

Sygn. akt **II AKa 217/14**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maciej Żelazowski
Sędziowie:	SA Stanisław Stankiewicz (spr.) SO del. do SA Małgorzata Jankowska
Protokolant:	sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej del. do Prokuratury Apelacyjnej Andrzeja Paździórki

po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2014 r. sprawy

S. K.

oskarżonej z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 278 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 26 czerwca 2014 r., sygn. akt III K 56/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- 1) uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności zawarte w punkcie III,
- 2) przyjmuje, że oskarżona S. K. dopuściła się czynu przypisanego jej w punkcie I działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia i za to przy zastosowaniu art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza jej karę 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności,
- 3) na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. łączy wymierzone oskarżonej kary i orzeka wobec S. K. karę łączną 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. T. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych z VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżoną od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, a wchodzącymi w ich skład wydatkami obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

S. K. została oskarżona o to, że:

1) w dniu 23 czerwca 2013 r. pomiędzy godziną 12.00 a 13.00 w K. gm. R. w mieszkaniu oznaczonym numerem porządkowym (...), działając w zamiarze ewentualnym, usiłowała dokonać zabójstwa H. H. w ten sposób, że wielokrotnie uderzała ją kluczem francuskim w głowę oraz dusiła kółdrą, powodując u niej obrażenia w postaci urazu lewej gałki ocznej, licznych ran twarzy po stronie lewej penetrujących do jamy ustnej, złamania główki kości skroniowej z wgłobieniem niewielkich fragmentów kości, które naruszyły prawidłowe funkcjonowanie narządów jej ciała jakim jest głowa na okres znacznie przekraczający 7 dni, jednak zamierzonego celu nie osiągnęła, gdyż zaprzestała zadawania dalszych uderzeń i duszenia pokrzywdzonej ponieważ uznała, że pokrzywdzona nie dawała już oznak życia,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

2) w dniu 23 czerwca 2013 r. pomiędzy godziną 12.00 a 13.00 w K. gm. R. w mieszkaniu oznaczonym numerem porządkowym (...), z szuflady sypialni, zabrała w celu przywłaszczenia pieniądze polskie w kwocie 1200 zł, czym działała na szkodę H. i J. małżonków H.,

tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 26 czerwca 2014 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K 56/14 orzekł następująco:

I. S. K. uznaje za winną popełnienia przestępstwa opisanego w punkcie 1 przy przyjęciu, iż działała w zamiarze bezpośrednim i za to przestępstwo, na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza jej karę 13 lat pozbawienia wolności,

II. S. K. uznaje za winną popełnienia przestępstwa opisanego w punkcie 2 i za to przestępstwo, na podstawie art. 278 § 1 k.k., wymierza jej karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,

III. Na podstawie art. 85 i art. 86 § 1 k.k. łączy orzeczone kary i wymierza karę łączną 13 lat pozbawienia wolności,

IV. Na podstawie art. 44 § 2 k.k. w związku z czynem opisanym w punkcie I, orzeka przepadek dowodu rzeczowego w postaci klucza koloru pomarańczowego typu żabka,

V. Na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócić pokrzywdzonej H. H. pieniądze w kwocie 1200 zł, zaś H. K. w kwocie 350 zł,

VI. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary pozbawienia wolności zalicza okres tymczasowego aresztowania od dnia 23 czerwca 2013 r.,

VI. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. T. kwotę 1402,20 zł z podatkiem VAT tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu,

VIII. Zwalnia oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca z urzędu oskarżonej. Zaskarżył on wyrok w całości i na mocy art. 438 pkt 1, 3 i 4 k.p.k. zarzucił:

- błąd ustaleniach faktycznych polegający na przypisaniu oskarżonej w p.dI wyroku działania polegającego na „usiłowaniu dokonania zabójstwa H. H. w zamiarze bezpośrednim”, pomimo iż z całokształtu dowodów wynika, że zamiarem oskarżonej była kradzież pieniędzy na szkodę pokrzywdzonej, a następnie po dokonaniu kradzieży 1200

zł w celu utrzymania się w ich posiadaniu użycie przemocy powodującej u pokrzywdzonej obrażenia ciała na okres powyżej 7-iu dni, co zdaniem obrony wyczerpuje znamiona czynów określonych w art. 281 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k.

Obróńca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez przypisanie oskarżonej w miejsce czynu I i II przestępstwa kradzieży rozbójniczej z art. 281 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 281 k.k. wymierzenie jej kary pozbawienia wolności w rozmiarze odbytego aresztu tymczasowego.

W przypadku nie podzielenia powyższego zarzutu obrońca zarzucił rażąco niewspółmierność kary i wniósł o obniżenie kary pozbawienia wolności przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 60 § 2 k.k.) co do czynu I i wymierzenie kary 4 lat pozbawienia wolności (art. 60 § 6 pkt 1 k.k.), pozostawieniu kary 10 miesięcy za czyn II tj. z art. 278 § 2 k.k. i wymierzenie kary łącznej za obydwa czyny w rozmiarze 4 lat pozbawienia wolności.

