by oznaczało, że kwestionuje m.in. utrzymanie w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji w zakresie odszkodowania, a nawet, że wbrew art. 86 § 1 k.p.k. kwestionuje również korzystne dla skazanego uchylenie orzeczenia o środku karnym pozbawienia praw publicznych. Znowu identyfikując zakres zaskarżenia wyroku Sądu odwoławczego w oparciu o postawione zarzuty trzeba przyjąć, że obrońca kwestionuje tylko rozstrzygnięcie skazujące M. Ż. za czyn z art. 148 § 1 k.k. oraz ograniczenie ubiegania się skazanego o warunkowe przedterminowe zwolnienie. Jednak i w tym zakresie wykazuje niekonsekwencję, jeśli wspomnieć, że w ramach wniosków apelacji jako satysfakcjonujące skazanego rozstrzygnięcie Sądu *ad quem* podała m.in. zmianę wyroku Sądu pierwszej instancji poprzez skorygowanie wysokości odszkodowania za zniszczenie samochodu, wyeliminowanie ograniczenia możliwości ubiegania się skazanego o warunkowe przedterminowe zwolnienie oraz środka karnego w postaci pozbawienia praw publicznych. Ten ostatni postulat został przez Sąd odwoławczy spełniony, który nadto przyjął korzystniejszy dla skazanego opis i kwalifikację prawną czynu. Pozostając w zgodzie ze zgłoszonym jako alternatywny wnioskiem apelacji, obrońca powinna zatem kwestionować rozstrzygnięcie wydane na podstawie art. 77 § 2 k.k. i, ewentualnie, utrzymanie w mocy wyroku w zakresie odszkodowania za zniszczenie samochodu.

Celowe będzie też wspomnieć, że zarzucając rażące naruszenie prawa – procesowego i materialnego – skarżąca nie wskazała, iż mogło ono mieć istotny wpływ na treść wyroku, co powinna uczynić w świetle art. 523 § 1 k.p.k.

Gdy chodzi o podniesiony w kasacji jako pierwszy zarzut jest widoczne, że odnosi się on do kwestii poruszanej jeszcze na etapie rozpoznania sprawy przez

Sąd pierwszej instancji, mianowicie prawidłowości odnoszącej się do skazanego opinii biegłych lekarzy psychiatrów i psychologa. Sąd *meriti* uznał, że nie nasuwa ona zastrzeżeń, co spotkało się ze sprzeciwem obrońcy, która zamieściła w apelacji stosowny w tym zakresie zarzut, jak też wniosek dowodowy. Wobec tego, że został on oddalony przez Sąd odwoławczy, skarżąca mogła w kasacji podnieść zarzut obrazy art. 201 k.p.k. w zw. z art. 193 k.p.k., natomiast powiązała te przepisy z art. 4, a zwłaszcza z art. 7 k.p.k. zapewne dlatego, że uważa, iż Sąd *ad quem* naruszył także ostatni z wymienionych przepisów dlatego, że z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy uznał dotychczas sporządzoną opinię psychiatryczną i psychologiczną za pełną i jasną. Uzasadnienie skargi nie przekonuje jednak, by to uchybienie rzeczywiście zaistniało. W jego treści błędnie wskazano, że wniosek dowodowy zmierzający do pozyskania innej opinii sądy oddaliły „na podstawie art. 170 pkt 2 k.p.k. jako nie mający znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy”. Zapisy w protokołach rozpraw na k. 1681 oraz 2281 odw. nie pozostawiają wątpliwości, że zarówno podstawa prawna oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii Instytutu Psychiatrii i Neurologii, jak i jego uzasadnienie były inne. Przytoczone w kasacji przepis (w prawidłowej postaci: art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k.) oraz uzasadnienie decyzji znajdują się w treści postanowienia Sądu Apelacyjnego wydanego na rozprawie w dniu 22 marca 2016 r., jednak odnoszą się do oddalenia innego wniosku dowodowego zawartego we wniesionej przez obrońcę apelacji – o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu badania broni. Pozostając na gruncie postępowania odwoławczego należy stwierdzić, że Sąd Apelacyjny oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii Instytutu Psychiatrii i Neurologii na podstawie art. 201 k.p.k., co zresztą znalazło odbicie w treści zarzutu kasacyjnego, w którym ten przepis wskazano jako naruszony. Do tej decyzji Sąd nawiązał w uzasadnieniu wyroku ponownie podkreślając, że opinie biegłych lekarzy psychiatrów i psychologa nie nasuwają żadnych zastrzeżeń, bowiem są pełne, jasne i nie ma w nich sprzeczności. Sąd podkreślił, że biegli, którzy z racji uczestniczenia w rozprawach, dobrze znali wyjaśnienia oskarżonego, odpowiedzieli na zadane im pytania oraz że nie było ich zadaniem ustalenie, jaka była jego motywacja przy popełnieniu zbrodni zabójstwa, bowiem do czynienia ustaleń w tym względzie wyłącznie kompetentny jest sąd

