

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w P., wyrokiem z dnia (...) r., sygn. akt (...), oskarżonego **P. L. (1)** uznał za winnego tego, że:

- w dniu (...) r. w K., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia A. S. oraz zaboru mienia, usiłował pozbawić życia A. S., zadając jej kilkadziesiąt ciosów nożem w okolice głowy, czym spowodował u pokrzywdzonej obrażenia ciała w postaci stłuczenia tkanek miękkich głowy, złamania kości twarzoczaszki i mózgowiczaszki oraz licznych ran ciętych w okolicy głowy, w tym rany ciętej przenikającej gałkę oczną prawą, skutkujące innym ciężkim kalectwem w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k., przy czym zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na rodzaj i charakter doznanych przez pokrzywdzoną obrażeń, które nie doprowadziły do jej zgonu oraz dokonał zaboru w celu przywłaszczenia mienia należącego do pokrzywdzonej w postaci torebki skóropodobnej o wartości 50,- zł, portfela skórzanego o wartości 180,- zł, pieniędzy w kwocie 970,- zł, telefonu komórkowego marki S., karty płatniczej banku (...)P. S.A. oraz dowodu osobistego na nazwisko A. S.

- tj. popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k., art. 276 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 278 § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za co, na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 25 lat pozbawienia wolności, na poczet której, na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie, tj. okres faktycznego pozbawienia wolności w sprawie od dnia (...) r., godz.(...) Nadto, na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej A. S. nawiązkę w kwocie 50.000 zł. W oparciu natomiast o treść art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa zabezpieczonych w sprawie dowodów rzeczowych w postaci rękojeści noża oraz ostrza noża. Z kolei co do pozostałych zabezpieczonych w sprawie przedmiotów, rozstrzygnął w ten sposób, iż na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zarządził zwrot butów koloru brązowego z napisem H. D. – oskarżonemu, zaś opakowania z pluszową zabawką – pokrzywdzonej A. S..

Na koniec Sąd Okręgowy orzekł o kosztach postępowania. I tak, na podstawie § 17 ust. 1 pkt 6, ust. 2 pkt 5 i § 4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. Ł. kwotę 1.254,60 zł, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu, postanawiając. Natomiast na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego w całości od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych, w tym od opłaty (k. 600-602).

Apelację od powyższego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego oraz prokurator.

I tak obrońca oskarżonego P. L. (1), zaskarżając wyrok w całości, na podstawie 427 § 2 k.p.k. w zb. z art. 438 pkt 2 k.p.k., art. 438 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k. oraz art. 438 pkt 4 k.p.k. zarzucił Sądowi I instancji:

I. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie obrazę art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 193 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., wyrażającą w ustaleniu okoliczności faktycznych sprawy na podstawie niekompletnego materiału dowodowego, tj. z wyeliminowaniem opinii biegłego sądowego z zakresu medycyny sądowej, na okoliczność stwierdzenia, czy blizna na szyi pokrzywdzonej A. S., którą ta okazywała na rozprawie w dniu (...) r., wszystkim obecnym stronom procesu oraz przedstawicielom mediów, mogła powstać od przyłożenia jej do gardła ostrza noża, którym posłużył się w dniu zdarzenia oskarżony – bez umotywwania takiego stanowiska w uzasadnieniu wyroku, mimo że okoliczność ta wymagała wiadomości specjalnych, poza zdawkową informacją, że na nagraniu, na pliku oznaczonym symbolem ch- (...) oraz z opinii medyka sądowego nie wynika, aby poza obrębem głowy stwierdzono jakiegokolwiek inne obrażenia, w szczególności na szyi pokrzywdzonej, pomimo że w ostatnim fragmencie tego nagrania, widać wyłącznie, jak oskarżony, przez dość spory odcinek czasu, pochyla się nad pokrzywdzoną, tworząc szarą, zbitą masę, przez co niemożliwym jest ustalić w jaki sposób trzyma nóż, w tym, czy ma uniesiony nad głową pokrzywdzonej, czy w jakimś momencie przykład jej ostrze noża do gardła, a to z uwagi na dynamiczny przebieg całego zdarzenia, natomiast opiniująca lekarz (...), wobec tak poważnych urazów, jakie doznała

pokrzywdzona, nie mogła zwrócić uwagi na drobne skaleczenie na szyi, powstałe od ostrza noża oskarżonego, które również mogło powstać przed zdarzeniem i szybko zablźnić się, dlatego skoncentrowała swoją opinię na większych obrażeniach ciała A. S.;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu za nieudowodniony faktu przyłożenia pokrzywdzonej przez oskarżonego ostrza noża do gardła, aby ją przestraszyć i zmusić do zaprzestania krzyczenia, mimo dostatecznych podstaw do przyjęcia, że fakt ten jest właściwie udowodniony, w szczególności wyjaśnieniami oskarżonego, a przede wszystkim zeznaniami pokrzywdzonej, w tym okazaniu przez nią w toku rozprawy w dniu (...) r., wyraźnego śladu na szyi, powstałego od użycia przez oskarżonego noża, co widziały naocznie wszystkie strony procesu oraz przedstawiciel mediów, w konsekwencji błędnie przyjęto, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia A. S. – mimo iż prawidłowe ustalenia faktyczne dowodzą, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia pokrzywdzonej, tzn. miał świadomość możliwości nastąpienia jej śmierci i na to się godził, wprawdzie nie chciał, aby śmierć nastąpiła, ale zarazem nie chciał, żeby nie nastąpiła, a więc wykazał całkowitą obojętność wobec uświadomionej sobie możliwości nastąpienia jej śmierci, ponieważ z wyjaśnień oskarżonego, którym Sąd I instancji słusznie przyznał walor wiarygodności, wynika, że za każdym razem wracał do pokrzywdzonej, bo krzyczała i bojąc się, iż ktoś ją usłyszy i przyjdzie w to miejsce dalej zadawał jej ciosy nożem, dopóki pokrzywdzona przestała wołać pomocy, jednakże uciekając z miejsca zdarzenia widział, że pokrzywdzona nadal rusza się i coś cicho mówi, zaś oskarżony, osiągnąwszy swój cel w postaci uciszenia A. S., mimo tego, że miał możliwość zadawania większej ilości ciosów, tak by skutek w postaci jej śmierci osiągnąć, poprzez chociażby podcięcie gardła w wyniku czego musiałaby wykrwawić się na śmierć, jako że nie był powstrzymywany przez nikogo ani nikt nie widział jego działania, co rodziłoby potrzebę ewentualnej ucieczki, postanowił zostawić ją w spokoju;

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że pieniądze, które oskarżony zdobył w wyniku przestępczego działania wobec A. S., przeznaczył na alkohol i środki odurzające, pomimo że materiał dowodowy żadnym razie tego nie potwierdza, lecz przeciwnie – dowodzi, iż wszystkie te pieniądze P. L. (1) wydał na zaległy internet oraz bieżące wydatki, takie jak żywość, chemia;

IV. wymierzenie oskarżonemu rażąco niewspółmiernej (surowej) kary 25 lat pozbawienia wolności, przy zastosowaniu wadliwych kryteriów jej wymiaru, poprzez nie uwzględnienie należyście wszystkich okoliczności mających znaczenie przy wymiarze kary, zwłaszcza danych osobopoznawczych, jak również biegłych sądowych psychiatrów;

V. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na orzeczeniu wobec oskarżonego na rzecz A. S. nawiązki w kwocie 50.000 zł, pomimo że sytuacja majątkowa oskarżonego, tj. brak jakiegokolwiek majątku, brak zatrudnienia i stałego dochodu oraz czekające go długoletnie pozbawienie wolności, nie pozwalają mu na poniesienie nawet kosztów sądowych, w tym opłaty, tak więc tym bardziej nie jest w stanie uiścić pokrzywdzonej tak wysokiej nawiązki.

Wskazując na powyższą podstawę zaskarżenia, na zasadzie art. 453 § 2 k.p.k. w zw. z art. 452 § 2 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. apelujący wniósł o:

1. dopuszczenie, przed rozprawą odwoławczą, dowodu z przesłuchania niżej wskazanych świadków, którzy do tej pory nie zostali przesłuchani, o wezwanie ich na termin rozprawy apelacyjnej, celem złożenia zeznań na okoliczność sylwetki oskarżonego, w szczególności jego właściwości i warunków osobistych, sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa, zachowania się po jego popełnieniu, a zwłaszcza jego staraniu o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości:

- 1) L. L. (1),
- 2) Z. L.,
- 3) P. L. (2),

4) M. D. (1);

2. dopuszczenie, przed rozprawą odwoławczą, dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu medycyny sądowej – S. P., na okoliczność stwierdzenia, czy blizna na szyi pokrzywdzonej A. S., którą ta okazywała na rozprawie w dniu (...) r., obecnym wszystkim stronom procesu oraz przedstawicielom mediów, mogła powstać od przyłożenia jej do gardła ostrza noża, którym posłużył się w dniu zdarzenia oskarżony, i przechowywanego w magazynie Komendy Wojewódzkiej Policji w P. Wydział Dochodzeniowo- Śledczy pod nr (...);

3. zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez wymierzenie oskarżonemu kary za zarzucone mu przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k., art. 276 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 278 § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., łagodniejszej kary pozbawienia wolności w wymiarze 12 lat i orzeczenie na podstawie art. 46 § 2 k.k. wobec oskarżonego na rzecz A. S., nawiązki w kwocie 20.000 zł,

ewentualnie - w razie uznania przez Sąd odwoławczy, że w związku z wnioskami dowodowymi obrońcy, zawartymi w apelacji, zachodzi konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości -

4. uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

(vide:733-741)

W toku rozprawy apelacyjnej obrońca oskarżonego wniósł także o zasądzenie od Skarbu Państwa na jego rzecz kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej P. L. (1) z urzędu, które nie zostały opłacone nawet w części. (k. 798)

Z wyrokiem Sądu Okręgowego w P. nie zgodził się także prokurator, który wnosząc apelację od powyższego wyroku, zaskarżył go w całości na niekorzyść oskarżonego, zarzucając Sądowi I instancji:

- w powołaniu na przepis art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 k.p.k. - obrazę przepisów prawa karnego materialnego, tj. artykułów 156 § 1 pkt 2 k.k., 276 k.k. oraz 278 § 5 k.k., polegającą na niezasadnym wyeliminowaniu z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu art. 156 § 1 pkt 2 k.k. oraz uzupełnieniu kwalifikacji prawnej o przepisy art. 276 k.k. oraz 278 § 5 k.k. i w konsekwencji uznaniu, iż czyn oskarżonego stanowi przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 280 § 2 k.k., art. 276 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 278 § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., podczas gdy prawidłowa kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu, wynikająca z przyjętych przez Sąd ustaleń faktycznych, to art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 280 § 2 k.k., i art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Wskazując na powyższe apelujący, na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. i art. 455 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu jako przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 280 § 2 k.k., i art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., przy jednoczesnym pozostawieniu pozostałych rozstrzygnięć w niezmienionej postaci. (vide: k. 709-711)

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacje wniesione przez obu skarżących okazały się celowe, co doprowadziło do korekty zaskarżonego orzeczenia w kierunkach przez nich postulowanych.