Autor apelacji wniósł także o zasądzenie odpowiednich kosztów należnych za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Z kolei ustanowiony w postępowaniu międzyinstancyjnym obrońca z wyboru oskarżonej, w uzupełnieniu apelacji złożonej przez dotychczasowego obrońcę, na podstawie art. 9 § 2 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., wniósł o zweryfikowanie, czy w sprawie nastąpiły następujące uchybienia: błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia mający istotny wpływ na treść wyroku polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżona działała z bezpośrednim zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonej, usiłując przy pomocy koldry udusić pokrzywdzoną, podczas gdy w kontekście ujawnionego w toku przewodu sądowego materiału dowodowego, w szczególności dokumentacji zdjęciowej oraz wyjaśnień oskarżonej, nie wynika, aby oskarżona dążąc do pozbawienia życia pokrzywdzonej użyła do tego koldry.

W konkluzji swego stanowiska obrońca z wyboru oskarżonej wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zarówno wniesiona apelacja, jak i stanowisko zaprezentowane przez obrońcę z wyboru w uzupełnieniu wywiedzionego środka odwoławczego, zawierały elementy zasługujące na uwzględnienie, lecz dotyczyło to jedynie prawidłowości przyjęcia w zaskarżonym wyroku działania S. K. z bezpośrednim zamiarem usiłowania pozbawienia życia pokrzywdzonej oraz powiązanej z tym surowości wymierzonej za ten czyn kary. Niemniej jednak w zasadniczym nurcie argumentacja obrońców nie była merytorycznie uzasadniona.

Na wstępie należy zaznaczyć, iż Sąd I instancji w przedmiotowej sprawie procedował zgodnie z obowiązującymi przepisami, kierując się wynikającym z art. 2 § 2 k.p.k. nakazem dążenia do prawdy, prawidłowo i w sposób wyczerpujący, na ile było to możliwe, zgromadził i ujawnił kompletny materiał dowodowy (art. 410 k.p.k.), pozwalający na wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia, a następnie poddał go rzetelnej analizie. Zaprezentowana w pisemnych motywach orzeczenia analiza tego materiału generalnie (poza kwestią zamiaru o czym poniżej), jest w pełni przekonywającą i pozwala na uznanie, że Sąd ten generalnie prawidłowo ustalił stan faktyczny. Przedmiotem rozważań były bowiem nie tylko dowody obciążające oskarżoną ale również wszelkie dowody temu przeciwne, zaś dokonana ocena materiału dowodowego uwzględnia reguły procesowe sformułowane w art. 7 k.p.k., słowem zgodna jest z zasadami prawidłowego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego i nie zawiera błędów logicznych. Z kolei racjonalne uzasadnienie zaskarżonego wyroku odpowiada dyspozycji art. 424 k.p.k. i bezspornie pozwala na pełną kontrolę procesu myślowego, który przebiegał w czasie narady, a który doprowadził do wniosku o sprawstwie i winie oskarżonej S. K.. W przeciwieństwie do pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, argumentacja zawarta we wniesionej skardze odwoławczej, tudzież w stanowisku drugiego z obrońców, była generalnie wybiórcza i nieprzekonująca. Przede wszystkim obrońcy nie tyle starali się wykazać błędy, czy też uchybienia jakie dostrzegli w rozumowaniu Sądu I instancji, ale odwołując się do wyłącznie korzystnych dla oskarżonej

dowodów, przedstawili własne oceny i wnioski, niestety pozbawione podbudowy merytorycznej i zupełnie oderwane od realiów przedmiotowej sprawy.

Nie zasługiwały na podzielenie zarzuty apelacji wskazujące, że w niniejszej sprawie przypisanie oskarżonej usiłowania dokonania zabójstwa H. H., nastąpiło jedynie na skutek dokonania przez Sąd I instancji błędnych ustaleń faktycznych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego od dawna ugruntowany jest pogląd, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może sprowadzać się natomiast do samej polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich konkretnych uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego. Z kolei możliwość przedstawienia ustaleniom sądu odmiennego poglądu strony nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu błędu w ustaleniach faktycznych (vide wyrok SN z dnia 22.01.1975r., I KR 197/74, OSNKW 1975/5/58; wyrok SN z dnia 24.03.1975, II KR 355/74, OSNPG 1975/9/84; wyrok SN z dnia 01.03.2007r., WA 8/07, OSNwSK 2007/9/36, postanowienie SN z dnia 09.04.2008r., V KK 301/07, LEX nr 398555).

