

Sygn. akt II AKa 348/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 marca 2021 roku

Sąd Apelacyjny w Warszawie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Radlińska

Sędziowie: SA Rafał Kaniok

SO (del.) Paweł Dobosz (spr.)

Protokolant: Adriana Hyjek

przy udziale prokuratora Waleriana Janas

po rozpoznaniu w dniu 26 marca 2021 r.

sprawy V. Z. urodz. (...) w Ż., obwód (...), Ukraina s. M. i M. z d. M.

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie

z dnia 26 lutego 2018 r. sygn. akt V K 49/17

1. zmienia zaskarżony wyrok w zakresie czynu opisanego w pkt III aktu oskarżenia i przypisanego w pkt 1 wyroku i eliminuje z opisu tego czynu określenie „działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia K. T. oraz w związku z dokonany rozbojem”, zaś z kwalifikacji prawnej przepisy art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i za tak przypisany czyn na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. V. Z. skazuje, a na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza oskarżonemu karę 9 (dziewięć) lat pozbawienia wolności;

2. w pozostałym zakresie dotyczącym czynu opisanego w pkt III aktu oskarżenia i przypisanego w pkt 1 wyroku zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone wobec oskarżonego wyrokiem Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 26 lutego 2018 r. sygn. akt V K 49/17 kary pozbawienia wolności orzeczone za czyn z pkt I i II aktu oskarżenia oraz karę pozbawienia wolności orzeczoną w pkt 1 niniejszego wyroku łączy i orzeka karę łączną 10 (dziesięć) lat pozbawienia wolności,

4. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej łącznej kary pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 27 lipca 2016 r., g. 00.15 do 26 marca 2021 r.;

5. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. G. F. i adw. M. B. po kwocie 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych w tym 23% VAT z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

6. *zwalnia oskarżonego V. Z. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze wydatkami obciążając Skarb Państwa;*

UZASADNIENIE

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 348/20
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. <i>CZEŚĆ WSTĘPNA</i>		

1.1. ***Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji***

Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z 26.02.2018 r., sygn. akt V K 49/17

1.2. ***Podmiot wnoszący apelację***

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

1.3. ***Granice zaskarżenia***

1.1.1. Kierunek i zakres zaskarżenia		
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości	
# w części	#	co do winy
#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
1.1.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność	

	kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. **Wnioski**

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

1.5. **Ustalenie faktów**

1.1.3. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.				
1.1.4. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				

1.6. **Ocena dowodów**

1.1.5. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

1.1.6. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzut	
3.1.	Obraza prawa materialnego art. 13§1 k.k. w zw. z art. 148§2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 157§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. przez zakwalifikowanie czynu oskarżonego jako usiłowania zabójstwa mimo, że z prawidłowych ustaleń wynika, iż oskarżony dopuścił się rozboju określonego w art. 280§1 k.k.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		

Istota problemu, jaki spowodował ponowne rozpoznanie sprawy przez sąd apelacyjny sprowadza się do ustalenia czy oskarżony w przypadku czynu popełnionego na szkodę K. T. działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa, czy też takiego zamiaru nie miał. Dla analizy tego zagadnienia warto na wstępie przywołać pewne niekontrowersyjne poglądy na temat charakteru zamiaru ewentualnego, by nadać odpowiedni kierunek dalszym rozważaniom. Jak to zatem stwierdził Sąd Apelacyjny w Lublinie w uzasadnieniu wyroku z 6.06.2005 r., II AKa 105/05, Prok.i Pr.-wk 2006, nr 7-8, poz. 16. „Proces "godzenia się" nie ma charakteru samoistnego i nie może być bezpośrednim czynnikiem sprawczym określonego zachowania i nigdy nie kieruje działaniem sprawcy. Istota tego zamiaru polega na tym, że jest on zawsze związany z jakimś bezpośrednim zamiarem, czyli z dążeniem do osiągnięcia celu i z tego względu nie występuje samoistnie. Innymi słowy, konstrukcja zamiaru ewentualnego, przyjęta w art. 9 § 1 k.k., polega na tym, że sprawca, realizując swój cel, który zamierzał osiągnąć, przewiduje też realną możliwość popełnienia przestępstwa i godzi się równocześnie na zaistnienie takiego skutku przestępczego, jaki w rezultacie jego kierunkowego działania nastąpi. Gdyby sprawca był pewny, iż spowoduje ten skutek, tj. popełni czyn zabroniony i mimo to podjął określone działanie, to trzeba byłoby przyjąć w odniesieniu do niego zamiar bezpośredni. "Godzenie się" zatem dotyczy "ubocznego", ale w rozumieniu sprawcy realnego i prawdopodobnego skutku w

stosunku do podstawowego celu działania.”