Ponieważ apelacja wniesiona przez obrońcę oskarżonego była dalej idąca, niżli prokuratora, w pierwszej kolejności należało z nią się rozprawić.

Analizując apelację obrońcy oskarżonego P. L. (1) przez pryzmat uzasadnienia podniesionych w niej zarzutów, stwierdzić należy, iż co do zasady zarzucała ona zaskarżonemu wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych mający wynikać z niepełności materiału dowodowego (błąd "braku") oraz z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności").

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wypracowano wymogi, którym podlegać musi ocena dowodów, aby nie przekształciła się w "dowolną". Tak więc przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.), i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.),
- stanowi wyraz rozważenia wszystkich tych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.),
- jest wyczerpujące i logiczne - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.).

(por. wyr. SN z 16 XII 1974 r., Rw 618/74, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 47; SN V KK 375/02, OSN Prok. i Pr. 2004, nr 1, poz. 6; wyr. SN z 9 XI 1990 r., (...) 149/90, OSNKW 1991, z. 7-9, poz. 41; wyr. SN z 22 II 1996 r., II KRN 199/95, OSN PiPr 1996, nr 10, poz. 10; wyrok SA w Łodzi z 2001-01-17, II AKa 255/00, Prok.i Pr.-wkl. 2002/10/22; wyrok SA w Łodzi z 2002-03-20, II AKa 49/02, Prok.i Pr.-wkl. 2004/6/29 i inne; M. C., Z. Doda: Przegląd..., P.. 1976, nr 2, s. 48; W. D.: Przegląd..., PiP 1976, nr 4, s. 119; Z. Doda, J. G.: Węzłowe problemy..., PS 1996, nr 5, s. 46).

Przenosząc powyższe na grunt rozpatrywanego przypadku, stwierdzić należy, iż Sąd I instancji wprawdzie dokonał częściowo błędnej subsumcji prawnej oraz nie uwzględnił, bądź nie docenił w należyтым stopniu wagi okoliczności łagodzących przy wymiarze orzeczonej wobec oskarżonego kary 25 lat pozbawienia wolności, co wymagało korekty zaskarżonego orzeczenia, to poza tym skarżący nie wykazał, aby popełnione przez Sąd orzekający naruszenia przepisów postępowania i błędy w ustaleniach faktycznych mogły mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Sąd I instancji bowiem w sposób poprawny przeprowadził postępowanie dowodowe, należycie rozważył większość okoliczności ujawnionych w toku rozprawy oraz dokonał oceny zgromadzonych w sprawie dowodów w większości w sposób zgodny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego. Na tej podstawie poczynił w przeważającej części prawidłowe ustalenia faktyczne, a stanowisko swoje w tym względzie uzasadnił w stopniu umożliwiającym przeprowadzenie pełnej kontroli odwoławczej.

Ponieważ skarżący naruszenie przez Sąd I instancji, wyrażonej w art. 7 k.p.k. zasady tzw. swobodnej oceny dowodów oraz wyrażonej w art. 4 k.p.k. zasady obiektywizmu, która oznaczać ma zarówno nakaz bezstronności w traktowaniu przez organy procesowe stron oraz innych uczestników postępowania, jak i zakaz kierunkowego nastawienia do sprawy, i będący konsekwencją ich naruszenia zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyrokowania, wiązał z naruszeniem przez Sąd meriti art. 410 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k., najsamprzód poczynić należy kilka uwag o charakterze ogólnym.

Zważyć bowiem należy, iż niniejszy proces toczył się wedle reguł procesu kontradyktoryjnego, wprowadzonego przez ustawodawcę z dniem 1 lipca 2015 r., na mocy ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2013.1247), wedle których, w postępowaniu przed sądem, które zostało wszczęte z inicjatywy strony, dowody przeprowadzane są przez strony po ich dopuszczeniu przez przewodniczącego lub sąd. Jedynie w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, dowód przeprowadza sąd w granicach tezy dowodowej oraz może dopuścić i przeprowadzić dowód z urzędu (vide: art. 167 § 1 k.p.k.).

Cytowany powyżej przepis stanowił jeden z filarów nowelizacji procedury karnej, dokonanej na mocy ww. ustawy, który wraz ze znowelizowanymi art. 366, 389, 391, 427 § 3 i 4 k.p.k. wytyczał nowy kontradyktoryjny model rozprawy głównej, w którym sąd miał pozostać biernym, bezstronnym arbitrem, nieangażującym się w poszukiwanie i przeprowadzanie dowodów. Zgłaszanie wniosków dowodowych, a następnie przeprowadzenie dowodów (przesłuchiwanie świadków, biegłych, odczytywanie dokumentów, prezentowanie dowodów rzeczowych)

spoczywać miało na samych stronach procesowych (por. Szumiło-Kulczycka D.: komentarz WK 2015, stan prawny: 2015-07-15, Komentarz orzeczniczy do art. 167 Kodeksu postępowania karnego).

Wprawdzie ustawa z dnia 11 marca 2016 r. - o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2016.437), która weszła w życie z dniem 15 kwietnia 2016 r., przywróciła w zasadzie model procesu karnego sprzed jego nowelizacji, jednakże zgodnie z treścią art. 25 ust. 1 cyt. ustawy, jeżeli na podstawie dotychczasowych przepisów po dniu 30 czerwca 2015 r. skierowano akt oskarżenia, to postępowanie toczy się według przepisów dotychczasowych do prawomocnego zakończenia postępowania. Z taką sytuacją mamy do czynienia w realiach rozpatrywanej sprawy, w której nadal obowiązują (obowiązywały) reguły procesu kontradiktoryjnego.

Gwarancję realizacji zreformowanego modelu postępowania sądowego, polegającego na zwiększeniu elementów kontradiktoryjności rozprawy głównej, stanowił znowelizowany art. 427 k.p.k., który w § 4 zabezpieczał przed stawianiem zarzutu, że pomimo bierności stron sąd pierwszej instancji nie skorzystał z prawa do inicjatywny dowodowej lub nie wykazał aktywności przy przeprowadzaniu przez strony dowodów albo że włączył się w postępowanie dowodowe wbrew zasadzie, że powinien być bierny (art. 167 § 1 zdanie drugie i trzecie k.p.k.), zaś w § 3 wprowadzał prekluzję dowodową. Ta ostatnia zasada oznaczała, że odwołujący się mógł powołać się na nowe fakty lub dowody, jeżeli nie mógł tego uczynić w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, co prowadzi do stwierdzenia, że gdy skarżący mógł powołać nowy fakt lub nowy dowód przed sądem pierwszej instancji, to nie może tego już skutecznie uczynić w środku odwoławczym. Zatem, termin składania wniosków dowodowych co do znanych stronie dowodów upływał z chwilą wydania wyroku w pierwszej instancji, a w wypadku jego zaskarżenia odwołujący się nie mógł już skutecznie złożyć wniosku dowodowego (por. Świecki D. komentarz WK 2016, stan prawny: 2016-06-01, Komentarz do art. 427 Kodeksu postępowania karnego).

Przekładając powyższe uwagi o charakterze teoretycznym na grunt rozpatrywanej sprawy stwierdzić należy, iż autor apelacji, wnosząc o przeprowadzenie na rozprawie odwoławczej dowodów z zeznań świadków – L. L. (1), Z. L., P. L. (2), M. D. (1) - na okoliczność sylwetki oskarżonego, jego właściwości i warunków osobistych, sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa, zachowania się po jego popełnieniu, a zwłaszcza jego starania o naprawienie szkody lub zadośćuczynienia w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości, uczynił to - po pierwsze - z przekroczeniem prekluzji dowodowej, jako że odwołujący się nawet nie uprawdopodobnił, że dowodów tych nie mógł powołać w postępowaniu przed Sądem I instancji; po drugie nie były to w istocie nowe źródła dowodowe (nieznane wcześniej lub niedostępne) – świadkowie P. L. (2) i Z. L. oraz M. D. (1) zostali wszak powołani przez oskarżyciela publicznego w charakterze świadków, przy czym dwaj pierwsi w postępowaniu sądowym skorzystali z prawa do odmowy zeznań (vide: k. 482), zaś dowód z zeznań świadka M. D. (2) został przeprowadzony na rozprawie w trybie art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 333 § 2 k.p.k. i art. 394 § 2 k.p.k., czemu nie sprzeciwiła się żadna ze stron, w tym oskarżony i apelujący (vide: k. 483). Cechy „nowości” nosił jedynie pozornie dowód z zeznań L. L. (1) – ojca oskarżonego. Trudno jednak uznać, że był on skarżącemu uprzednio nieznaną, czy niedostępną. W świetle powyższego przeprowadzenie tych dowodów w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym było niedopuszczalne w rozumieniu art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 427 § 3 k.p.k. (a nie art. 427 § 2 k.p.k., jak w protokole rozprawy apelacyjnej z dnia 13 września 2016 r. omyłkowo zapisano).