orzekający. W każdym razie skarżąca powinna uwzględnić, że Sąd drugiej instancji co do motywacji jaką kierował się skazany wypowiedział się w sposób dla niego korzystny, uznając, że motywacja ta nie zasługuje na szczególne potępienie. Natomiast wypowiadając się w kwestii poczytalności skazanego biegli wiarygodnie stwierdzili, że w czasie popełnienia zarzuconych mu czynów miał on zachowaną zdolność rozpoznania ich znaczenia i pokierowania postępowaniem. Zauważone u niego reakcje emocjonalne były zgodne z opisywanymi zdarzeniami, natomiast nie były na tyle nasilone, aby zaburzać procesy myślenia, rozumienia i postrzegania.

Kwestii ewentualnego skazania M. Ż. za czyn z art. 148 § 4 k.k. (zabójstwo w afekcie) Sąd Apelacyjny poświęcił немало uwagi. W pierwszej kolejności rozważył, czy można przyjąć, że działał on pod wpływem silnego wzburzenia. W tym względzie zgodził się z obrońcą, że napięcie emocjonalne u sprawcy może narastać przez dłuższy czas, znajdując ujście w nagłym wybuchu nawet pod wpływem pozornie błałego bodźca, zarazem jednak zwrócił uwagę, że obrońca nie podała żadnych argumentów, które przekonałyby, iż w oskarżonym narastało napięcie emocjonalne, doprowadzające do wybuchu afektywnego. Aby doszło do silnego wzburzenia w wyniku narastania wspomnianego napięcia, musi zadziałać bodziec zewnętrzny, jako czynnik bezpośrednio odhamowujący nagromadzone napięcie i emocje. Natomiast w kontekście okoliczności dokonanej przez oskarżonego zbrodni, brak jest podstaw do przyjęcia, że taki bodziec zadziałał. W szczególności nie sposób pominąć, że oskarżony postępował nader metodycznie: przestępstwo wcześniej zaplanował, zaopatrzył się w narzędzia zbrodni, pod fałszywym pretekstem zawiózł pokrzywdzonego w ustronne miejsce, zaś po dokonaniu zabójstwa ukrył zwłoki, zadbał o zniszczenie dowodów, paląc w piecu swoje ubranie i zabrany z samochodu pokrzywdzonego telefon. Wiadomo też, że nie zaniedbał zabrania pokażnej kwoty pieniędzy, która wypadła pokrzywdzonemu w trakcie szarpaniny (stąd skazanie za czyn z art. 278 § 1 k.k.). Sąd odwoławczy zwrócił też uwagę, że wypowiedzi biegłych nie dawały podstaw do przyjęcia, iż skazany działał w afekcie fizjologicznym, które jest uczuciem na tyle silnym, że wywołującym reakcje nietypowe dla danego sprawcy, w rezultacie czego dochodzi do dominacji sfery emocjonalnej nad kontrolującą funkcją intelektu. W dalszej kolejności Sąd wykazał, że nie został też spełniony drugi warunek uprzywilejowanej

odpowiedzialności skazanego – zaistnienie okoliczności usprawiedliwiających stan silnego wzburzenia (gdyby przyjąć, że miało ono miejsce). W tym względzie odwołał się do niekwestionowanych przez obrońcę ustaleń faktycznych, których wprost nie przytoczył, wiadomo jednak, że skazany nie zabił pokrzywdzonego w reakcji na jego zachowanie, które obiektywnie można by ocenić jako jawnie naganne (tezy tej nie stawia zresztą obrońca). Chociaż, jak to zauważył Sąd Apelacyjny, M. Ź. mógł się czuć „wmanipulowany w dłuży” przez pokrzywdzonego, jednak jego zła sytuacja majątkowa nie była spowodowana oszukańczymi zabiegami S. N., jako że nie będąc w sytuacji przymusowej pożyczył od niego pieniądze (chcąc wziąć udział w przetargu na wykonanie robót drogowych potrzebował środków na zakup odpowiednich maszyn) i świadomie zaakceptował warunki pożyczki, w tym sposób zabezpieczenia jej spłaty. Ustalonym powodem zachowania skazanego była jego chęć pozbycia się wierzyciela i uniknięcia tym samym sprzedaży mu ziemi, którą chciał zachować dla siebie, w dodatku za cenę, którą uważał za niekorzystną.