W szczególności zaś brak jest jakichkolwiek powodów ku temu, aby podzielić argumentację autora apelacji, że zamiarem oskarżonej była tylko kradzież pieniędzy, a następnie w celu utrzymania się w ich posiadaniu, użyła ona przemocy wobec pokrzywdzonej, co zdaniem obrony wino być ocenione jako działanie, które wyczerpuje znamiona czynów określonych w art. 281 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. (por str. 1 apelacji). Kradzież rozbójnicza charakteryzuje się podwójną kierunkowością działania sprawcy i wyraża się zasadniczo w tym, że sprawca najpierw podejmuje działania zmierzające do zaboru cudzej rzeczy ruchomej w celu przywłaszczenia. Z kolei po osiągnięciu tego celu (po przejściu władztwa nad rzeczą) podejmuje działania polegające na używaniu przemocy wobec osoby, grożeniu natychmiastowym jej użyciem albo doprowadzeniu człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności, przy czym działania te są także ukierunkowane celowo na zapewnienie utrzymania się sprawcy w posiadaniu zabranej rzeczy (vide wyrok SN z dnia 20.11.1972r. RW 1161/72, OSNKW 1973/2-3/40). Zatem na podstawie art. 281 k.k. odpowiada taki sprawca, który wcześniej dokonuje kradzieży a następnie, ażeby utrzymać się w posiadaniu zabranego przedmiotu, używa przemocy wobec osoby, lub grozi natychmiastowym jej użyciem albo doprowadza osobę do stanu nieprzytomności lub bezbronności, której obecność lub zachowanie, według oceny sprawcy, zagraża utrzymaniu takiego posiadania. Nie jest przy tym istotne, czy osoba taka rzeczywiście stanowi przeszkodę w utrzymaniu się przez sprawcę w posiadaniu rzeczy, czy też okoliczność tę sprawca sobie tylko wyobraża. Tymczasem w realiach przedmiotowej sprawie o kradzieży rozbójniczej, polegającej na podejmowaniu opisanych w art. 281 k.k. działań wobec osoby, która zagraża w utrzymaniu takiego posiadania, nie może być mowy. Zarówno bowiem pokrzywdzona H. H. w ogóle nie zorientowała się nawet, że doszło do kradzieży jej mienia, jak też i oskarżona S. K. w żaden sposób nie odczuła, że została złapana „na gorącym uczynku”, co wprost wynika z całokształtu ich relacji, zaś przekonująco w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wykazał to Sąd Okręgowy (por. str. 8 uzasadnienia - k. 393v). Zatem skoro pokrzywdzona nie domagała się wydania skradzionego mienia, zaś oskarżona nie była zmuszona do użycia przemocy w celu utrzymania się w posiadaniu zabranych pieniędzy, to jakiegokolwiek rozważania o kradzieży rozbójniczej, notabene jedynie lakonicznie przedstawione w motywach apelacji (por. str. 2), są w tej sytuacji absolutnie nieuprawnione. Oczywiście bezzasadne są też twierdzenia autora omawianej skargi, iż (...)w uzasadnieniu wyroku sąd nie ustosunkował się do stanowiska obrony zaprezentowanego w końcowym przemówieniu (por. str. 2 apelacji in fine), tj. do wniosku o zmianę kwalifikacji prawnej na art. 281 k.k. (por. k. 375v - przyp. SA). Jak już wyżej zaznaczono, Sąd meriti wyraźnie i obszernie wskazał, dlaczego wykluczył postulowane przez jej obrońcę przyjęcie stanowiska, że S. K. dopuściła się jedynie przestępstwa kradzieży rozbójniczej.

Pożądanego przez autora omawianej apelacji nie mógł też przynieść literalny zabieg przywołania na poparcie stawianej tezy dowodów z wyjaśnień oskarżonej i zeznań pokrzywdzonej (por. str. 2 apelacji in fine), skoro skarżący nie wskazał nawet na jakich kartach akt niniejszej sprawy takie depozycje świadka i twierdzenia oskarżonej, in concreto miałyby się rzekomo znajdować. Warto zatem przypomnieć, że oskarżona sama wyjaśniła: (...)przyszła pani H. ja powiedziałam, że boli mnie serce i ona chciała zmierzyć mi ciśnienie. Nie była zaskoczona moją obecnością w pokoju. Kiedy ona podeszła

do tego ciśnieniomierza to ja powiem tak brzydko ją jeb, tym kluczem w tył głowy jeden raz, ona była ustawiona tyłem do mnie (...) – vide wyjaśnienia S. K. na k. 35v. Notabene takie twierdzenia oskarżona powtarzała także podczas kolejnych przesłuchań (por. k. 53 , 68, 185, 354 i nast.) Z kolei pokrzywdzona także jasno, logicznie i konsekwentnie podawała: (...) Ja nie widziałam, jak ona przeszukiwała meble. Ja nie wiedziałam, że ona ukradła pieniądze. Ona mnie wtedy zaatakowała (...) por. zeznania H. H. na k. 87, 356v. W tej części argumenty obrony stanowią zatem tylko werbalną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu, za którą nie stoi żadna, alternatywna wersja przebiegu zdarzenia, mająca realne oparcie w istniejącym materiale dowodowym.