Ponadto, na okoliczności wnioskowane przez odwołującego się, czyli właściwości i warunków osobistych oskarżonego, jego zachowania się przed i po popełnieniu przestępstwa zostały przeprowadzone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym dowody z zeznań świadków: S. L. (vide: k. 478-479 w zw. z k. 546-550), A. W. (vide: k. 479-480 w zw. z k. 533-535), M. D. (1) (vide: k. 540-543 w zw. z k. 483) oraz z dokumentów, tj. wywiadu środowiskowego sporządzonego przez kuratora sądowego (vide: k. 289-291 w zw. z k. 483), opinii o oskarżonym sporządzonej przez katechistę (vide: k. 594 w zw. z k. 597), a także po części opinii sądowo-psychiatrycznej (vide: k. 317-320, 476-477), wobec czego wniosek dowodowy w tej części ewidentnie zmierzał do przewleczenia postępowania w rozumieniu art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny postanowił oddalić wnioski dowodowe skarżącego w powyższym zakresie (vide: k. 797v.).

Nie zasługiwał również na uwzględnienie wniosek autora apelacji o przeprowadzenie w postępowaniu odwoławczym dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu medycyny sądowej – S. P., na okoliczność stwierdzenia, czy blizna na szyi pokrzywdzonej A. S., którą ta „okazywała” na rozprawie w dniu (...) r., mogła powstać od przyłożenia jej do gardła ostrza noża, którym posłużył się w dniu zdarzenia oskarżony.

N. wskazać należy, iż w procesie kontrydiktoryjnym, jak już była o tym mowa powyżej, ciężar dowodu spoczywa na stronie, która z niego wywodzi określone skutki prawne, a zatem w tym przypadku na odwołującym się. Ustawodawca pozostawił jednak dla sądu pewną furtkę w postaci możliwości dopuszczenia i przeprowadzenia dowodu z urzędu w "wyjątkowym wypadku uzasadnionym szczególnymi okolicznościami". Sformułowanie to stanowi klauzulę generalną, powtórzoną zresztą także w pozostałych przepisach wytyczających kontrydiktoryjny model rozprawy (por. art. 370, 389, 391 k.p.k.). Jako wyjątek od ogólnej reguły musi być ono interpretowane zawężająco. Jako sytuację wyjątkową, umożliwiającą sięgnięcie sądowi po dowód z urzędu, będzie można zaliczyć:

- sytuację, w której przeprowadzenie określonego dowodu jest obowiązkowe, ale strony pozostają w tym zakresie bierne (np. uzyskanie danych o poprzedniej karalności - art. 213 k.p.k., zlecenie przeprowadzenia wywiadu środowiskowego - art. 214 § 2 k.p.k.);
- sytuację nabrania przez sąd uzasadnionych wątpliwości co do tego, czy stan psychiczny oskarżonego pozwala na jego udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny (art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k.); w takiej sytuacji sąd zobligowany będzie z urzędu powołać biegłych w celu sporządzenia opinii psychiatrycznej;
- sytuację, gdy niedopuszczenie dowodu z urzędu lub zaniechanie przez sąd aktywności podczas jego przeprowadzania mogłoby doprowadzić do rażącej niesprawiedliwości orzeczenia (arg. ex art. 440 k.p.k.). (por. Szumiło-Kulczycka: komentarz do art. 167 k.p.k., op. cit.).

Podobny wyjątek w modelu kontrydiktoryjnym, tyle że w postępowaniu odwoławczym, wprowadzał art. 427 § 5 k.p.k., który stanowił, że „Przepisu § 4 nie stosuje się, jeżeli przeprowadzenie dowodu jest obowiązkowe”. W jego świetle dopuszczalne zatem było postawienie zarzutu przez skarżącego o charakterze dowodowym, gdy dowód miał charakter obowiązkowy. Wprawdzie sformułowanie to budzi wątpliwości interpretacyjne, nie mniej jednak może je wyklądać analogicznie do treści art. 167 § 1 k.p.k. in fine.

Problematyczna pozostaje kwestia dopuszczenia dowodu z opinii biegłego na podstawie art. 193 § 1 k.p.k. Przepis ten zawiera bowiem przesłanki ocenne, gdyż chodzi o stwierdzenie okoliczności wymagających "wiadomości specjalnych". W tej ostatniej sytuacji skarżący winien wykazać w środku odwoławczym, że ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji, a mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, wymagały wiadomości specjalnych, co zobowiązywało sąd do dopuszczenia tego dowodu z urzędu (por. D. Świecki: komentarz do art. 427 k.p.k. op. cit.).

Temu ostatniemu wymogowi, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie sprostował autor apelacji w realiach rozpatrywanego przypadku. Nie wykazał bowiem, że okoliczność, na którą ów dowód miałby zostać przeprowadzony, miała istotne znaczenie dla zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia.

Podnieść bowiem należy, iż skarżący za udowodniony przyjął fakt, że pokrzywdzona A. S. miała bliznę w rejonie szyi, która w jego ocenie miała świadczyć o tym, iż oskarżony przykładał jej nóż do gardła w czasie inkryminowanego zdarzenia, z której to okoliczności wywodzi wniosek o działaniu oskarżonego z zamiarem ewentualnym, a nie bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonej. W istocie ustalenie mechanizmu powstania obrażeń ciała, jakich mogła doznać ofiara czynu skierowanego przeciwko życiu lub zdrowiu wymaga specjalistycznej wiedzy medycznej („wiadomości specjalnych”), jaką dysponują biegli z zakresu medycyny sądowej, co przekracza kompetencje orzecznicze sądu. Skarżący pomija jednak okoliczność, iż w niniejszej sprawie nie ustalono w sposób bezsporny, że pokrzywdzona doznała obrażeń w obrębie szyi w czasie zdarzenia z udziałem oskarżonego. Autor apelacji wskazuje wprawdzie, że pokrzywdzona okazywała w czasie przesłuchania na rozprawie „obecnym wszystkim stronom procesu oraz przedstawicielom mediów” bliznę na szyi, jednakże okoliczność ta nie wynika z protokołu rozprawy głównej. Z zapisów

przesłuchania A. S. na rozprawie przed Sądem Okręgowym w dniu (...) r. wynika bowiem jedynie, iż ta na pytanie obrońcy zeznała: „Oskarżony za trzecim razem jak do mnie wrócił przyłożył mi nóż do gardła, mam jeszcze ślad na szyi.” (vide: k. 481). Nie odnotowano więc w żaden sposób tego, że pokrzywdzona okazywała obecnym jakikolwiek ślad (bliznę) w obrębie szyi ani jak ewentualnie on wyglądał. Żadna ze stron nie domagała się sprostowania protokołu rozprawy, wskazując na nieścisłości, bądź opuszczenia w tym zakresie. Nadto skarżący całkowicie pomija to, że w toku postępowania jurysdykcyjnego został przeprowadzony dowód z pisemnej opinii biegłej z zakresu medycyny sądowej – S. P., dopuszczony przez oskarżyciela publicznego na etapie postępowania przygotowawczego na okoliczność, m.in. tego jakich obrażeń ciała doznała pokrzywdzona i w jakim mechanizmie mogły powstać stwierdzone u niej obrażenia ciała. Z opinii tej jednoznacznie wynika, iż u A. S. stwierdzono stłuczenie tkanek miękkich głowy, złamanie kości twarzoczaszki i mózgowiczaszki, liczne rany cięte w okolicy głowy, w tym ranę ciętą przenikającą gałkę oczną prawą, które powstały - rany cięte przy użyciu narzędzia ostrego, jakim jest np. zabezpieczony w sprawie nóż; natomiast stłuczenia tkanek twarzy - przy użyciu narzędzia twardego, tępokrawędzistego, jakim jest np. ludzka ręka. (vide: k. 277-278). Z opinii biegłej nie wynika więc, aby poza obrębem głowy pokrzywdzona doznała jakichkolwiek obrażeń ciała, w szczególności w okolicy szyi. Rzeczona opinia została ujawniona na rozprawie w trybie art. 393 § 1-3 i art. 394 § 1 i 2 k.p.k., na zgodny wniosek stron, w tym oskarżonego i obrońcy, którzy nie kwestionowali zresztą przedmiotowej opinii w żadnej części i nie domagali się uzupełniającego przesłuchania biegłej na rozprawie (vide: k. 483). Również Sąd orzekający uznał ją za przydatną dla rekonstrukcji stanu faktycznego sprawy, jak i oceny zgromadzonego w sprawie materiału osobowego. Apelujący zresztą wprost nie postawił przedmiotowej opinii zarzutu jej niejasności, niepełności, czy wewnętrznej sprzeczności, co w świetle art. 201 k.p.k. stanowi kryteria oceny przydatności opinii w procesie, które w pierwszej kolejności winny być weryfikowane w drodze ponownego wezwania tych samych biegłych, a dopiero w dalszej powołania innych. Co prawda skarżący podniósł zarzut obrazy art. 193 § 1 k.p.k. jednakże wskazał, że „opiniująca lekarz (...), wobec tak poważnych urazów, jakie doznała pokrzywdzona, nie mogła zwrócić uwagi na drobne skaleczenie na szyi, powstałe od ostrza noża oskarżonego, które również mogło powstać przed zdarzeniem i szybko zabliznić się, dlatego skoncentrowała swoją opinię na większych obrażeniach ciała A. S.”, a więc w istocie zarzucił, że wydana przez biegłą opinią sądowno-lekarska jest niepełna.

Stwierdzić należy, że w rozumieniu art. 201 k.p.k. opinia biegłego jest:

- niepełna, jeżeli nie udziela odpowiedzi na wszystkie postawione mu pytania, na które zgodnie z zakresem posiadanych wiadomości specjalnych i udostępnionych mu materiałów dowodowych może oraz powinien udzielić odpowiedzi lub jeżeli nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii okoliczności albo też nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen oraz poglądów;

- niejasna, jeżeli jej sformułowanie nie pozwala na zrozumienie wyrażonych w niej ocen i poglądów, a także sposobu dochodzenia do nich albo jeżeli zawiera wewnętrzne sprzeczności, posługuje się nielogicznymi argumentami itp.

(por. postanowienie SN Z 24/75, OSNKW 1975, nr 12, poz. 172; wyrok SN II KR 317/80, LEX nr 21883; wyrok SN II KK 321/06, LEX nr 299187).