Celem przytoczenia tego judykatu jest zaakcentowanie tego co jest powszechnie przyjmowane w orzecznictwie sądów powszechnych jak i doktrynie prawa karnego, że zamiar ewentualny nie ma charakteru samoistnego, ale towarzyszy innemu zachowaniu, które objęte jest zamiarem bezpośrednim. Sprawca zatem chcąc osiągnąć określony cel, godzi się na to, że dążąc do realizacji tego co jest treścią jego zamiaru bezpośredniego, przewiduje, iż swoim zachowaniem wywoła jeszcze inny skutek, którego wystąpienie jest mu przynajmniej obojętne. Istotne dla oceny zarzutu obrońcy jest zatem ustalenie w realiach sprawy co było treścią tego bezpośredniego zamiaru działania oskarżonego. Perspektywa tego co sprawca chciał osiągnąć wpływa bowiem na to co mógł on przewidywać jako uboczny rezultat działań ukierunkowanych na główny cel jego aktywności. Tylko w części mogą być przydatne dla dalszych rozważań sądu odwoławczego ustalenia zaprezentowane przez sąd pierwszej instancji, a sprowadzające się do twierdzenia, że celem działania oskarżonego było dokonanie napadu rabunkowego. Dopiero wówczas, gdy pokrzywdzona zastosowała opór, którego V. Z. nie mógł pokonać, zdecydował się na użycie stalowej linki, za pomocą której dusił pokrzywdzoną. Jak jednak stwierdził sąd okręgowy w realiach niniejszej sprawy brak jest dowodów wskazujących na to, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonej K. T. (811v/5). Jak dalej wskazał oskarżony

używając stalowej linki i zaciskając silnie na szyi pokrzywdzonej, musiał przewidywać, że ucisk taki może doprowadzić do śmierci pokrzywdzonej i na to się godził (812/5). Te ustalenia można zatem podsumować w ten sposób, że oskarżony chciał dusić pokrzywdzoną przy użyciu stalowej linki, ale nie chciał jej udusić, bo nie miał takiego bezpośredniego zamiaru, choć skutek uduszenia w postaci śmierci pokrzywdzonej przewidywał i się na niego godził. W ocenie sądu odwoławczego powyższe ustalenia sądu pierwszej instancji są wewnętrznie sprzeczne, a ich źródłem jest błędne określenie tego, jakie skutki podejmowanych przez sprawcę czynności były objęte jego zamiarem bezpośrednim i czy treścią jego zamiaru, chociaż już tylko w formie zamiaru ewentualnego, było wywołanie jeszcze innych dodatkowych. Aby dokonać prawidłowych ustaleń strony podmiotowej czynu oskarżonego odwołać się należy do głębszej niż uczynił to sąd pierwszej instancji analizy zeznań pokrzywdzonej.

Na wstępie wskazać jednak należy, że sąd pierwszej instancji uznał zeznania K. T. za polegające w pełni na prawdzie (820/5), co jednak nie znalazło odzwierciedlenia w dokonanych ustaleniach. To przecież pokrzywdzona zeznała, że mężczyzna nie chciał zabrać jej rzeczy, tylko chciał jej zrobić krzywdę. Jednoznacznie powiedziała „(...) chciał mnie zabić” (53/1). Już przytoczone ustalenie sądu, że celem działania oskarżonego było dokonanie napadu rabunkowego, a nie było jego zamiarem bezpośrednim, a więc tym co chciał zrobić, zabicie pokrzywdzonej sprzeciwia się temu co zeznała K. T.. Ustalenie sądu

było jednak w tym zakresie prawidłowe, ale warto zastanowić się co było przyczyną takiej wypowiedzi pokrzywdzonej. Zdaniem sądu odwoławczego wyjaśnienie przyczyn takiego spostrzeżenia będzie miało znaczenie dla opisu znaczenia podejmowanych przez oskarżonego działań.

Na podstawie zeznań pokrzywdzonej oczywiście można przyjąć, że takie jej przekonanie wywodziła z tego, że mężczyzna w ogóle nie zareagował na jej pierwsze słowa po jej uderzeniu „weź ten telefon i portfel tylko nic mi nie zrób” (52v/5). Sprawca nic na to nie odpowiedział tylko dalej bił K. T., co wywołało dalszy jej opór i wzywanie pomocy. Zwrócić też należy uwagę, że zdarzenie zakończyło się po tym jak pokrzywdzona wyciągnęła do sprawcy rękę z telefonem i powiedziała, by go sobie wziął i wszystko co ma, a nawet ją zgwałcił tylko dał jej iść do domu (214/2). Oskarżony wówczas wziął telefon i uciekł. Zachowanie oskarżonego może pozornie wydawać się niezrozumiałe z perspektywy rabunkowego charakteru jego zamiaru, bo przecież na samym początku zajścia mógł wziąć to co wziął na samym jego końcu, bez dalszej eskalacji przemocy. Dlatego pokrzywdzona uważała, że chciał ją zabić.