Słuszności ustaleń Sądu I instancji w niczym nie mógł też podważyć zarzut obrońcy z wyboru oskarżonej, zawarty w jego stanowisku procesowym (k. 439-442), zatytułowanym Uzupełnienie apelacji obrońcy oskarżonej, a polegający na rzekomo błędnym przyjęciu, że pokrzywdzona była duszona kołdrą. Tymczasem, jak już wyżej wskazano, sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu odmiennego poglądu nie wystarcza do stwierdzenia, że sąd popełnił istotny błąd ustaleń faktycznych. Zarzut taki powinien wskazywać nieprawidłowości w rozumowaniu sądu w zakresie istotnych ustaleń, a tego obrońca ewidentnie nie czyni. Nie wystarczy zatem odwołanie się do tego, że: (...)kołdra musiałaby pozostać na podłodze, (...)pokrzywdzona nie wspomina, aby cokolwiek z tą kołdrą robiła, czy (...)nie wspomina o położeniu kołdry na łóżko J. H.. Nie sposób przecież racjonalnie twierdzić, jak utrzymuje obrońca z wyboru oskarżonej, że skoro pokrzywdzona nie wspomina aby cokolwiek z tą kołdrą zrobiła, to automatycznie oznacza, że jej zeznania są zupełnie niewiarygodne. Nie sposób także zasadnie twierdzić, że pokrzywdzona dokładnie relacjonując przebieg wydarzeń oraz wskazując wiele jego szczegółów, w tym duszenie kołdrą, uknuła tym samym tak zawiłą intrygę, by przez tak podstępne zabiegi obciążyć oskarżoną dodatkową odpowiedzialnością. Wręcz przeciwnie oczywistym było, że w wypadku jakiegokolwiek próby niezasadnego obciążania S. K. musiała brać pod uwagę wyjątkową drobiazgowość prowadzonego śledztwa, a w konsekwencji narażałby się na bardzo szybkie wykrycie swego kłamstwa. H. H. nie miała też żadnego powodu, aby celowo formułować dodatkowy zarzut duszenia kołdrą i w swych depozycjach była logiczna i konsekwentna. Świadek stanowczo twierdziła, że oskarżona: (...)Wzięła z łóżka kołdrę i zaczęła mnie tą kołdrą dusić. Jak ona mnie dusiła to w pewnym momencie straciłam przytomność (por. zeznania H. H. k. 78); (...)Pamiętam też, że ona mnie przewróciła i dusiła kołdrą (k. 87); (...)Ona ściągnęła kołdrę łóżka, kołdrą mnie nakryła i zaczęła dusić (k. 356v). Także postawa procesowa w/w świadka z rozprawy głównej w żaden sposób nie wskazywała na celowe obciążanie oskarżonej dodatkową odpowiedzialnością. Warto też zauważyć, że pokrzywdzona nie miała nawet czasu na uknuć ewentualnej intrygi, skoro niemal w chwilę po zdarzeniu opowiedziała o tym co zaszło swemu mężowi J. H.. Mianowicie świadek ten relacjonował: (...) Żona była przytomna. Ja spytałem się co się stało ona powiedziała, że S. kluczem ją biła po głowie. (...)Żona mówiła: ona mnie kołdrą dusiła. Ja patrzyłem w sypialni i rzeczywiście kołdra z jej łóżka była cała we krwi i koło jej łóżka też było dużo krwi (por. zeznania J. H. k. 20-22, 82-83). Zupełnie nieuprawnione są także sugestie obrońcy z wyboru oskarżonej, że nie wspomina także o położeniu kołdry na łóżko męża pokrzywdzonej, co miałoby rzekomo uzasadniać uchylenie sprawy i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, skoro relacje J. H. zostały właściwie ocenione przez Sąd meriti, zaś jego ponowne wezwanie nie jest możliwe albowiem świadek ten zmarł (k. 375v). Zatem wbrew twierdzeniom zawartym w stanowisku obrońcy z wyboru oskarżonej, Sąd I instancji dostrzegł te wszystkie elementy w swojej ocenie, a dodatkowo, dokonał generalnie trafnej analizy także w odniesieniu do zgromadzonej w sprawie dokumentacji fotograficznej, w tym widocznych plam krwi na kołdrze i podłodze pokoju (por. str. 3-6 uzasadnienia, protokół oględzin miejsca zdarzenia k. 14-16, dokumentacja fotograficzna k.107-114 i 145-150).

W takich sprawach jak przedmiotowa, wręcz nie do przecenienia jest też znaczenie zasady bezpośredniości. Skoro przekonanie o prawdziwości, czy kłamliwości wypowiedzi konkretnej osoby kształtowane jest nie tylko w oparciu o treść tej wypowiedzi, ale równie istotne znaczenie mają wrażenia bezpośrednie, odnoszone przez skład orzekający podczas przesłuchania oskarżonych i świadków, to obserwacja stanu intelektualnego i emocjonalnego przesłuchiwanym osobom, sposobu reagowania na zadawane pytania, czy ujawnione rozbieżności, sposobu zachowania się wobec innych uczestników postępowania i szereg innych okoliczności, pozwala na pełną i wszechstronną ocenę ich wiarygodności. Sąd odwoławczy tymczasem pozbawiony jest całej tej sfery kształtowania własnego przekonania o wiarygodności poszczególnych dowodów, jako, że dysponuje jedynie treścią poszczególnych wyjaśnień i zeznań. Stąd też uprawniony jest jedynie wówczas do podważania ocen Sądu I instancji w zakresie wiarygodności osobowych źródeł

dowodowych, jeżeli stwierdzi w rozumowaniu tego sądu błędy czy uchybienia natury faktycznej (jak np. pominięcie istotnych okoliczności, nie dostrzeżenie sprzeczności), bądź logicznej albo też sprzeczności tych ocen ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego. W tym kontekście przyznanie przez Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie waloru wiarygodności relacjom pokrzywdzonej H. H. nie było dotknięte żadnym z tych uchybień i stąd też Sąd Apelacyjny nie miał jakichkolwiek podstaw do odmiennego uznania, że to właśnie te zeznania nie były wiarygodne, a szczerze i obiektywnie prawdziwe były natomiast wyjaśnienia oskarżonej S. K.. Wywody apelacji oraz stanowiska drugiego z obrońców, w żadnej mierze nie wykazały błędności tej oceny.