W świetle powyższego jawi się pytanie, czy sporządzona w niniejszej sprawie przez biegłą S. P. opinia sądowno-psychiatryczna jest niepełna. Biorąc pod uwagę, że opinia ta udzielała odpowiedzi na wszystkie postawione jej pytania, była kategorię i nie zawierała wewnętrznych sprzeczności, słusznie obdarzona została przez Sąd orzekający walorem wiarygodności. Analizując jednak postawiony przez apelującego zarzut w łączności ze zgłoszonym przez niego wnioskiem dowodowym o przeprowadzenie w postępowaniu odwoławczym dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu medycyny sądowej – S. P., stwierdzić należy, iż w istocie wniosek ten implicite zawierał tezę, iż dopuszczona przez oskarżyciela opinia sądowno-lekarska ww. biegłej z dnia 21 grudnia 2015 r. nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, czym wedle autora apelacji była blizna jaką pokrzywdzona miała okazywać stronom podczas składania zeznań na rozprawie. Blizna ta bowiem miała świadczyć, wedle skarżącego, o tym, iż oskarżony przykładał pokrzywdzonej ostrze noża do gardła, z czego skarżący wyprowadza dalej idący wniosek - o działaniu oskarżonego z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia pokrzywdzonej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczność, czy pokrzywdzona posiadała bliznę na szyi, czy powstała ona w czasie inkryminowanego zdarzenia i czy mogła ona powstać od przyłożenia noża, którym oskarżony posługiwał się w czasie napadu na ww., wbrew wywodom autora apelacji, nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, co skutkowało zarówno oddaleniem przedmiotowego wniosku dowodowego przez Sąd odwoławczy, jak i nieuwzględnieniem podniesionych w apelacji w tej części zarzutów.

Wprawdzie zgodzić należy się ze skarżącym, że ten fragment zeznań A. S., w którym mówiła ona o „ślądzie” na szyi został przez Sąd Okręgowy całkowicie pominięty w pisemnych motywach wyroku, wbrew regułom art. 7, 4, 410 i 424 k.p.k., jednakże okoliczność ta nie podważa zasadniczych wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z oceny tego dowodu i pozostałych okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego. Zważyć bowiem należy, że pokrzywdzona nie wskazywała wcześniej na to, aby miała doznać jakichkolwiek obrażeń ciała w obrębie szyi, mimo iż w postępowaniu przygotowawczym była dwukrotnie przesłuchiwana. Na fakt ten nie wskazywała także historia choroby sporządzona w toku leczenia pokrzywdzonej w następstwie analizowanego zdarzenia. Z zabezpieczonej w sprawie dokumentacji medycznej A. S. w postaci karty informacyjnej z leczenia szpitalnego w (...) Szpitala przy ul. (...) w P. z dnia (...). oraz historii choroby z leczenia szpitalnego w Oddziale Okulistycznym ww. Szpitala od dnia (...) pokrzywdzonej (vide: k. 116-142) i opinii sądowno-lekarskiej biegłej S. P. (vide: k. 278) wynika, iż ujawnione, opisane i stwierdzone u pokrzywdzonej obrażenia ciała zlokalizowane były wyłącznie w obrębie głowy. Wprawdzie opinia biegłej sądowej z dnia (...) r. oparta została wyłącznie o dokumentację medyczną pokrzywdzonej oraz protokoły przesłuchania A. S. i P. L. (1) w śledztwie, nie było w nich jednak mowy o ranach, urazach czy innych śladach w obrębie szyi pokrzywdzonej, co zapewne przesądziło o braku potrzeby osobistego badania pokrzywdzonej przez biegłą. Skoro zatem autorka rzeczony opinii biegła - S. P. nie przeprowadziła osobistego badania pokrzywdzonej, to – wbrew sugestiom skarżącego - „nie mogła zwrócić uwagi na drobne skaleczenie na szyi”.

Nawet jednak przyjęcie, że pokrzywdzona ma jakiś „ślad” w obrębie szyi nie świadczy jeszcze o tym, iż jest on blizną po uszkodzeniu szyi doznanym w czasie i miejscu zdarzenia – okoliczność bowiem, że pokrzywdzona w swoim subiektywnym odczuciu łączy jego powstanie z napadem na nią przez oskarżonego, nie świadczy, że tak w istocie było, o czym przekonuje nawet sama treść wniesionego w sprawie środka odwoławczego – apelujący doszukując się bowiem przyczyn niestwierdzenia przez biegłą obrażeń w tej części ciała A. S., wskazuje, iż ta „nie mogła zwrócić uwagi na drobne skaleczenie na szyi (...), które również mogło powstać przed zdarzeniem i szybko zabliznić się (...)”. Wprawdzie z zeznań R. M. – świadka, u której pokrzywdzona bezpośrednio po zdarzeniu szukała pomocy - wynika, że A. S. relacjonując jej i jej konkubentowi - Z. K. przebieg napadu powiedziała im, że „(...) jakiś młody chłopak ostrym narzędziem uderzał ją po głowie, przeciął jej szyję (...)” (co potwierdził w swoich zeznaniach świadek Z. K. – vide: k. 492v), a sama świadek widziała u pokrzywdzonej jak „(...) krew cały czas sączyła się jej w rejonie szyi.”, i gdy pokrzywdzona zdjęła szalik, świadek miała rzec do niej, aby ta założyła go „(...) z powrotem na szyję, żeby zatamować krew.” (vide: k.497v.), co sugeruje, że pokrzywdzona miała jakieś obrażenia ciała w obrębie szyi. Zważyć jednak należy, iż świadek nie wskazała, aby widziała ranę u pokrzywdzonej na szyi (analogicznie Z. P.), a wyłącznie sączącą się w tym rejonie krew. Wobec powyższego nie sposób wykluczyć, że była to krew, która spływała z twarzy i w ogóle głowy pokrzywdzonej, gdzie - co bezspornie ustalono - znajdowały się liczne rany cięte. Poza tym tak świadek M., jak i świadek P. zeznali, że pokrzywdzona miała zakrwawioną twarz i wierzchnią odzież, a świadek M. dodatkowo podała, że krew tej kobiety spływała na ziemię.

Pominięcie tej części materiału dowodowego w ocenie okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego było oczywistym zaniechaniem Sądu Okręgowego, jednakże w ocenie Sądu Apelacyjnego nie rzutowało ono na prawidłowość zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia. Nie sposób bowiem uznać, że ewentualne doznanie przez pokrzywdzoną drobnego, powierzchownego uszkodzenia ciała w obrębie szyi w toku analizowanego zdarzenia (a tylko o takim można mówić skoro nie wymagało medycznego, w szczególności chirurgicznego zaopatrzenia, jak to a contrario wynika z zabezpieczonej historii choroby pokrzywdzonej), było okolicznością istotną z punktu widzenia subsumpcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego oraz innych rozstrzygnięć zawartych w zaskarżonym wyroku. Nawet bowiem stwierdzenie przez biegłego medyka sądowego, iż pokrzywdzona ma w obrębie szyi ślad – bliznę, który mógł powstać od zadziałania narzędzia takiego jak ostrze zabezpieczonego w sprawie noża, nie wpłynęłoby na

kwalifikację obrażeń ciała pokrzywdzonej - tu bowiem decydujące było uszkodzenie gałki ocznej prawej - ani - wbrew stanowisku skarżącego - na postać zamiaru, o czym będzie mowa szczegółowo w dalszej części uzasadnienia.