Takie jednak zachowanie oskarżonego staje się całkowicie zrozumiałe gdy weźmie się pod uwagę, że V. Z. jest obcokrajowcem i nie włada językiem polskim. Na terenie Polski przebywał od 16.06.2016 r. (113/1 - kopia wizy). Jak wynikało z zeznań R. B., która w dniu zdarzenia jako sprzedawca w sklepie, gdzie oskarżony dokonywał zakupów, miała z nim kontakt,

trudno było się jej z nim porozumieć (29/1). Z relacji pokrzywdzonych również wynikało, że mężczyzna w ogóle nie nawiązał z nimi żadnego kontaktu słownego, co tylko świadczyło o tym, że nie znał języka polskiego. Mając te okoliczności na uwadze nie budzi wątpliwości, że V. Z. po prostu nie zrozumiał słów wypowiedzianych na początku zdarzenia do niego przez K. T. i pomimo jej deklaracji, że odda mu swoje rzeczy, on nadal używał wobec niej przemocy. Dopiero wówczas gdy wyraźnie pokrzywdzona okazała, że chce mu oddać swój telefon, co nie tylko w słowach wyraziła, ale również w geście wysuniętej do sprawcy dłoni z telefonem, oskarżony uznał, że osiągnął to co chciał i oddalił się z miejsca przestępstwa. Rabunkowy charakter działań sprawcy potwierdza przebieg innych zdarzeń z tego samego dnia z udziałem V. Z. wobec K. D. i M. K., z których zeznań jednoznacznie wynikało, że jego celem było dokonanie rozboju na tych kobietach (25/1, 64/1).

W konsekwencji jednak nie należy w zachowaniu oskarżonego doszukiwać się innych motywów niż rabunkowe, ale również nie ma powodu, by przyjąć, że oskarżony w swoich zachowaniach wobec K. T. stracił kontrolę nad nimi, jeżeli zakończył swoje działania po tym jak osiągnął cel, do którego realizacji dążył. Ustalenie sądu pierwszej instancji o rabunkowym charakterze zamiaru oskarżonego było zatem prawidłowe wbrew przeświadczeniu pokrzywdzonej. Takie jednak ustalenie w realiach sprawy ma jednak dalsze konsekwencje. Jeżeli bowiem celem działania sprawcy wobec pokrzywdzonej było dokonanie kradzieży to czynności,

jakie podejmował również w ramach czynności wykonawczych rozboju, zmierzały do realizacji takiego celu i były mu podporządkowane. Oczywistym tego potwierdzeniem było oddalenie się oskarżonego z miejsca przestępstwa po tym jak wziął rzecz, którą chciał ukraść. Z tej perspektywy należy również oceniać inne czynności, podjęte w trakcie rozboju przez oskarżonego, a w tym użycie linki.

Zdarzenie z udziałem oskarżonego i pokrzywdzonej miało dynamiczny charakter o tyle, że zmieniał się jego przebieg, a wskutek kolejnych wzajemnych działań podejmowali oni czynności, które z jednej strony miały charakter ataku, a z drugiej obrony. Oskarżony dążył do dokonania kradzieży, a pokrzywdzona przekonana, że napastnik chce nawet targnąć na jej życie, broniła się przed nim, krzyczała, wzywała pomocy. K. T. zeznawała, że „(...) jak krzyczałam starał mi się zasłonić ręką usta, a drugą ręką cały czas mnie bił pięścią po głowie i twarzy”. Następnie założył na jej szyi linkę i starał się ją zacisnąć, co uniemożliwiała pokrzywdzona trzymając telefon na wysokości grdyki, aby ją nie udusił. Sprawca ciągnął kobietę do lasu, a gdy się przewróciła złapał ją za włosy i zaciągnął dalej. Znowu używał przemocy i w końcu linką na wysokości szyi pokrzywdzonej przypierał ją do drzewa (52v/1). Próbował tą linką docisnąć jej szyję do drzewa, a pokrzywdzona linkę odciągała i udało jej się tak ją wziąć, że oparła ją o brodę, by znowu na szyję się nie osunęła (214/2). Jak stwierdziła K. T. w pewnym momencie przestał ją dusić, albo przewrócił na ziemię. Jak podkreślała pokrzywdzona starała się jak najgłośniejszy krzyknąć, a

nie krzyczała tylko wtedy gdy leżącą na ziemi sprawca uderzał ją czymś twardym w głowę (214/2). Na rozprawie głównej stwierdziła nawet, że „Cały czas krzyczałam jak tylko zobaczyłam, że ten mężczyzna za mną biegnie. Krzyczałam, bo tam są już domy i myślałam, że ktoś mnie usłyszy. (...) Zasłaniał mi ręką twarz żeby nie krzyczała, bo ja cały czas krzyczałam.” Jak dodawał K. T. gdy zobaczyła linkę w rękach mężczyzny to jeszcze bardziej krzyczała (697/5).