Obrońca, najwyraźniej ignorując wywód Sądu drugiej instancji wskazuje, że nie dopuszczając dowodu w postaci kolejnej opinii lekarzy psychiatrów i psychologa, sądy obu instancji dokonały określonych ocen (w zakresie motywacji oskarżonego i jego silnego wzburzenia w dniu zdarzenia) na podstawie niepełnego materiału dowodowego. Rzecz jednak w tym, że zupełnie bezpodstawnie skarżąca przyjmuje, że niepełność materiału dowodowego zachodzi, gdy strona nie jest zadowolona z efektu przeprowadzonego dowodu i żąda jego ponowienia, w tym wypadku sporządzenia opinii przez innych biegłych, chociaż brak ku temu procesowych podstaw. Z pewnością nie należy do nich nadzieja strony, że inny biegły wyda korzystną dla niej opinię. Dodatkowo wypada zauważyć, iż chociaż Sąd odwoławczy kwestię tę należycie wytłumaczył, skarżąca nadal bezzasadnie uważa, że w oparciu o opinię biegłych należałoby ustalać motywację, jaką kierował się skazany dokonując zabójstwa. Jak wyżej nadmieniono, w tej materii kompetentny jest wyłącznie sąd orzekający, który nie miał trudności w ustaleniu motywacji sprawcy. Jeżeli natomiast obrońca wskazuje, iż podnosiła, że „opinie biegłych sądowych znajdujące się w aktach sprawy, na podstawie których Sądy rozstrzygały w sprawie nie udzielają odpowiedzi na wszystkie kwestie podnoszone

przez obronę”, to należy wspomnieć, że Sąd odwoławczy zauważył, iż „znamienne jest, że obrońca nie wskazał w apelacji, jakie pytania skierowane do biegłych pozostały bez odpowiedzi”. Jest to aktualne także w przypadku kasacji, nadto celowe będzie wspomnieć, że na rozprawie przed Sądem pierwszej instancji prowadzonej z udziałem biegłych psychiatrów i psychologa, skazany w odpowiedzi na pytania obrońcy przedstawił swój stan emocjonalny podczas zdarzenia i wcześniej. Co do zabójstwa zasadniczo twierdził, że cyt. „nie wiem, jakie wtedy były emocje”, uściślając wypowiedź, że przystąpił do zadawania pokrzywdzonemu ciosów nożem, gdyż przestraszył się jego reakcji na strzał, który do niego oddał, a który nie wyrządził pokrzywdzonemu krzywdy. Trudno upatrywać w tym okoliczności, o której mowa w art. 148 § 4 k.k. Obrońca zadawała też pytania biegłym, kładąc nacisk na odtworzenie stanu emocjonalnego skazanego podczas zdarzenia, w tym ewentualnie jego silnego wzburzenia, a wskazując, że „coś musiało powodować oskarżonym. Coś musi wytłumaczyć jego zachowanie” oczekiwała, że biegli, a nie sąd, kwestie te wyjaśnią. W każdym razie nie świadczy o niespełnieniu przez biegłych zleconego im zadania fakt, że udzielali odpowiedzi odbiegające od oczekiwań strony. Jednym z zagadnień, które zdaniem skarżącej rzutowało na ocenę stanu emocjonalnego skazanego i powinno być przedmiotem zainteresowania biegłych, była różnica w ilości ciosów nożem faktycznie zadanych pokrzywdzonemu (kilkadziesiąt) i ilości, jaką zapamiętał skazany (kilka). Mając ku temu sposobność, obrońca nie zadała biegłym stosownego pytania, jednak w tym względzie wypowiedział się Sąd Apelacyjny, przekonująco wskazując, że „zwykle zdenerwowanie, a na pewno takie towarzyszyło oskarżonemu w czasie popełnienia przypisanego mu przestępstwa, jak i bezpośrednio potem, mogło sprawić, że nie uzmysławiał sobie, że uderzył ofiarę nożem aż kilkadziesiąt razy”.

Wskazując, że „Sądy rozstrzygając, czy oskarżony dopuścił się czynu z art. 148 § 1 k.k., art. 148 § 2 pkt 3 k.k. czy art. 148 § 4 k.k. winny dysponować materiałem specjalistycznym w zakresie ustalenia, czy u oskarżonego nie można wykluczyć silnego wzburzenia będącego wynikiem długotrwałego procesu psychicznego sprawcy, narastania napięcia emocjonalnego”, obrońca pominęła, że sądy orzekające miały w polu widzenia opinię sporządzoną przez biegłych psychiatrów i psychologa, uzupełnioną ustnie na rozprawie, jak również, że uznały,

iż przypisanie skazanemu czynu z art. 148 § 4 k.k. nie byłoby możliwe nawet w razie uznania, że silne wzburzenie u niego wystąpiło, bowiem nie sposób przyjąć, iż było ono usprawiedliwione okolicznościami. Także i z tego względu nie ma racji obrońca, gdy, nie negując tego stanowiska, wskazuje, że „wniosek dowodowy ma istotne znaczenie w sprawie, gdyż wpływa na kwalifikację prawną czynu, a zarazem na odpowiedni wymiar kary do popełnionego czynu”.