W rezultacie zarzut oparcia rozstrzygnięcia na niepełnej podstawie dowodowej okazał się nietrafny. Skarżący zresztą błędnie łączy obrażenia szyi z okolicznością przykładania ostrza noża do gardła pokrzywdzonej przez oskarżonego, co w niniejszej sprawie było kwestią sporną. Brak (nieustalenie) bowiem obrażeń ciała na szyi pokrzywdzonej nie przesądza jeszcze o tym, iż nóż nie został przyłożony do jej gardła – z doświadczenia życiowego wynika bowiem, iż samo przyłożenie noża do ciała człowieka nie musi łączyć się z przerwaniem ciągłości tkanek, wbrew wnioskowaniu skarżącego, jak i Sądu orzekającego. Ten ostatni bowiem argumentem tym posłużył się do zdezawuowania wyjaśnień oskarżonego i zeznań pokrzywdzonej w analizowanym aspekcie, a zarazem do potwierdzenia wniosków wysnutych z oceny zabezpieczonego w sprawie nagrania z monitoringu miejskiego z zapisem inkryminowanego zdarzenia (vide: k. 204). Z drugiej jednak strony nie sposób odmówić skarżącemu racji, iż ocena tej części materiału dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy nosi cechy dowolności. Zważyć bowiem należy, iż Sąd orzekający, uznając generalnie wyjaśnienia oskarżonego za wiarygodne, odmówił mu wiary co do tego, że w czasie inkryminowanego zdarzenia przykładał on pokrzywdzonej nóż do szyi, wskazując iż okoliczności tej przeczy zapis zdarzenia utrwalony za pomocą monitoringu miejskiego, na którym w przekonaniu Sądu orzekającego zostało utrwalone, jak oskarżony wprowadził się pochyła się nad pokrzywdzoną „przez dość spory odcinek czasu, ale wyraźnie widać, że rękę ma wówczas uniesioną, trzymając niejako nóż nad głową pokrzywdzonej” (vide: k. 10 uzasadnienia SO). Z analogicznych względów Sąd Okręgowy poczytał za niewiarygodne zeznania pokrzywdzonej w części, w której ta, opisując przebieg samego ataku na nią przez oskarżonego, utrzymywała, iż napastnik przykładał jej nóż do szyi. Zgodzić należy się z Sądem Okręgowym, iż zapis zdarzenia z monitoringu miejskiego, utrwalony na płycie DVD, a zwłaszcza w pliku oznaczonym symbolem ch12_ (...) co do zasady w sposób całościowy obrazuje sposób w jaki oskarżony dokonał napadu na pokrzywdzoną – co robił oskarżony, jak zachowywała się pokrzywdzona, jakie było ich wzajemne usytuowanie i interakcje, w tym jak długo trwało całe zdarzenie, ile razy oskarżony powracał do swojej ofiary, ile co najmniej ciosów wyprowadził i w jaką część ciała pokrzywdzonej – w tym bowiem zakresie zapis nagrania był wyraźny i pozwalał na w miarę szczegółowe odtworzenie przebiegu zdarzenia, w przeciwieństwie do relacji samych uczestników zdarzenia, którzy z przyczyn obiektywnych nie byli w stanie z taką dokładnością ich odtworzyć. Zatem generalnie słusznie Sąd orzekający ów dowód w postaci nagrania video z monitoringu miejskiego obdarzył walorem wiarygodności i posłużył się nim do weryfikacji wyjaśnień P. L. (1) oraz zeznań A. S., poczytując go za kluczowy dla poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych – sam zapis nie nosił bowiem śladów ingerencji technicznej podważających ciągłość zapisu, a tym samym jego pochodzenie i autentyczność. Okoliczność ta nie była zresztą w toku procesu kwestionowana. Dokładna jednak analiza rzeczonego dowodu prowadzi do wniosku, iż wysnute z niego wnioski przez Sąd orzekający co do tego, czy oskarżony przykładał pokrzywdzonej nóż do szyi, którym ją atakował, są w ocenie Sądu odwoławczego nieuprawnione. Treść bowiem tego zapisu jest tego rodzaju, że nie pozwala na jednoznaczną ocenę, że oskarżony, pochylając się nad pokrzywdzoną, miał cały czas uniesioną rękę z nożem w górze, na wysokości, mniej więcej, głowy pokrzywdzonej. Zgodzić należy się w szczególności ze skarżącym, że w końcowej fazie tego nagrania widać jedynie jak oskarżony, przez dość znaczny odcinek czasu, pochyla się nad pokrzywdzoną, „tworząc szarą, zbitą masę”, przez co niemożliwym jest ustalić w jaki sposób trzyma on nóż, w tym, czy unosi go nad głową pokrzywdzonej, i czy w jakimś momencie nie przykładają jego ostrza do jej gardła. Zapis z kamery nr 12 - która zawiera najpełniejszy zapis zdarzenia - utrwalony w godz. (...) ukazuje bowiem jedynie jak oskarżony pochyla się nad leżącą na ulicy pokrzywdzoną, będąc zwrócony tyłem do czoła kamery, przy czym torba jak do laptopa, którą miał na ramieniu opada mu w tym momencie ku przodowi, wypełniając skutecznie przestrzeń pomiędzy jego pochylonym tułowiem a ciałem pokrzywdzonej, której głowa w tym czasie także była zwrócona w kierunku przeciwnym do oka kamery. W tym momencie, z uwagi na usytuowanie uczestników zdarzenia, jak i samej kamery, nie sposób jednoznacznie dostrzec w jaki sposób oskarżony trzyma rękę z nożem. W związku z tym, nie sposób ponad wszelką wątpliwość wykluczyć tego, że w tych ostatnich sekundach zdarzenia mógł on przyłożyć pokrzywdzonej nóż do szyi.

Otwarta w tym momencie staje się kwestia tego, czy oskarżony faktycznie przykładał pokrzywdzonej nóż do szyi, aby ta wreszcie się uciszyła i nie wzywała pomocy. W ocenie Sądu Apelacyjnego wyjaśnienia oskarżonego, jak i zeznania pokrzywdzonej, prowadzą do wniosku, iż sytuacji taka faktycznie miała miejsce. Oskarżony na okoliczność tę nie

wskazywał podczas żadnego przesłuchania w śledztwie, jednakże na rozprawie stwierdził, iż przykładał pokrzywdzonej nóż do szyi, aby ją nastraszyć. Wprawdzie, jak słusznie zauważył Sąd orzekający, P. L. (1) był wówczas pod wpływem alkoholu i działał jak w „amoku” oraz wielu szczegółów zdarzenia nie pamiętał, w tym tego, w którym momencie przykładał pokrzywdzonej nóż do szyi i w jaki sposób, gdyż ma „tylko takie przebliski” (vide: k. 475). Okoliczność ta nie świadczy jednak o tym, że oskarżony konfabuluje i ubarwia swoją relację. Zważyć bowiem należy, iż oskarżony na rozprawie ujawnił i inne okoliczności, niekoniecznie dlań korzystne, które Sąd orzekający poczytał za wiarygodne. Mianowicie stwierdził, że przed zdarzeniem pił alkohol, czemu w śledztwie zaprzeczał, nie wykluczył także, iż mógł być pod wpływem narkotyków, choć tego akurat nie pamiętał, nie wspominając już o tym, że przyznał się do usiłowania zabójstwa pokrzywdzonej, którą to postawę Sąd orzekający jednoznacznie zinterpretował jako chęć „ujawnienia wszystkich znanych sobie okoliczności zdarzenia, również tych dla siebie niekorzystnych” (vide: k. 9 uzasadnienia SO). Zatem, biorąc pod uwagę całościową relację procesową oskarżonego, która w ogólności jawiła się jako logiczna i spójna oraz co do zasady korespondowała z resztą uznanych przez Sąd orzekający dowodów za wiarygodne, brak było podstaw do odmówienia jej wiarygodności akurat w tym fragmencie.

Wniosek ten jest tym bardziej uprawniony, że podstawą zdyskredytowania wyjaśnień oskarżonego w odnośnym zakresie, był zapis zdarzenia utrwalony za pomocą monitoringu miejskiego, który - jak to wyżej wykazano - w tej części okazał się być dowodem niemiarodajnym, albowiem ani nie potwierdzał, ani nie wykluczał tego, że oskarżony w końcowej fazie zdarzenia przykładał pokrzywdzonej nóż do gardła.

O słuszności powyższego wnioskowania przekonują także zeznania pokrzywdzonej. Mianowicie, A. S. dwukrotnie zarówno podczas pierwszego przesłuchania w śledztwie w dniu (...) r. (vide: k. 504-506), jak i na rozprawie, stanowczo zeznała, że napastnik w czasie zdarzenia przykładał jej nóż do szyi. Mało tego, zeznając w fazie postępowania jurysdykcyjnego, doprecyzowała, iż miało to miejsce w czasie, kiedy napastnik zaatakował ją po raz trzeci, czemu wbrew ocenie Sądu Okręgowego nie przeczy zapis z kamery monitoringu miejskiego, a wręcz pozostaje z tą relacją w spójności, gdyż jej nie wyklucza. Oczywiście, sam przebieg zdarzenia mógł zostać w szczegółach nienależycie zapamiętany przez pokrzywdzoną z uwagi na dramatyczny i dynamiczny przebieg samego zdarzenia, którego A. S. była ofiarą, jak również ilość i charakter doznanych przez nią w jego trakcie obrażeń ciała, w tym utratę świadomości, na co trafnie zwrócił uwagę Sąd meriti, jednakże biorąc pod uwagę konsekwentną relację pokrzywdzonej w tym zakresie, jak również krótkotrwałą utratę przez nią świadomości (na co wskazuje zapis monitoringu miejskiego, na którym pokrzywdzona pozostaje bez ruchu ok. 8 s. i zaczyna podnosić się z ziemi w ciągu ok. pół minuty po odejściu napastnika) oraz jej racjonalne i zborne zachowanie bezpośrednio po czynie, brak w przekonaniu Sądu Apelacyjnego podstaw, by jej zeznania w tej części kwestionować, a w szczególności odmawiać im mocy dowodowej. Wprawdzie opis samego zdarzenia podany przez pokrzywdzoną odbiega w pewnych szczegółach od obrazu zdarzenia utrwalonego za pomocą monitoringu miejskiego, jednakże nie jest to powód by relację pokrzywdzonej w tym akurat zakresie deprecjonować, skoro koresponduje ona z wyjaśnieniami oskarżonego, a nie wykluczają jej ani nagranie z monitoringu miejskiego, ani zasady logiki i doświadczenia życiowego.

Przyjęcie przez Sąd Apelacyjny, że oskarżony przykładał A. S. nóż do gardła w końcowej fazie zdarzenia, nie podważa jednak, wbrew stanowisku skarżącego, ustaleń Sądu Okręgowego w kwestii rodzaju zamiaru z jakim oskarżony usiłował pozbawić życia pokrzywdzoną. Za niezasadne bowiem w stopniu oczywistym należało uznać zarzuty skierowane przeciwko ocenie dowodów oraz ustaleniom faktycznym dotyczącym postaci zamiaru towarzyszącego zachowaniu oskarżonego, zmierzającego bezpośrednio do pozbawienia życia A. S.. Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszej sprawie podziela przy tym pogląd, że dokonana przez Sąd I instancji ocena dowodów pozostaje w zasadzie pod ochroną, zaś odmienna ocena tychże dowodów w postępowaniu apelacyjnym, jeśli przewód sądowy nie został w tym postępowaniu uzupełniony, uzasadniona będzie i dopuszczalna tylko wtedy, gdy zebrane dowody mają jednoznaczną wymowę, a ocena ich przez sąd pierwszej instancji jest oczywiście błędna (tj. niezgodna z zasadami prawidłowego, logicznego rozumowania, nie uwzględniająca zasad wiedzy i doświadczenia życiowego). Jest zatem oczywiste, że dokonywanie przez sąd odwoławczy ustaleń faktycznych odmiennych od poczynionych przez sąd pierwszej instancji może mieć miejsce wyjątkowo i przy zachowaniu daleko idącej ostrożności (por. wyrok SN z 10.05.2006r., III KK 361/05, nie publ.). Kontrola instancyjna oceny dowodów z natury nie obejmuje sfery przekonania

sędziowskiego, jaka wiąże się z bezpośredniością przesłuchania, sprowadza się natomiast do sprawdzenia czy ocena ta nie wykazuje błędów natury faktycznej (niezgodności z treścią dowodu, pominięcia pewnych dowodów) lub logicznej (błędności rozumowania i wnioskowania) albo, czy nie jest sprzeczna z doświadczeniem życiowym lub wskazaniami wiedzy. Tak więc dokonanie przez sąd odwoławczy nowej, odmiennej oceny dowodów, jest uzasadnione tylko wówczas, gdy w wyniku kontroli odwoławczej stwierdzona zostanie dowolność oceny poczynionej przez sąd I instancji (pomijając kwestię nowych dowodów). Jeżeli natomiast ocena dokonana przez sąd I instancji pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., nie ma podstaw do zmieniania jej w postępowaniu odwoławczym (por. wyrok SN z 11.02.2004r., IV KK 323/03, publ. Prok.i Pr.-wkl. 2004/7-8/9). Podobne stanowisko Sąd Najwyższy zajął również w orzeczeniach: z 30.05.1974r., III KRN 22/74, publ. OSNKW 1974/9/172; z 25.03.1987r., V KRN 18/87, nie publ.; z 07.06.2001r., V KKN 602/99, nie publ.; z 15.04.2002r., III KK 35/02, nie publ.; z 05.11.2002r., III KKN 167/00, nie publ.; z 08.11.2002r., II KKN 180/01, nie publ.; z 19.02.2003r., V KK 119/02, nie publ.; z 05.12.2005r., IV KK 291/05, publ. OSNwSK 2005/1/2329; z 20.03.2007r., III KK 322/06, nie publ.).