Oczywiście ten skrótowy opis zdarzenia nie obejmuje wszystkich czynności sprawcy, bo w różny sposób w jego przebiegu używał przemocy wobec K. T.. Przytoczone wypowiedzi pokrzywdzonej akcentują te momenty zajścia, które związane są z użyciem linki i próbą zaciśnięcia jej na szyi. Zdaniem sądu odwoławczego jeżeli takie czynności oskarżony podejmował, a nie wynikały one z chęci zabójstwa pokrzywdzonej, to zmierzały one do realizacji głównego rabunkowego celu działania sprawcy. Dlaczego zatem oskarżony w pewnym momencie użył linki? Na właściwy trop tego, co chciał oskarżony uczynić używając wobec pokrzywdzonej linki wpadł sąd pierwszej instancji, lecz nie poszedł konsekwentnie za swoim pierwotnym spostrzeżeniem. Jak to sąd okręgowy ustalił „Dopiero wówczas, gdy pokrzywdzona zastosowała opór, którego V. Z. nie mógł pokonać, zdecydował się na użycie stalowej linki (...)” (811v/5). Niewątpliwie w okolicznościach opisywanych przez K. T. linka użyta została do przełamania stawianego przez nią oporu, ale co wyraźnie wynika z jej zeznań jej użycie miało uciszyć pokrzywdzoną, stłumić jej krzyk. Oskarżony przecież zaciskał

rękę na jej ustach, by nie krzyczała i gdy to okazało się nieskuteczne wyjął dopiero linkę, by zacisnąć ją na jej szyi. Było to istotne dla powodzenia działań podjętych przez oskarżonego, bo jak sama świadek zeznała krzyczała, bo były tam domy i chciała, by ją ktoś usłyszał. Dalsze krzyki pokrzywdzonej mogły więc sprowadzić pomoc i unicestwić plany rabunkowe sprawcy. Dlatego po pierwsze próbował odciągnąć ją w kierunku lasu, a więc sprowadzić ją w miejsce mniej widoczne dla osób, które mogły się tam pojawić i udzielić pokrzywdzonej pomocy, a po drugie chciał on zdławić jej głos, by przestała wzywać pomocy, co właśnie mogło taką pomoc sprowadzić. Zwrócić należy uwagę, że mężczyzna równoległe z próbą zaciśnięcia linki na szyi K. T. używał przemocy poprzez bicie ją po twarzy pięścią, ale także innym twardym przedmiotem. Pokrzywdzona mówiła o kamieniu, albo o kopnięciu (53/1, 213/2, 698/5). Jedno z uderzeń było tak silne, że aż ją zamroczyło, a nastąpiło ono po tym jak próbował oskarżony zaciągnąć ją do lasu również przy użyciu linki, a przed tym jak dociskał ją linką do drzewa. Pomimo zatem użycia przemocy w postaci wielokrotnych uderzeń, także bardzo silnych sprawca nadal próbował zacisnąć linkę na szyi pokrzywdzonej. Zdaniem sądu apelacyjnego taki przebieg zdarzenia dowodzi, że użycie linki miało uciszyć pokrzywdzoną, stłumić jej głos, co w dalszej konsekwencji miało umożliwić sprawcy zabór mienia. Dodać też należy, że oskarżony dysponował także i innym narzędziem, bo na koniec zdarzenia, po zabraniu telefonu, a przed oddaleniem się spryskał twarz pokrzywdzonej substancją w aerozolu. Nie użył go wcześniej,

ponieważ środek ten nie byłby skuteczny dla zdławienia krzyku pokrzywdzonej.

Nie było zatem tak, że wskutek oporu pokrzywdzonej oskarżony nagle zmienił swój zamiar i poza rabunkowym jego charakterem nagle go zmodyfikował i powziął dodatkowo zamiar ewentualny zabójstwa pokrzywdzonej. Użycie linki nie wynikało ze zmiany pierwotnego zamiaru, ale z dostosowania użytych środków do obronnej reakcji pokrzywdzonej, która również krzycząc chciała sprowadzić pomoc. Granicą zatem tego, co chciał osiągnąć sprawca poprzez zaciśnięcie linki na jej szyi był rabunkowy cel jego działań.

Odnosząc te okoliczności z zeznań K. T. do przedstawionej na wstępie definicji zamiaru ewentualnego oraz mając na uwadze graniczne ustalenia sądu okręgowego, z których wynikało, że V. Z. nie chciał jej zabić, stwierdzić należy, że przy użyciu linki oraz przy próbie jej zaciśnięcia na szyi pokrzywdzonej oskarżony miał zamiar bezpośredni stłumienia jej krzyku. Dalej wskazać należy, że dla osiągnięcia takiego celu nie jest konieczne zabójstwo ofiary. Zdławienie głosu nastąpi już przy krótkotrwałym zamknięciu światła dróg oddechowych. Śmierć człowieka następuje po dłuższym czasie uciskania szyi, niż czas konieczny dla wywołania powyższego rezultatu i taki skutek jest oczywiście dalece dalszym niż polegający na uciszeniu krzyczącej ofiary. Skutek taki przy tym nie jest nieuchronnym przy realizacji celu jakim jest wyłącznie stłumienie krzyku pokrzywdzonej. Oczywiście przy braku kontroli nad własnym działaniem sprawca mógłby doprowadzić do uduszenia