Wreszcie przedstawiona przez Sąd I instancji krytyczna ocena wyjaśnień oskarżonej, która m.in. zaprzeczała duszeniu kołdrą pokrzywdzonej, była w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku tak przytłaczająca (por. str. 6-9, k. 392v-394), że nie dziwi fakt, iż autor apelacji nie przedstawił w swej skardze nawet jakiegokolwiek adekwatnej polemiki.

Sąd Okręgowy uzasadnił kwestię kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonej w punkcie I wyroku, jako usiłowania popełnienia zbrodni zabójstwa, w sposób szczegółowy i przekonujący, stąd należy ją w pełni podzielić. Obrońcy zaś nie przedstawili żadnego racjonalnego argumentu, który mógłby podważyć to rozstrzygnięcie, tj. kwalifikację z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Warto wszelako przypomnieć, że usiłowanie zakończone to takie usiłowanie, gdzie sprawca uczynił wszystko, co jego zdaniem jest konieczne i możliwe do dokonania czynu zabronionego. Należy przy tym dodatkowo uwzględnić ocenę sytuacji faktycznej przez sprawcę w chwili zakończenia wykonywania zamierzonych czynności. Jeżeli sprawca ma świadomość tego, że jego dotychczasowe działania doprowadzić mogą do powstania skutku przestępnego i ten stan rzeczy obejmuje on swoim zamiarem (bezpośrednim albo ewentualnym), wówczas zasadnym będzie przyjęcie usiłowania zakończonego. I tak też rzecz się ma w przedmiotowej sprawie. Oskarżona, jak wprost wynika to z jej wyjaśnień, zaprzestała swej agresji dopiero wtedy, kiedy uznała, że pokrzywdzona nie daje już oznak życia. Jest to przecież sytuacja odmienna od tej, w której sprawca świadomy nieefektywności dotychczas podejmowanych działań nie kontynuuje czynności polegających na zamachu na dane dobro prawne, mimo tego, że widzi możliwość podjęcia skutecznych działań prowadzących do dokonania czynu zabronionego. Wówczas dopiero można by ewentualnie rozważać usiłowanie nie zakończone, przy którym odstąpienie sprawcy może mieć charakter dobrowolny albo niedobrowolny.

Na marginesie powyższych rozważań pomimo, że okoliczności tej również nie podnosili obrońcy, trzeba zwrócić uwagę także na inny aspekt niniejszej sprawy. Otóż z wyjaśnień oskarżonej wynikało, że zaprzestała ona zadawania dalszych ciosów ponieważ uznała, że pokrzywdzona nie dawała już oznak życia. Nie można zatem racjonalnie mówić o nieudolności usiłowania, tylko o usiłowaniu „zwykłym” o jakim mowa w art. 13 § 1 k.k., skoro oskarżona miała zamiar popełnienia czynu zabronionego, działania podejmowane przez nią zmierzały bezpośrednio ku dokonaniu, a brak było jedynie tego dokonania. Jak słusznie zauważył to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28.06.1989 r., (WRN 13/89, OSNKW 1989/7-12/61) błąd nie może dotyczyć takich elementów lub znamion czynu, które same są aktami świadomości, bądź innymi procesami psychicznymi sprawcy i tak należy traktować mylne wyobrażenie o rzeczywistości (pokrzywdzona nie dawała oznak życia), jakie posiadała oskarżona, w czasie usiłowania popełnienia zbrodni. Nieistotne są także błędy co do sposobu zrealizowania zamierzonego przestępstwa (tzw. błąd dynamiczny) oraz co do przebiegu związku przyczynowego (error in faciendo), jeżeli zrealizowanie skutku objęte jest zamiarem sprawcy (vide A. Marek, w Komentarz do kodeksu karnego, LEX; wyrok SN z dnia 29.11.1976r., I KR 196/76, OSNKW 1977/6/61). Piśmiennictwo i orzecznictwo zgodnie tedy podkreślają, że jeśli niemożność dokonania czynu zabronionego nie jest wynikiem błędu sprawy, co do okoliczności stanowiących znamię czynu zabronionego, a za taki błąd nie można traktować braku możliwości dokonania czynu zabronionego przez konkretnego sprawcę, w konkretnych okolicznościach ze względu na brak koniecznych do tego umiejętności, czy niedyspozycję w chwili czynu wywołaną np. znaczną nietrzeźwością, to nie sposób uznać takiego usiłowania (jakie zaprezentowała oskarżona S. K.) za nieudolne w sensie art. 13 § 2 k.k. (vide A. Zoll, Kodeks karny, Komentarz, Zakamycze 2004, wyrok SA w Warszawie z dnia 16.06.1998r., II AKa 107/98, Apel. W-wa 1998/4/20). Za takim stanowiskiem przemawia także ukształtowanie przez racjonalnego ustawodawcę wąskiego zakresu usiłowania nieudolnego z art. 13 § 2 k.k., skoro nie zdecydował się potraktować za usiłowanie nieudolne także takiej sytuacji, gdy brak możliwości dokonania czynu zabronionego wynika z niezdatnego sposobu

zachowania się sprawcy, które to rozwiązanie było choćby we wcześniejszym projekcie kodeksu karnego z listopada 1990 r. opracowanym przez Komisję ds. Reformy Prawa Karnego (por. projekt k.k., W-wa 1990r.).