Nie sposób wreszcie pominąć, że formułując wyżej przytoczony zarzut z pkt I. 2 apelacji, skarżąca wyraźnie zaznaczyła, iż opiniowanie biegłych psychiatrów i psychologa uznaje za istotne nie w aspekcie wystąpienia u skazanego stanu silnego wzburzenia, ale ustalenia jego motywacji, w szczególności, czy w grę rzeczywiście wchodzi motywacja zasługująca na szczególne potępienie. Powtórzyła to w uzasadnieniu apelacji, akcentując, że „w niniejszej sprawie doszło do naruszenia zasad rzetelnego opiniowania, co zaś podważa ustalenia Sądu w zakresie motywów oskarżonego, jego zamiaru”. W związku z tym Sąd Apelacyjny zauważył we wspomnianym postanowieniu z 22 marca 2016 r., że „motywacja działania oskarżonego może być ustalona jedynie przez sąd na podstawie dostępnych dowodów”, chociaż w uzasadnieniu nawiązał też do reakcji emocjonalnych skazanego w czasie zdarzenia oraz do ich nasilenia.

Niezależnie od poczynionych wyżej uwag można wspomnieć, że nie jest odosobniony pogląd, że skoro silne wzburzenie jest afektem fizjologicznym, a nie patologicznym, to ustaleń w zakresie jego zaistnienia sąd może dokonać samodzielnie, bez zasięgania opinii biegłych [zob. przedstawione w tym względzie kontrowersje, np. R. J. Stefański (w:) J. Bratoszewski i in., Z. Gostyński (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2003, t. I, s. 932-933; A. Gaberle, Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka, Warszawa 2010, s. 200-202; K. Janczukowicz, Powołanie dowodu z opinii biegłych na okoliczność silnego wzburzenia – linia orzecznicza, LEX nr 284772]. Przy takim podejściu, na gruncie niniejszej sprawy możliwym do obrony zwłaszcza dlatego, że w przypadku M. Ź. stwierdzono, iż jest człowiekiem sprawnym intelektualnie, który nie wykazuje żadnych zaburzeń emocjonalnych oraz był w pełni zdolny do pokierowania swoim postępowaniem, traci na znaczeniu kwestia oddalenia wniosku dowodowego przez Sąd Apelacyjny.

Drugi zarzut kasacji – rażącego naruszenia art. 77 § 2 k.k. jest niezasadny z tego powodu, że obraza prawa materialnego może polegać na błędnej wykładni zastosowanego przepisu, zastosowaniu nieodpowiedniego przepisu, a także na niezastosowaniu określonego przepisu w sytuacji, gdy jego zastosowanie jest obowiązkowe. Skoro tak, to skorzystanie przez Sąd Apelacyjny z możliwości przewidzianej w art. art. 77 § 2 k.k. nie można traktować jako naruszenia tego przepisu. W istocie obrońca wskazała na nieprawidłowe ukształtowanie przez organ *ad quem* orzeczenia o karze, prowadzące do jej rażącej niewspółmierności, przez wyznaczenie surowszego ograniczenia do skorzystania przez skazanego z warunkowego zwolnienia, mimo wyeliminowania okoliczności, która skłoniła Sąd pierwszej instancji do wyznaczenia takiego ograniczenia. To stanowisko obrońcy nie jest jednak zasadne i wynika zapewne z nieuwważnego odczytania odpowiedniego fragmentu uzasadnienia wyroku Sądu *meriti*. Wskazano w nim (s. 42), że wspomniane ograniczenie zastosowano dlatego, że „oskarżony jako sprawca zbrodni zasługującej na szczególne potępienie, przestępstwa brutalnego, wymaga szczególnie długiego procesu resocjalizacji”, zatem nie dlatego, że oskarżony dopuścił się zabójstwa w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie. Odnotował to Sąd drugiej instancji, gdy stwierdził, że Sąd Okręgowy słusznie zastosował przepis art. 77 § 2 k.k., „biorąc pod uwagę charakter popełnionej przez oskarżonego zbrodni, która była niewątpliwie okrutna i odrażająca” oraz wyraził ogólny pogląd, że „o wyznaczeniu dłuższego minimum odbywania kary koniecznego dla możliwości ubiegania się o warunkowe zwolnienie powinien decydować charakter popełnionego przestępstwa”. Niezależnie od różnicy w ocenie motywacji działania M. Ż., sądy obu instancji były zgodne w ocenie charakteru popełnionej przez niego zbrodni oraz że jej okoliczności przemawiają za postąpieniem po myśli art. 77 § 2 k.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy oddalił kasację w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Sytuacja materialna skazanego uzasadniała zwolnienie go na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

r.g.