ofiary, jeżeli ponad konieczny do osiągnięcia wskazanego celu czas uciskałby jej szyję. W realiach niniejszej sprawy nie ma jednak powodu uważać, że oskarżony takiej kontroli, by nie zachował. Zwrócić należy uwagę, że podejmowane przez niego działania miały na celu zabór mienia. Kiedy nad rzeczą zawładnął zaprzestał używania przemocy. Jest to ewidentny dowód na to, że podejmowane przez niego czynności podporządkowane były jego głównemu rabunkowemu celowi i utrzymywał nad nimi kontrolę. Jeżeli więc zamiarem bezpośrednim sprawcy było uciszenie pokrzywdzonej to realizacja tego celu miała służyć wyłącznie zaborowi mienia. Cel taki mógł osiągnąć bez doprowadzania do dalszego skutku, jaki nie był konieczny by taki rezultat jego działania nastąpił. V. Z. nie działał zatem w zamiarze ewentualnym zabójstwa K. T., bo realizacja czynności objętych zamiarem bezpośrednim zakończyłaby się na etapie, który nie stwarzałby bezpośredniego zagrożenia dla jej życia. Nie ma powodu uważać w świetle przedstawionych okoliczności, że oskarżony stworzyłby bezpośrednie zagrożenie dla życia pokrzywdzonej, jeżeli nie chciał, by do jej śmierci doszło.

W okolicznościach sprawy stwierdzić także należy, że wskutek działań obronnych pokrzywdzonej nie doszło do skutecznego ucisku linki użytej przez oskarżonego na jej szyi. K. T. pomimo tych działań nadal krzyczała, a większe znaczenie dla przełamania jej oporu miały zadawane przez sprawcę uderzenia w głowę. Po jednym z nich jak sama twierdziła zamroczyło ją. Nikt jednak w realiach sprawy nie

wywodzi z tego działania zamiaru zabójstwa pokrzywdzonej pomimo, że skutek tego działania był dalej idący niż konsekwencje usiłowania zaciskania linki na jej szyi. Nie doszło wskutek takich działań ani do stłumienia krzyku pokrzywdzonej, a zatem do zamknięcia światła jej dróg oddechowych. Nie doszło do utraty jej przytomności, co byłoby następstwem dłuższego zaciskania linki na jej szyi. Czynności sprawcy związane z użyciem linki znajdowały się na początkowym etapie realizacji nie tyle ewentualnego zamiaru zabójstwa, co bezpośredniego zamiaru zdławienia głosu pokrzywdzonej.

Problem związany z ustaleniem zamiaru ewentualnego zabójstwa po stronie oskarżonego wiąże się również i z tym na jakim etapie zakończył on czynności przy tłumieniu krzyku ofiary. Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 23.06.2009 r., II AKa 101/09, LEX nr 513125. „W wypadkach, w których sprawca zmierza bezpośrednio do spowodowania choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu przepisu art. 156 k.k., zważywszy na towarzyszące temu działaniu czynności wykonawcze można zasadnie dowodzić przypisanie sprawcy zamiaru wynikowego usiłowania zabójstwa. Doświadczenie życiowe wskazuje, że nie jest możliwe takie przestępne działanie zmierzające bezpośrednio do wywołania choroby realnie zagrażającej życiu, aby jednocześnie sprawca, u którego nie stwierdzono mankamentów psychicznych i intelektualnych był w stanie miarkować, dozować w taki sposób działanie, aby wykluczyć możliwości nastąpienia skutku dalej idącego. Do rzadkości zaliczyć można takie

sytuacje, w których sprawca w zamiarze bezpośrednim powoduje chorobę realnie zagrażającą życiu (art. 156 § 1 pkt 2 k.k.), przy jednoczesnym wykluczeniu z jego procesu myślowego przewidywania możliwości nastąpienia skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego i godzenia się na taką sytuację. Bowiem określenie "realnie" implikuje działanie oparte na doświadczeniu i rozumowaniu pozwalającym na wyborów określonych środków działania, które prowadzą do określonego celu. "Realnie" to przecież nic innego jak "namacalnie", a więc coś co może zaistnieć z bardzo dużym prawdopodobieństwem. Owa przedmiotowa realność co do zasady sprzężona jest z podmiotową dopuszczalnością możliwości nastąpienia skutku idącego dalej, tj. poza skutek, który w zamierzeniu sprawca chce, aby wystąpił."

Orzeczenie to odnosi się do sytuacji kiedy sprawca zmierzał bezpośrednio do spowodowania choroby realnie zagrażającej życiu. W niniejszej sprawie natomiast obrażenia ciała spowodowane zachowaniem oskarżonego związane z użyciem linki przy uciskaniu szyi stanowiły naruszenie czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni (313/2). Oczywiście taki zakres obrażeń był przede wszystkim następstwem działań obronnych K. T., która nie dopuściła do mocniejszego ucisku linki na jej szyi. Gdyby jednak oceniać, jaki skutek mógł przewidywać oskarżony swoich zachowań w czasie kiedy ich się dopuszczał obiektywnie należałoby stwierdzić, że nie miał powodu przewidywać, by skutek ten mógł polegać na spowodowaniu śmierci pokrzywdzonej, jeżeli jego