Odmienne natomiast ocenić należy ustalenia Sądu I instancji, co do zamiaru bezpośredniego pozbawienia życia, z którym miała działać oskarżona, co słusznie kwestionowali w swych stanowiskach obydwaj obrońcy. Aczkolwiek akcentem tym Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku poświęcił wiele miejsca, koncentrując się de facto na sposobie działania oskarżonej, to nie był konsekwentny. Oczywiście jest, że w przedmiotowej sprawie, jak w większości spraw o zbrodnię z art. 148 k.k., w których oskarżony werbalnie zamiaru swego nie wyraził tak w trakcie zdarzenia, jak i w toku procesu, obowiązkiem sądu jest wywiedzenie go z uzewnętrzzonych okoliczności przedmiotowych. Przy tej okazji nie sposób pominąć, bogatego i jednolitego stanowiska Sądu Najwyższego, który jasno od dawna wskazuje, iż dla wykazania wypełnienia podmiotowej strony zbrodni zabójstwa, tak w postaci zamiaru bezpośredniego jak i ewentualnego, nie jest wystarczające wskazanie na sposób działania, w tym także jego elementy jak rodzaj użytego narzędzia, siłą ciosu, czy skierowanie agresywnych działań przeciwko ośrodkom ważnym dla życia pokrzywdzonego. Są to niewątpliwie bardzo istotne elementy, które jednakże nie mogą automatycznie przesądzić tak o spełnieniu strony podmiotowej zbrodni zabójstwa (usiłowania), jak i zdecydować o przypisanej sprawcy postaci zamiaru. Zazwyczaj niezbędna jest nadto analiza motywacji sprawcy, stosunków pomiędzy sprawcą a pokrzywdzonym w czasie poprzedzającym agresywne działania sprawcy, tła zajścia itp. (vide wyrok SN z dnia 18.06.1974r., III KR 388/73, OSNKW 1974/9/190, wyrok SN z dnia 09.05.1975r., III KR 388/73, OSNKW 1974/7-8/170). Tymczasem stwierdzenie przez Sąd I instancji, iż oskarżona S. K. usiłowała dokonać zabójstwa pokrzywdzonej działając w zamiarze bezpośrednim – nie jest wsparte taką pogłębianą analizą. Sąd ten powołał w uzasadnieniu swego stanowiska generalnie okoliczności przedmiotowe, jednakże dokonując oceny sposobu działania wskazał, iż świadczą one o tym, że (...)Każdy człowiek, o choćby minimalnym poziomie doświadczenia życiowego wie, że uderzenie tak ciężkim przedmiotem w okolice głowy i to jeszcze starszej osoby, może doprowadzić do śmierci człowieka. Nawet więc jeżeli zamiarem bezpośrednim S. K. było wówczas tylko doprowadzenie do nieprzytomności, to zamiarem ewentualnym objęte było pozbawienie H. H. życia”; (...)Każdy przeciętnie doświadczony człowiek wie, że duszenie drugiej osoby koldrą, przez dłuższy okres czasu, z dodatkowym naciskiem własnego ciała nieuchronnie prowadzi do śmierci tej osoby” (por. str. 8-9 uzasadnienia - k. 393v-394). Tymczasem powyższe sformułowania nie są jednoznaczne z bezspornym przypisaniem oskarżonej umyślności w postaci zamiaru bezpośredniego i nie świadczą in concreto o tym, że oskarżona chciała pokrzywdzoną zabić. Materiał dowodowy nie wskazuje też, aby działanie jej było na ten cel zaplanowane, względnie bezpośrednio na ten cel ukierunkowane. Wszelako, jeśli się weźmie pod uwagę rodzaj użytego narzędzia (ciężkiego metalowego klucza francuskiego o długości 44 cm), wielość i siłę zadanych ciosów, które spowodowały liczne rany i złamania kości twarzy (por. opinia sądowo - lekarska k. 117-122, 247-248, 252-254), ich umiejscowienie (głowa), zadawanie ich także wobec leżącej ofiary w podeszłym wieku (76 lat), która nie była w stanie przeciwstawić się atakowi również z uwagi na dysproporcje w budowie ciała, a także przy uwzględnieniu działania oskarżonej w stanie pełnej poczytalności (por. opinia sądowo-psychiatryczna k. 224-229), które nosiło cechy rozluźnienia wszelkich hamulców moralnych (wszak oskarżona powróciła do zadawania ciosów po odprawieniu zaniepokojonego sąsiada A. K.), czy wreszcie przykrycie głowy ofiary koldrą ograniczającą dostęp powietrza, to nie może budzić wątpliwości, że S. K. miała świadomość tego, że zachowanie takie trzeba łączyć za śmiercią ofiary i dopuszczała możliwość wystąpienia skutku śmiertelnego (godziła się na taki skutek), za czym nadto przemawia brak udzielenia po zdarzeniu pokrzywdzonej jakiegokolwiek pomocy oraz zacieranie śladów przestępstwa (spalenie ubrania i torebki). Warto w tym miejscu także przytoczyć wprost wyjaśnienia oskarżonej złożone w toku śledztwa: (...) Jak przestałam uderzać, to ona się nie ruszała. Ja pomyślałam, że ona nie żyje i ją zostawiłam. (...) Ja wiem, że jak się uderza kogoś w głowę takim ciężkim kluczem, to można go zabić (por. k. 53 in fine). Oskarżona widziała zatem skutki jakie wywołuje jej działanie, skoro pokrzywdzona krwawiła i błagała o zaprzestanie bicia, obserwowała jej reakcje na zadawane ciosy. Chociaż S. K. mogła nie w pełni zdawać sobie sprawę z obrażeń wewnętrznych, które powoduje, jednakże widziała, że jej uderzenia kluczem wprost zmasakrowały głowę pokrzywdzonej, zaś zaprzestała agresji dopiero wtedy, gdy ofiara przestała dawać oznaki życia. Zatem wielość obrażeń i zlokalizowanie ich w obrębie tak ważnego dla życia człowieka organu, a przy tym długotrwałość działań oskarżonej, która musiała mieć miejsce by spowodować tak liczne obrażenia, jednoznacznie dowodzi tego, że S. K. wyrażając zupełną obojętność wobec losu pokrzywdzonej, godziła się na wystąpienie skutku śmiertelnego. Wszystkie te elementy stanowią zatem