Z opisanego wyżej punktu widzenia ocena dowodów dokonana przez Sąd I instancji w tym wyjaśnieniu oskarżonego i wyprowadzone z niej wnioski co do zamiaru z jakim P. L. (1) targnął się na życie pokrzywdzonej - nie nasuwa zasadniczych zastrzeżeń.

I tak w pełni trafnie Sąd Okręgowy poczytał w większości za wiarygodne te wyjaśnienia P. L. (1), w których opisał on co robił przed i po zdarzeniu, albowiem w tym zakresie jego wyjaśnienia były logiczne i konsekwentne, jak również nie podważyły ich inne zaoferowane przez oskarżyciela publicznego dowody ani zasady wiedzy i doświadczenia życiowego. Okoliczności te zresztą nie były sporne, za wyjątkiem kwestii spożywania alkoholu oraz narkotyków. W tym bowiem względzie oskarżony zaprzeczał, iżby był pod wpływem środków psychoaktywnych, na rozprawie jednak przyznał, że przed zdarzeniem wypił alkohol, czemu Sąd Okręgowy w pełni zasadnie dał wiarę, o czym zresztą była mowa powyżej. Mimo jednak tego, że P. L. (1) wyjaśnił, iż nie pamięta czy w dniu zdarzenia zażył narkotyki (vide: k. 473-474), to Sąd Okręgowy wyprowadził z nich wniosek, iż oskarżony również w dniu zdarzenia spożył narkotyki (vide: k. 2 uzasadnienia SO). Mimo, że z opinii biegłych psychiatrów wynika, że oskarżony jest osobą uzależniona od narkotyków, a i on sam potwierdził, że stosował je w tamtym okresie czasu dość często, przeważnie w weekendy, to jednak okoliczności te nie mogą w ocenie Sądu Apelacyjnego jednoznacznie przesądzać o tym, iż w dniu zdarzenia P. L. (1) także zażywał narkotyki. Wprawdzie sam sposób działania oskarżonego, utrwalony na nagraniu z monitoringu miejskiego potwierdza, że oskarżony działał w stanie znacznego pobudzenia emocjonalnego, wpadł jako to sam określił „w amok, szal”, nie sposób jednak obecnie w sposób pewny ustalić, czy był to efekt napięcia psychicznego oskarżonego spowodowanego samym charakterem zdarzenia, wzmocnionego odhamowującym działaniem alkoholu, czy połączenia tych elementów z odurzającym działaniem narkotyków. Z tych wszystkich względów wywodów Sądu Okręgowego w tej części Sąd Apelacyjny nie podzielił. Zresztą, w pisemnych motywach, Sąd Okręgowy w ogóle nie uzasadnił, dlaczego poczynił akurat takie ustalenie, mimo iż dostrzegł, że relacja oskarżonego w kwestii zażywania środków psychoaktywnych nie była konsekwentna (vide: k. 9 uzasadnienia SO). Okoliczność ta nie miała jednak wpływu na zapadłe w sprawie rozstrzygnięcie, nie stanowiła bowiem nawet przesłanki wymiaru kary.

Niezrozumiale są natomiast dywagacje skarżącego na temat ustaleń Sądu orzekającego w kwestii tego na jaki cel przeznaczył oskarżony pieniądze zabrane pokrzywdzonej w czasie napadu na nią w dniu (...) r. Wszakże z uznanych przez Sąd Okręgowy za wiarygodne wyjaśnień P. L. (1) wynika, że środki finansowe zdobyte w powyższy sposób przeznaczył on na zaległe rachunki za internet oraz na bieżące wydatki jak zakup żywności, chemii gospodarczej (vide: k. 474), co odpowiada treści zrekonstruowanego w sprawie przez Sąd meriti stanu faktycznego (vide: k. 4 uzasadnienia SO), przy czym wbrew stanowisku skarżącego ustalenie to nie stoi w sprzeczności z wywodem Sądu Okręgowego, iż gdyby oskarżonym nie wydawał zarobionych pieniędzy na alkohol i środki odurzające, to nie brakowałoby mu środków na bieżące potrzeby (vide: k. 25 uzasadnienia SO). Oczywistym bowiem jest, że skoro oskarżony nie stronił od tego rodzaju używek, a wręcz od narkotyków był uzależniony i zażywał je w tym okresie dość często, to logicznym jest, iż jego zarobki w kwocie ok. 2.000 zł miesięcznie byłyby wystraszające na zaspokojenie jego zwykłych potrzeb. Zasadnie również Sąd Okręgowy uznał, że wyjaśnienia oskarżonego co do samego przebiegu napadu na pokrzywdzoną w swej istocie zasługiwały na wiarę, choć w szczegółach oparł się na zapisie zdarzenia utrwalonym za pomocą

monitoringu miejskiego, albowiem oskarżony nie pamiętał dokładnie jak ono przebiegało, w tym ile razy powracał do pokrzywdzonej, czy też nie był w stanie powiedzieć, ile ciosów jej zadał tudzież odmiennie wskazywał na moment wyjęcia noża z torby, co biorąc pod uwagę jego stan emocjonalny, wzmocniony odurzającym działaniem alkoholu, było zupełnie zrozumiałe i nie podważało wartości dowodowej jego wyjaśnień, które wraz z zeznaniami pokrzywdzonej dały Sądowi orzekającemu podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych co i kiedy A. S. mówiła i krzyczała, co było powodem tego, że oskarżony, mimo iż dokonał zaboru torebki, to zdecydował się jeszcze po dwakroć (co już wynika z zapisów monitoringu miejskiego) powrócić do pokrzywdzonej, by zadać jej kolejne ciosy nożem.

W rezultacie Sąd Apelacyjny generalnie podzielił przeprowadzoną przez Sąd Okręgowy ocenę wyjaśnień oskarżonego, poza wyżej wskazanymi elementami, w tym omówioną wyżej kwestią przyłożenia pokrzywdzonej ostrza noża do gardła, gdyż zasadniczo były one niezmiennie i korelowały z całokształtem okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego oraz zasadami logiki i doświadczenia życiowego.

Sąd Apelacyjny podzielił również przeprowadzoną przez Sąd meriti ocenę zeznań A. S., nagrania z monitoringu miejskiego i opinii sędowo-lekarskiej biegłej S. P. w pozostałym zakresie, jak również reszty zgromadzonych i ujawnionych na rozprawie dowodów w postaci dalszych opinii biegłych, zeznań świadków oraz dokumentów, której to oceny skarżący zresztą nie podważał (poza wysnutymi z niej wnioskami co do rodzaju zamiaru oskarżonego i wymierzonej mu kary, o czym będzie mowa szczegółowo poniżej), a i kontrola odwoławcza nie znalazła podstaw ku temu, aby kwestionować ją z urzędu.

Przechodząc do kontestowanych przez apelującego ustaleń faktycznych w zakresie przypisanego oskarżonemu bezpośredniego zamiaru pozbawienia życia A. S., stwierdzić należy, iż w ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd meriti prawidłowo ustalił zarówno sam zamiar pozbawienia życia pokrzywdzonej po stronie oskarżonego, jak i rodzaj tego zamiaru (zamiar bezpośredni).

W uzupełnieniu trafnych wywodów Sądu Okręgowego najsamprzód stwierdzić należy, iż strona podmiotowa zabójstwa charakteryzuje się umyślnością. Może mieć ona postać zarówno zamiaru bezpośredniego, jak i ewentualnego. Sprawca może podejmować zachowanie skierowane przeciwko drugiej osobie w celu jej zabicia, w celu osiągnięcia innego skutku (także karnoprawnie obojętnego), ze świadomością konieczności pozbawienia życia drugiego człowieka, jako środka do realizacji swojego celu lub jako następstwa ubocznego (zamiar bezpośredni), albo z przewidywaniem możliwości spowodowania śmierci człowieka zamiast osiągnięcia celu zamierzonego lub obok realizacji celu zamierzonego i godzenie się na taki skutek swojego zachowania (zamiar ewentualny); (por. Komentarz do art. 148 kodeksu karnego A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Ćwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k., Zakamycze, 2006).

Jak trafnie podkreśla się w orzecznictwie, w sprawach o zabójstwo niezwykle rzadko zdarza się, że sprawca artykułuje swój zamiar. Zazwyczaj ustala się go na podstawie okoliczności, jakie towarzyszą zabójstwu (por. wyrok SA w Katowicach z dnia 4 listopada 2010 r., II AKA 338/10, KZS 2011, z. 5, poz. 73; wyrok SA w Lublinie z dnia 19 stycznia 2010 r., II AKA 269/09, LEX nr 658962). Nie wystarczy przy tym ustalenie, że sprawca miał zamiar popełnienia jakiegokolwiek przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu lub przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godził. Konieczne jest stwierdzenie, że obejmował on swoim zamiarem także skutek w postaci śmierci człowieka (por. wyrok SN z dnia 30 czerwca 1975 r., II KR 59/75, OSNPG 1975, nr 11-12, poz. 110). Ustalenie istnienia zamiaru jest zasadniczą kwestią, dzięki której można odróżnić zabójstwo od nieumyślnego spowodowania śmierci. Takie czynniki, jak przyczyny i tło zajścia, rodzaj użytego narzędzia, umiejscowienie i intensywność zadanych ciosów czy spowodowanie określonych obrażeń ciała, osobowość sprawcy, jego zachowanie przed popełnieniem czynu i po jego popełnieniu, stosunek do pokrzywdzonego stanowią pewne wskazówki co do tego, czy sprawca miał zamiar popełnienia zabójstwa (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 5 września 1996 r., II AKA 193/96, Prok. i Pr.-wkl. 1997, nr 3, poz. 18; wyrok SN z dnia 13 marca 1984 r., IV KR 52/84, OSP 1985, z. 1, poz. 13; wyrok SN z dnia 26 października 1984 r., V KR 245/84, OSNPG 1985, nr 6, poz. 79; wyrok SN z dnia 3 października 1981 r., III KR 242/81, OSNPG 1982, nr 5, poz. 63; wyrok SN z dnia 18 listopada 1980 r., III KR 351/80, OSNKW 1981, nr 6, poz. 31).