działania nie doprowadziły do skutecznego zaciśnięcia linki na szyi, a jedynie do lekkiego uszczerbku na zdrowiu. Nie doszło nawet do utraty jej przytomności. Nadto oskarżony cały czas miał świadomość, że pokrzywdzona żyje, podejmuje działania obronne, a jego zachowania nie wywołały skutków na podstawie, których mógłby uznać, że wystąpiło bezpośrednie zagrożenie dla jej życia. Oczywiście podzielić należy opinię biegłego medycyny sądowej, że zachowania V. Z. narażało K. T. na niebezpieczeństwo utraty życia, ale narażenie takie jest stanem poprzedzającym bezpośrednie zagrożenie życia i mogło ono się zaktualizować dopiero wówczas gdyby sprawca dokonywanymi czynnościami wytworzył poważne ryzyko powstania takiego skutku. Na etapie na jakim jednak oskarżony zaprzestał próby zaciskania linki na szyi pokrzywdzonej nie wystąpiło jakiegokolwiek prawdopodobieństwo wystąpienia skutku w postaci jej śmierci. Nie musiał zatem przewidywać możliwości popełnienia czynu polegającego na zabójstwie K. T.. Jeżeli nie musiał tego przewidywać to i na to się oczywiście nie godził, bo nie miał na co się godzić, jeżeli nie było to przedmiotem jego świadomości.

Oczywiście próba rekonstrukcji zamiaru ewentualnego zabójstwa pokrzywdzonej opiera się na pewnej prognozie tego co mogłoby nastąpić gdyby opór ofiary został przełamany, a oskarżony miałby możliwość realizacji tego, co było treścią jego zamiaru bezpośredniego. Próba ustalenia zamiar ewentualnego opiera się więc na warunkowej hipotezie, że gdyby w końcu oskarżonemu udało się skutecznie

zacisnąć linkę na szyi K. T., to zaciskałby ją dłużej pomimo osiągnięcia już jego bezpośredniego celu stłumienia jej krzyku. W takiej jednak sytuacji należałoby założyć, że oskarżony realizując swój bezpośredni zamiar uciszenia ofiary przekroczył konieczne dla osiągnięcia takiego celu środki i uciskał jej szyję linką dłużej niż to było potrzebne. Takiej perspektywie musiałoby towarzyszyć dodatkowe założenie, że oskarżony utracił kontrolę nad swoim zachowaniem i stworzył znaczne zagrożenie dla życia pokrzywdzonej, pomimo, że przecież nie chciał on jej śmierci. Taka jednak prognostyczna wizja rzeczywistości oddala się od tego co w rzeczywistości się stało. Zdaniem sądu apelacyjnego na przyjęcie takiej hipotezy nie ma żadnego dowodu.

Tak jak już uprzednio wskazano brak reakcji oskarżonego na pierwotną propozycję pokrzywdzonej, że odda mu telefon i portfel wynikał z tego, że po prostu mężczyzna nie władał językiem polskim i nie zrozumiał jej słów. Dalsze używanie przemocy i jej eskalacja nie wynikało z tego, że V. Z. miał jeszcze inny zamiar niż rabunkowy, ale z tego, że używał środków, które w jego przekonaniu skutecznie miały przełamać opór pokrzywdzonej, a w tym również przeciwdziałać sprowadzeniu poprzez jej krzyk pomocy. Na żadnym etapie użycia linki nie wystąpiła sytuacja bezpośredniego zagrożenia dla życia pokrzywdzonej. Bardziej przy tym niebezpieczne były uderzenia zadawane przez sprawcę w jej głowę. Po jednym z nich K. T. poczuła się zamroczone. Wówczas jednak gdy oskarżony miał możliwość dokonania kradzieży zaprzestał dalszego użycia przemocy i zaciskania linki na szyi

pokrzywdzonej. Takie zachowanie świadczy o tym, że czynności takie były nakierowane na stworzenie sobie warunków do zaboru rzeczy.

Jeżeli realizacja przez sprawcę czynności wykonawczych, w ramach przestępstwa rozboju, objętych zamiarem bezpośrednim, może zakończyć się bez spowodowania skutków, które objęte mogłyby zostać wyłącznie zamiarem ewentualnym, odstąpienie przez sprawcę od dalszych działań, po dokonaniu tego czynu zabronionego, będzie przemawiać za ustaleniem, że przy tych czynnościach nie kierował się on również zamiarem ewentualnym zabójstwa. Dodatkowo za takim ustaleniem będzie przemawiał fakt, że skutek w postaci śmierci pokrzywdzonej nie był koniecznym do wywołania, by skuteczne okazały się te czynności wykonawcze, które zmierzać miały do stworzenia warunków do zaboru mienia. Nadto ustalenia takie będzie również wspierała okoliczność, że swoim działaniem oskarżony nie stworzył bezpośredniego zagrożenia dla życia pokrzywdzonej, więc skutek w postaci jej śmierci nie mógł być postrzegany, ani jako nieuchronny, ani nawet prawdopodobny. Oskarżony nie mógł zatem się na taki skutek godzić, jeżeli nie był on nawet w polu jego świadomości, bo nie miał on powodu, by go przewidywać.