wystarczająco mocny dowód na to, że oskarżona usiłowała dokonać zabójstwa pokrzywdzonej H. H. działając z zamiarem ewentualnym.

Z wyżej przedstawionych względów Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok, przyjmując, że oskarżona dopuściła się czynu przypisanego jej w punkcie I działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia pokrzywdzonej.

Jakichkolwiek wątpliwości nie nasuwały natomiast ustalenia Sądu meriti, poczynione w odniesieniu do czynu przypisanego oskarżonej w punkcie II zaskarżonego wyroku z art. 278 § 1 k.k. Notabene fakt zabrania przez S. K. w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 1.200 zł nie był nawet przez obrońców oskarżonej kwestionowany.

Kontrolując orzeczenie Sądu I instancji, co do kary, Sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że w realiach przedmiotowej sprawy, zachodziły przesłanki uzasadniające zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary. Nie chodzi tutaj tylko o zmianę formy zamiaru, ale i o to, że przy wymiarze sankcji Sąd I instancji pominął i nie docenił wielu istotnych okoliczności dla oskarżonej korzystnych, wskazujących na to, że nawet najniższa kara przewidziana za usiłowanie popełniania zbrodni z art. 148 § 1 k.k., byłaby niewspółmiernie surowa. W tej mierze zasadne były podniesione przez obrońców oskarżonej zarzuty rażącej niewspółmierności kary.

Generalnie o intensywności kary decyduje określony w art. 53 k.k. sądowy wymiar kary opierający się na konstytucyjnej zasadzie swobody sędziowskiej. Ponadto w przepisie tym wskazane są dyrektywy wymiaru kary, które sąd ma obowiązek uwzględnić, a są to współmierność kary do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu, cele zapobiegawcze i wychowawcze oraz społeczne oddziaływanie kary. W przedmiotowej sprawie nie sposób było przyjąć, że okoliczności obciążające zdecydowanie przeważały nad okolicznościami łagodzącymi, zaś wymierzona oskarżonej przez Sąd I instancji kara spełniała indywidualne cele określone w art. 53 § 1 k.k. W szczególności zważyć należało, że oskarżona działała z zamiarem ewentualnym i był to zamiar nagły. Z kolei działanie z zamiarem nagłym nosi niższy stopień winy, bo zarzucany stan woli sprawcy trwa krótko, skoro nagłość zamiaru oznacza raptowny impuls woli, a rolę grają nieomal wyłącznie elementy emocjonalne, pobudki, zaś elementy intelektualne działają w mniejszym stopniu, bądź nie działają wcale (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 31.07.2013r, II AKa 135/13, KZS 2013/9/75). Wprawdzie oskarżona dopuściła się przestępstwa, którego stopień społecznej szkodliwości należy do wysokich, jednak nie można pominąć okoliczności podmiotowych. Oskarżona dotychczas nie była karana, przed popełnieniem przestępstwa prowadziła ustabilizowany tryb życia, w miejscu zamieszkania cieszyła się pozytywną opinią, jak również obecnie posiada pozytywną opinię wystawioną przez jednostkę penitencjarną, w której aktualnie przebywa jako osoba tymczasowo aresztowana. Istotną okolicznością wpływającą na wymiar kary – stosownie do treści art. 53 § 2 k.k. – jest także zachowanie sprawcy po popełnieniu przestępstwa. Oskarżona wyraziła skruchę i szczery żal oraz przeprosiła pokrzywdzoną. Odnotowania także wymaga, że z wyjaśnień oskarżonej i jej emocjonalnego, nacechowanego empatią stanowiska zaprezentowanego podczas rozprawy odwoławczej jasno wynika, iż w pełni zrozumiała swój błąd i w przyszłości nie znajdzie się na drodze przestępstwa. Warta podkreślenia jest także postawa procesowa oskarżonej, co zauważył Sąd I instancji, tj. że oskarżona przyznała się do popełnienia zarzucanych jej czynów i złożyła wyjaśnienia znacznie skracające czas trwania postępowania (por. str. 10 uzasadnienia). Wreszcie trzeba też spojrzeć i na stronę przedmiotową – usiłowanie czynu, które przecież charakteryzuje się – ze swej istoty – mniejszym ujemnym ładunkiem, tudzież wystąpienie „jedynie” obrażeń ciała powyżej 7 dni (średnich), bez realnego zagrożenia dla życia i zdrowia pokrzywdzonej. Wszystkie te elementy oceniane wspólnie prowadzą do wniosku, że nawet kara 8 lat pozbawienia wolności jest w tych wszystkich okolicznościach karą niewspółmiernie surową i dlatego należało ją, dostrzegając wystąpienie powyższych okoliczności, zbliżonych do tych z art. 60 § 2 k.k., a w swej intensywności pozwalających przypadek tego czynu i postawę sprawcy potraktować jako szczególnie uzasadniony – złagodzić do 6 lat pozbawienia wolności. Zgodnie z brzmieniem w/w przepisu dla zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, wymagane jest, aby dany przypadek był „szczególnie uzasadniony”. Wskazane w tym przepisie okoliczności pozwalające częściowo rozszyfrować znaczenie tego zwrotu stwierdzają, że chodzi tu o takie przypadki, gdy wymierzona kara odpowiadająca dolnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za dane przestępstwo byłaby „niewspółmiernie surowa”. Z kolei wymienione przez ustawodawcę okoliczności, tj. 3 kategorie sytuacji, jakie mają prowadzić do konstatacji o niewspółmierności kary nie oznaczają wszelako, że w każdym przypadku, wymienionym w punktach 1-3 art. 60 § 2 k.k., samo wystąpienie jednej z nich uzasadnia nadzwyczajne złagodzenia