Istnieją dwie linie orzecznictwa w kwestii możliwości wnioskowania o zamiarze zabójstwa z samego tylko faktu użycia przez sprawcę niebezpiecznego narzędzia lub zadania ciosów w newralgiczne dla życia i zdrowia ludzkiego części ciała. Według pierwszej z nich ani samo użycie niebezpiecznego narzędzia, ani nawet zadanie ciosów czy uderzeń w ważne dla życia i zdrowia części ciała nie przesądza jeszcze o zamiarze zabójstwa sprawcy (por. wyrok SA w Lublinie z dnia 9 listopada 2010 r., II AKA 270/10, LEX nr 785261; wyrok SA w Krakowie z dnia 16 listopada 2010 r., II AKA 188/10, KZS 2011, z. 1, poz. 64; wyrok SA w Rzeszowie z dnia 21 października 2010 r., II AKA 91/10, KZS 2011, z. 7-8, poz. 63; wyrok SA w P. z dnia 30 maja 1995 r., II AKr 153/95, OSA 1998, z. 9, poz. 48; wyrok SA w Krakowie z dnia 3 października 1996 r., II AKA 233/96, Prok. i Pr.-wkl. 1997, nr 5, poz. 16; wyrok SN z dnia 21 stycznia 1985 r., I KR 320/84, OSNPG 1986, nr 2, poz. 17; wyrok SN z dnia 30 stycznia 1975 r., II KR 270/74, OSNKG 1975, nr 6, poz. 76). Natomiast według drugiej - wystarcza to do przypisania sprawcy takiego zamiaru (por. wyrok SA w Katowicach z dnia 28 kwietnia 2011 r., II AKA 70/11, LEX nr 1102645; wyrok SA w Krakowie z dnia 23 marca 2010 r., II AKA 19/10, KZS 2010, z. 5, poz. 28; wyrok SA w Krakowie z dnia 27 lutego 1992 r., II AKr 181/91, KZS 1992, z. 3-9, poz. 55; wyrok SA w Krakowie z dnia 17 czerwca 1992 r., II AKr 96/92, KZS 1992, z. 3-9, poz. 56; wyrok SN z dnia 3 grudnia 1981 r., I KR 268/81, OSNPG 1982, nr 5, poz. 64; wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1979 r., RNw 3/79, OSNPG 1979, nr 10, poz. 127). Sąd Okręgowy, jak to wynika z pisemnych motywów wyroku (vide: zwłaszcza k. 18 uzasadnienia), hołduje tej drugiej z zaprezentowanych powyżej linii orzeczniczych, w przeciwieństwie do skarżącego. Nie oznacza to jednak, że poczynił on w powyższym zakresie błędne lub wątpliwie ustalenia faktyczne.

Bezspornym jest, że rodzaj zamiaru, w jakim działał sprawca, należy do ustaleń faktycznych odnoszących się do znamion czynu zabronionego (zob. wyrok SA w Warszawie z 28 stycznia 1997 r., II AKA 435/96, Prok. i Pr. 1998, nr 5, poz. 23, dodatek), a umyślność znaczy tyle, co zamiar popełnienia czynu o znamionach przedmiotowych określonych w ustawie karnej. Zamiar ów - w myśl art. 9 § 1 k.k. - to przede wszystkim "chcenie" lub "godzenie się". Obok zamiaru bezpośredniego (dolus directus) kodeks utrzymuje drugą postać umyślności, znaną jako zamiar ewentualny (dolus eventualis). Granica między zamiarem bezpośrednim, a zamiarem ewentualnym nie jest ostra. Ocena postaci umyślności (treści zamiaru) powinna więc być dokonywana z należytą wnikliwością i powinna być oparta na odtworzeniu rzeczywistych przeżyć psychicznych sprawcy. Treść ich należy ustalać w przekonaniu Sądu Apelacyjnego na podstawie wszystkich okoliczności danego wypadku, ze szczególnym uwzględnieniem pobudek i zachowania się sprawcy, jego właściwości osobistych, charakteru i stopnia rozwoju umysłowego.

Przechodząc *in concreto* stwierdzić należy, iż apelujący źródła wadliwości zaskarżonego wyroku upatruje przede wszystkim w tym, że Sąd Okręgowy, ustalając stan faktyczny sprawy, błędnie uznał, że oskarżony, atakując pokrzywdzoną nożem, nie przykładał jej ostrza noża do gardła. Rozumowanie przedstawione przez skarżącego jest w ocenie Sądu Apelacyjnego błędne, mimo że w wyniku prawidłowej oceny dowodów w postaci zapisów z monitoringu miejskiego, wyjaśnień P. L. (1) i zeznań A. S., należało przyjąć, że oskarżony w końcowym fragmencie zdarzenia przykładał pokrzywdzonej ostrze noża do gardła, wiedząc że ta jeszcze żyje. Skarżący bowiem ten element stanu faktycznego sprawy ocenia fragmentarycznie, pomijając wszystko to, co mogłoby prowadzić od odmiennych wniosków, a przecież wniosek odnośnie zamiaru zabójstwa i jego rodzaju winien być wnioskiem koniecznym, logicznie wynikającym z całokształtu okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego.

Faktem jest, iż w części tzw. ustaleniowej Sąd Okręgowy przyjął - w ślad za wyjaśnieniami oskarżonego - że ten planował początkowo jedynie kogoś okraść z braku środków finansowych na zaległy internet oraz bieżące potrzeby, zabierając ze sobą nóż, nie po to, aby go użyć, ale by wystraszyć potencjalną ofiarę i łatwiej swój plan zrealizować.

Nie budzi wątpliwości i to, że A. S. była w pewnym sensie przypadkową ofiarą oskarżonego, który wcześniej, przez około półtorej godziny, „krążył” po K., szukając potencjalnego „celu” i zastanawiając się przez cały czas nad tym, czy dokonać tego czynu i czy w ogóle „da radę” swój nieczyny cel zrealizować. Oskarżony nie znał bowiem wcześniej pokrzywdzonej, nie miał też z nią żadnego konfliktu, nie mogła więc kierować nim żądza odwetu, czy wyrównania jakichś rachunków. Bezspornym jest i to, że oskarżony do tego czasu nie popadł w konflikt z prawem - sam uchodził za osobę spokojną, raczej samotną i skrytą, nie przejawiającą zachowań agresywnych ani żadnych zaburzeń czynności psychicznych, prowadzącą w sumie uregulowany tryb życia. Okoliczności te jednak, w tym fakt,

że oskarżony motywowany był zamiarem rabunkowym oraz przywołane wyżej cechy jego osobowości, nie wykluczają przypisanego mu przez Sąd orzekający usiłowania zabójstwa A. S. w zamiarze bezpośrednim. Powyższa konstatacja Sądu Okręgowego jest w ocenie Sądu Apelacyjnego w pełni uprawniona i nie kłóci się z tym, że oskarżony zaatakował pokrzywdzoną z zamiarem okradzenia jej. Był to bowiem motyw przewodni działania oskarżonego, główny cel, który nie wykluczał zamiaru bezpośredniego zabójstwa. Jak bowiem była o tym mowa powyżej, sprawca może podejmować zachowanie skierowane przeciwko drugiej osobie z przewidywaniem spowodowania śmierci człowieka, zamiast osiągnięcia celu zamierzonego lub obok realizacji celu zamierzonego, ze świadomością konieczności pozbawienia życia drugiego człowieka, jako środka do realizacji swojego celu lub jako następstwa ubocznego, realizując każdorazowo zamiar bezpośredni pozbawienia życia. Prezentowana bowiem przez skarżącego argumentacja dowodzi, iż błędnie utożsamia on zamiar bezpośredni z zamiarem przemyślanym (premedytacja, tzw. dolus directus praemeditatus), który jest jedynie odmianą zamiaru bezpośredniego, a którego powzięcie poprzedza dłuższe zastanowienie. W realiach niniejszej sprawy oskarżony wprawdzie przemierzał śródmieście K. przez około półtorej godziny, szukając potencjalnej ofiary i bijąc się z myślami, czy jest w stanie dokonać zaplanowanego rozboju - jako że jest on osobą nieśmiałą, nie przejawiającą jak dotąd agresji wobec otoczenia, która dla dodania sobie odwagi musiała odurzyć się alkoholem – jednakże w tym momencie nic nie wskazywało, aby w ogóle brał on pod uwagę możliwość dokonania zabójstwa, choćby w zamiarze ewentualnym. W związku z powyższym można postawić tezę, że gdyby oskarżony planował zabójstwo, to staranniej wybrałby nie tylko miejsce, czas i ofiarę, ale przede wszystkim dążyłby do zatarcia w większym stopniu śladów swojego działania, choćby zabierając narzędzie zbrodni z miejsca zdarzenia, a przede wszystkim nie pozostawiłby swojej ofiary żywą, oddalając się z miejsca zdarzenia, nie będąc przez nikogo zatrzymywany. Tyle, że w okolicznościach rozpatrywanego przypadku brak jest podstaw do postawienia takiej tezy - wręcz przeciwnie - prawidłowo poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne jednoznacznie dowodzą, że oskarżony powziął zamiar i to bezpośredni pozbawienia życia pokrzywdzonej nagle (tzw. dolus directus repentinus), pod wpływem niespodziewanej reakcji pokrzywdzonej. Oskarżony działał wprawdzie w porze nocnej i w miejscu ustronnym, dodatkowo z kapturem na głowie, jednakże w zasięgu kamery monitoringu miejskiego i w miejscu stosunkowo dobrze oświetlonym. Wybrał wprawdzie przypadkową ofiarę, jednakże zdawał sobie sprawę, iż pozostaje ona w zasadzie bezbronna – jest sama, w średnim wieku i nie posiada nad nim żadnej przewagi fizycznej, a dodatkowo obciążona jest torbą z zakupami. W tej sytuacji mógł on spodziewać się, że ta, widząc jego zdecydowaną postawę, a przede wszystkim trzymaną w ręku nóż, dobrowolnie wyda mu torebkę, którą zamierzał jej ukraść. Tymczasem pokrzywdzona, kiedy oskarżony stanął z nią twarzą w twarz od razu zaczęła wołać: „Ratunku!”, upadając na chodnik. Dopiero wówczas oskarżony – jak prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy - zaatakował ją, zadając ręką uzbrojoną w nóż, niejako „na oślep”, serię ciosów w okolice głowy, a drugą ręką usiłował wyrwać pokrzywdzonej torebkę, którą ta kurczowo trzymała. Kiedy w końcu oskarżonemu udało się wyrwać pokrzywdzonej torebkę, odszedł od niej na trzy kroki, cofając się do środka ulicy. Powrócił jednak do niej, zadając jej ostrzem noża drugą serię ciosów w okolice głowy, gdyż ta nadal wzywała pomocy. W sumie oskarżony dwukrotnie powracał do pokrzywdzonej, zadając jej za każdym razem serię ciosów ostrzem noża w okolicy głowy, aby ją uciszyć, powodowany obawą, że ktoś wołanie pokrzywdzonej usłyszy i ujawni jego obecność na miejscu zdarzenia. P. za Sądem Okręgowym okoliczności zdarzenia, prawidłowo ustalone, jednoznacznie wskazują, że oskarżony był zaskoczony reakcją pokrzywdzonej, a wręcz spanikował. Nie świadczy to jednak o tym, że nie działał on w zamiarze bezpośrednim pozbawienia jej życia.