Odwołując się ponownie do ustaleń sądu okręgowego stwierdzić zatem należy, że oskarżony nie chciał udusić pokrzywdzonej. Usiłując natomiast zaciskać linkę na jej szyi, bo do takiego skutecznego ucisku nie doszło (zamknięcie światła dróg oddechowych), nie musiał on przewidywać, że ucisk

taki doprowadzi do jej śmierci, ponieważ podjęte przez niego czynności zmierzały do stłumienia krzyku pokrzywdzonej, a dla osiągnięcia takiego celu sprawca nie musiał doprowadzić do wystąpienia skutku dalece wykraczającego poza taki cel. Dla spowodowania śmierci pokrzywdzonej sprawca musiałby użyć siły z większą intensywnością i przez dłuższy czas niż wyłącznie do zdławienia jej głosu. Osiągnięcie zaś wyłącznie takiego rezultatu przełamałoby opór kobiety i zapobiegłoby sprowadzeniu pomocy, co umożliwiłoby realizację rabunkowego zamiaru sprawcy.

Podzielić należało w konsekwencji zarzut apelacji, że oskarżony nie dopuścił się czynu polegającego na usiłowaniu zabójstwa w związku z rozbojem, a jedynie na dokonaniu występku rozboju. Co prawda zarzut obrońcy został sformułowany jako obraza prawa materialnego, ale w uzasadnieniu apelacji kwestionowane były ustalenia sądu pierwszej instancji jakie były podstawą dla przyjętej kwalifikacji prawnej tego czynu. Faktycznie zatem zarzut obrońcy sprowadzał się do uchybienia błędu w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia. Zdaniem sądu odwoławczego rzeczywiście takiego błędu się sąd okręgowy dopuścił ustalając, że w zamiarze ewentualnym oskarżony usiłował zabić pokrzywdzoną. Ujawnione na rozprawie głównej dowody z przyczyn przedstawionych nie dawały podstawy dla takich ustaleń i stąd opisany w uzasadnieniu apelacji zarzut okazał się zasadny.

Wniosek

<p>Zmiana zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, że oskarżony wypełnił dyspozycję art. 280§1 k.k.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>Wniosek apelacji należało uznać za zasadny wobec uwzględnienia zarzutu środka odwoławczego. W takiej sytuacji wniosek o uchylene wyroku, jeżeli możliwe było wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia zmieniającego był oczywiście niezasadny.</p>		
<p>3.2.</p>	<p>Błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że oskarżony dusił K. T. metalowym drutem, chociaż nie ustalono żadnego narzędzia.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Obrońca w uzasadnieniu apelacji nie poświęca żadnej uwagi podniesionemu zarzutowi. Można też stwierdzić, że nie odnosi się on do ustaleń sądu pierwszej instancji, który w żadnym miejscu uzasadniania wyroku nie ustalił, by sprawca posługiwał się metalowym drutem. Wielokrotnie wskazywał na to, że wobec pokrzywdzonej oskarżony posłużył się metalową linką. Jeżeli obrońca w sposób tożsamy traktuje te pojęcia, to stwierdzić należy, że ustalenia sądu pierwszej instancji w tym zakresie opierają się na jednoznacznych zeznaniach K. T.. Nie ma żadnego powodu, by odmówić</p>		

<p>pokrzywdzonej w tym zakresie wiary. Widziała ona przedmiot, jakiego używał oskarżony oraz mogła poczuć jego kształt na swojej szyi. Miała zatem możliwość, by stanowcze spostrzeżenia na temat narzędzia przestępstwa poczynić. Wobec tego, że obrońca nie przedstawiła żadnych argumentów, by wiarygodność w tym zakresie świadka zakwestionować zarzut uznano za niezasadny.</p>	
<p>Wniosek</p>	
<p>Obrońca nie sformułowała wniosku, który mógłby być konsekwencją tego zarzutu. Z jego treści mogłoby wynikać, że chodziło o wyeliminowania z opisu czynu ustaleń dotyczących użycia przez sprawcę metalowej linki.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>	
<p>Wobec tego, że zarzut był niezasadny również ewentualny wniosek, jaki z niego można było wywieść okazał się niezasadny.</p>	

<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>	
<p>4.1.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności</p>	
<p>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</p>	

<p>1.7. <u>Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</u></p>	
<p>5.1.1.</p>	<p>Przedmiot utrzymania w mocy</p>
<p>W związku z treścią wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19.10.2018 r. sygn. akt II AKa 161/18, wyrokiem Sądu Najwyższego z 12.10.2020 r. sygn. akt II KK 363/19 i dokonaną zmianą w wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z 26.02.2018 r., sygn. akt V K 49/17 przedmiotem utrzymania w mocy były te rozstrzygnięcia w wyroku sądu pierwszej instancji, które nie podlegały zmianom tj. opis przypisanego czynu w części w jakiej nie nastąpiła ingerencja w jego treść oraz rozstrzygnięcie o zadośćuczynieniu na rzecz K. T..</p>	
<p>Zwięźle o powodach utrzymania w mocy</p>	
<p>Podniesione zarzuty nie dawały podstawy do zakwestionowania wyroku sądu pierwszej instancji w tej części, w jakiej utrzymany został w mocy.</p>	
<p>1.8. <u>Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</u></p>	
<p>5.2.1.</p>	<p>Przedmiot i zakres zmiany</p>
<p>Sąd apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w zakresie czynu opisanego w pkt III aktu oskarżenia i przypisanego w pkt 1 wyroku i wyeliminował z opisu tego czynu określenie „działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia K. T. oraz w związku z dokonanym rozbojem”, zaś z kwalifikacji prawnej przepisy art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i za tak przypisany czyn na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. V. Z. skazał, a na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 9 lat pozbawienia wolności.</p>	
<p>Zwięźle o powodach zmiany</p>	
<p>Ustalając, że V. Z. nie działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa, a czyn jego polegał na dokonaniu występku rozboju sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w</p>	