kary. O uznaniu sytuacji za szczególnie uzasadnioną decydować zatem powinny konkretne okoliczności danej sprawy. Z kolei okoliczności uzasadniające takie postąpienie (nadzwyczajne złagodzenie kary) mogą być różne i nie muszą pokrywać się z tymi, jakie wymienione zostały w cytowanym wyżej przepisie. Używając określenia „w szczególności” ustawodawca dał zatem wyraz temu, że przesłanki te, podobnie jak i ta z § 1 art. 60 § 2 k.k., są przykładowymi i nie stanowią zbioru zamkniętego.

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego tak wymierzona *in concreto* represja karna jest jednocześnie adekwatną i sprawiedliwą odpłatą za popełnione przez oskarżoną przestępstwo, która spełni swe role w zakresie prewencji indywidualnej i ogólnej, w pozytywnym tego słowa znaczeniu. Wszelako dalsze złagodzenie kary byłoby ze społecznego punktu widzenia zupełnie niezrozumiałe. Konieczna jest przecież potrzeba wymierzenia takich kar, które odpowiadają społecznemu poczuciu sprawiedliwości, dając gwarancję skutecznego zwalczania przestępczości, tworzą atmosferę zaufania do obowiązującego systemu prawnego i potępienia, a nie współczucia dla ludzi, którzy to prawo łamią.

Sąd odwoławczy zdecydował także o zastosowaniu wobec S. K. (wzorem Sądu I instancji) zasady absorpcji, z uwagi na bliskie korelacje zachodzące pomiędzy obydwojma przestępstwami i dlatego, kierując się przesłankami określonymi w art. 86 § 1 k.k., a także ogólnymi dyrektywami wymiaru kary, a zwłaszcza względami szczególnoprewencyjnymi orzekł karę łączną w rozmiarze 6 lat pozbawienia wolności.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. dokonał w zaskarżonym orzeczeniu odpowiednich zmian, zaś w pozostałej części, wobec braku przesłanek z art. 439 k.p.k. i art. 440 k.p.k., wyrok ten jako trafny i słuszny utrzymał w mocy.

Jednocześnie na mocy art. 624 § 1 k.p.k., art. 634 k.p.k. i art. 17 ust. 1 i 2 w zw. z art. 10 ust.1 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983r., Nr 49, poz. 223 ze zm.) ze względu na sposób rozstrzygnięcia oraz aktualną sytuację materialną oskarżonej, zwolniono ją w całości od ponoszenia kosztów sadowych związanych z postępowaniem odwoławczym, w tym od opłaty za obie instancje uznając, że uiszczenie tych kosztów byłoby zbyt uciążliwe.

Rozstrzygnięcie o zasądzeniu wynagrodzenia za obronę oskarżonej sprawowaną z urzędu w postępowaniu odwoławczym, uzasadnia przepis art. 29 ustawy Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2002r., Nr123, poz. 1058 ze zm.), zaś jego wysokość znajduje oparcie w treści § 14 ust. 2 pkt 5 w zw. z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002r.,Nr 163, poz. 1348 ze zm.).