sposób opisany w pkt 1 wyroku. Sąd apelacyjny uznał również, że w opisanej sytuacji podstawą skazania oskarżonego powinien być art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., zaś podstawą wymiaru kary art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. W ocenie Sądu odwoławczego nie można było natomiast przyjąć, że oskarżony w trakcie rozboju na K. T. używał niebezpiecznego narzędzia i tym samym przyjąć, że dopuścił się on zbrodni określonej w art. 280 § 2 k.k.

Orzekając karę za tak przypisany czyn sąd uwzględnił jako okoliczności obciążające oskarżonego, że działał on w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, pod wpływem alkoholu z motywacji, która w żadnym stopniu nie zasługiwała na usprawiedliwienie. Jest on bowiem osobą młodą, zdolną do pracy i wartość mienia, jakie zabrał pokrzywdzonej odpowiadała dochodowi, jaki bez trudności mógłby osiągnąć uczciwą pracą.

W ramach okoliczności przedmiotowych czynu należało wskazać, że sprawca działał brutalnie, w sposób nieustępliwy. Czynności wykonawcze podjął wobec kobiety, osoby słabszej od niego. Używał przemocy w różny sposób poprzez uderzenia także pięścią we wrażliwe dla życia ludzkiego części ciała jak głowa. Uderzenia te zadawane były także ze znaczną siłą, jeżeli doprowadziły nawet do czasowego zamroczenia pokrzywdzonej. Skutki użycia przemocy wobec pokrzywdzonej z pewnością były dla niej bolesne i dolegliwe. Obrona pokrzywdzonej wywołała u oskarżonego nasilenie przemocy, zadawania silniejszych uderzeń, ale też użycie linki do zdławienia jej krzyku, czy też ciągnięcie za włosy. Takie zachowanie świadczyło o utrwalonym charakterze zamiaru popełnienia przestępstwa. O demoralizacji oskarżonego świadczył również fakt, że występki popełnione na szkodę K. T. był trzecim czynem jakiego tego samego dnia dopuścił się sprawca. Oskarżonemu towarzyszyło zatem poczucie bezkarności. Kara 9 lat pozbawienia wolności odpowiada więc znacznej społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego właściwościom osobistym. Na podstawie okoliczności popełnienia czynu można bowiem stwierdzić, że jest osobą zdemoralizowaną, jeżeli w ciągu krótkiego czasu dopuszcza się trzech rozbojów na osobach słabszych od niego, a brak jego zatrzymania po pierwszym z nich jedynie pobudza go do podejmowania dalszych bezprawnych działań w poczuciu bezkarności za to co robi.

1.9. <u>Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</u>		
1.1.7. <u>Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</u>		
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
5.3.1.3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
1.1.8. <u>Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</u>		
1.10. <u>Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</u>		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
3	Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone	

	<p>wobec oskarżonego wyrokiem Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 26 lutego 2018 r. sygn. akt V K 49/17 kary pozbawienia wolności orzeczone za czyn z pkt I i II aktu oskarżenia oraz karę pozbawienia wolności orzeczoną w pkt 1 niniejszego wyroku połączono i orzeczono karę łączną 10 lat pozbawienia wolności. Przy wymiarze kary łącznej zastosowano zasadę asperacji w kierunku orzeczenia kary zbliżonej do najsurowszej spośród kar łączonych. Uwzględniono, że oskarżony dopuścił się czynów tego samego rodzaju, w podobnym czasie, a jedynie wobec różnych pokrzywdzonych.</p>	
4	<p>Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej łącznej kary pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 27 lipca 2016 r., g. 00.15 do 26 marca 2021 r.</p>	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
5, 6	<p>Na podstawie §17 ust. 2 pkt 5, §4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. G. F. i M. B. po kwocie 738 zł w tym 23 % VAT z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym. Na podstawie art. 624§1 k.p.k. zwolniono oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wydatkami z tego tytułu obciążając Skarb Państwa. Uznano, że z uwagi na pozbawienie wolności oskarżonego nie ma on możliwości zapłaty kosztów sądowych w sprawie.</p>

7. **PODPIS**

Rafał Kaniok Dorota Radlińska Paweł Dobosz

1.11. <u>Granice zaskarżenia</u>			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca oskarżonego		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja			
1.3.1. <u>Kierunek i zakres zaskarżenia</u>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
1.3.2. <u>Podniesione zarzuty</u>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie		

	kwalfikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
<u>1.4. Wnioski</u>		
#	uchylenie	# zmiana