Faktem jest, iż w końcowej fazie zdarzenia, jak ustalił to Sąd Apelacyjny, oskarżony w celu uciszenia pokrzywdzonej, przyłożył jej nóż do szyi, mogąc oczywiście podciąć jej gardło tak by wykrwawiła się na śmierć. Mógł także zadać jej kolejne ciosy nożem, tak by niezwłocznie spowodować skutek śmiertelny, nie będąc przez nikogo ściganym ani nawet widzianym, czy w inny sposób powstrzymywany. Tymczasem pozostawił on pokrzywdzoną na miejscu zdarzenia, wiedząc że ta jeszcze żyje – rusza się i coś cicho mówi. Okoliczności te nie podważają jednak ustaleń Sądu orzekającego w kwestii zamiaru z jakim P. L. (1) usiłował pozbawić życia A. S.. Dla ustalenia bowiem bezpośredniego zamiaru pozbawienia życia wystarczające jest jego powzięcie i uzewnętrznienie, choćby krótkotrwałe. Wykładnikami powyższego było w szczególności ustalone zachowanie oskarżonego, które miało miejsce już po dokonaniu zaboru torebki pokrzywdzonej. Oskarżony bowiem przy pomocy noża kuchennego z rękojeścią o długości ostrza ok. 18 cm, mimo osiągnięcia swego celu – zaboru torebki pokrzywdzonej - po dwakroć do niej powracał, zadając jej w dwóch kolejnych seriach po co najmniej 12 i 18 ciosów w okolice głowy, i to w sytuacji, gdy pokrzywdzona, po zadaniu jej w

pierwszej serii ponad 20 ciosów nożem w okolice głowy, była w zasadzie bezbronna – nie była w stanie podjąć ucieczki, ani też odebrać skradzionego jej przez oskarżonego mienia.

Uzewnętrznił więc przejawy zachowania oskarżonego takie jak użycie niebezpiecznego narzędzia w postaci wyżej opisanego noża kuchennego, którego właściwości czynią z niego wręcz narzędzie śmiertelności, a więc zdolne do łatwego zadania śmierci lub spowodowania poważniejszego uszczerbku na zdrowiu człowieka; godzenie nim w okolice głowy, gdzie zlokalizowane są istotne organy i narządy, w tym mózg – jeden z najważniejszych organów życiowych człowieka – z czego oskarżony, jako osoba dorosła, przeciętnie wykształcona, o niezaburzonej poczytalności, a więc zdolnej do intelektualnej kontroli swojego zachowania, w pełni zdawał sobie sprawę. Mając świadomość powyższego oskarżony z wielką determinacją atakował bezbronną pokrzywdzoną, o czym świadczy sama ilość i częstotliwość zadanych jej ciosów już tylko w drugiej i trzeciej serii oraz siła z jaką były zadane. O tym, że była znaczna przekonują nie tylko dotkliwe obrażenia w obrębie głowy pokrzywdzonej, ale i sam fakt, że oskarżony złamał nóż w czasie zadawania nim ciosów pokrzywdzonej. Zresztą oskarżony przyznał, że działał jak w amoku, szale, zdając ciosy nożem niejako na oślep, i tylko dzięki temu, że pewna ich część zapewne nie dochodziła do głowy pokrzywdzonej, ta w ogóle atak oskarżonego przeżyła i nie poniosła śmierci na miejscu, mimo odniesienia licznych ran ciętych okolicy głowy, w tym jednej przenikającej prawą gałkę oczną. Oskarżony, choć postrzegał efekty swojego działania – sam przyznał, że czuł krew pokrzywdzonej na swoim ręku, nie zaniechał ataku dopóki, dopóty ta nie uciszyła się. Uzewnętrznił więc przejawy zachowania oskarżonego dowodzą, iż co najmniej od momentu zaboru torebki pokrzywdzonej, ponawiając atak na nią przy użyciu noża, już w tym momencie okazał, że nie tylko godził się na skutek śmiertelny takiego swojego działania, ale że wręcz tego chciał i do jego osiągnięcia bezpośrednio zmierzał, czego ostatecznie nie osiągnął, gdyż pokrzywdzona atak oskarżonego przeżyła. Z tego punktu widzenia fakt, iż oskarżony finalnie, widząc że pokrzywdzona jeszcze żyje, przykładał jej nóż do szyi, a następnie pozostawił ją ciężko zranioną bez żadnej pomocy, mogąc ją wezwać, choćby anonimowo, czy też porzucając w panice na miejscu zdarzenia złamany nóż, nie determinuje wniosku, że działał on z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia A. S., a więc, że wobec uświadomionej sobie możliwości śmierci pokrzywdzonej na to jedynie się godził – zamiar bezpośredni ujawnił on bowiem już we wcześniejszej fazie swojego zachowania.

Wniosek ten znajduje także potwierdzenie w rozpoznanych cechach osobowości oskarżonego, albowiem ocenę czy oskarżony miał zamiar pozbawić życia pokrzywdzoną i jaki to był rodzaj zamiaru należy oprzeć na odtworzeniu jego przeżyć psychicznych. Treść tych przeżyć należy zaś ustalić, jak o tym była mowa powyżej, na podstawie wszystkich okoliczności sprawy, uwzględniając zarówno przesłanki natury przedmiotowej (jak rodzaj użytego narzędzia, godzenie w ważne dla życia ludzkiego organy ciała, ilość ciosów i ich siła) oraz natury podmiotowej (przyczyny i tło zajścia, osobowość oskarżonego, a więc jego usposobienie, poziom umysłowy, reakcje emocjonalne, zachowanie w stosunku do otoczenia, zachowanie przed popełnieniem przestępstwa i po jego popełnieniu, stosunek do pokrzywdzonej). W realiach rozpatrywanego przypadku oskarżony był w pełni poczytalny – znał obowiązujące w społeczeństwie normy i był zdolny do ich przestrzegania, nie znajdował się zresztą w żadnej anormalnej sytuacji motywacyjnej. Ponadto, wbrew stanowisku skarżącego, mimo iż P. L. (1) uchodził za osobę spokojną i skrytą, i nie był jak dotąd karany sądownie, prowadząc w sumie unormowany tryb życia, w szczególności pracując zarobkowo, to jednak jego osobowość kształtowała się jak dotąd w sposób nieprawidłowy – mimo stosunkowo młodego wieku jest już on uzależniony od narkotyków, a dodatkowo pił alkohol w sposób szkodliwy i na około miesiąca przed zdarzeniem spotykał się z osobami o negatywnej opinii społecznej. Świadczy o tym także sam zamiar zdobycia środków na zaspokojenie swoich potrzeb na drodze rozboju, a nie w sposób legalny i społecznie akceptowalny. Nadto, napadu na pokrzywdzoną P. L. (1) dokonał pod wpływem alkoholu, który jak powszechnie wiadomo działa odhamowująco i wyzwala agresję, a oskarżony znał jego wpływ na swój organizm, stąd mógł przewidzieć jak pod jego wpływem może się zachowywać. Spożył go jednak dla dodania sobie odwagi, co niewątpliwie wpłynęło na jego podwyższoną reaktywność, przekraczającą w swych skutkach potrzebę realizacji pierwotnie założonego celu. Stąd wniosek, że oskarżony zdawał sobie sprawę z tego co robi i jakie mogą być tego konsekwencje. Poza tym doświadczenie życiowe jakim oskarżony dysponował było wystarczające dla świadomości, jakie skutki może mieć zadanie kilkudziesięciu ciosów w okolice głowy przy pomocy długiego na ok. 18 cm ostrza noża, tym bardziej już po odebraniu pokrzywdzonej torebki, a więc bez potrzeby zaboru należącego do niej mienia i konieczności utrzymania się w jego posiadaniu. Zresztą jego późniejsze zachowanie, podyktowane chłodną

kalkulacją, potwierdza to wnioskowanie. Nazajutrz bowiem po zdarzeniu oskarżony pozbył się rzeczy, które miał na sobie i starał się żyć zwyczajnie przez ponad tydzień – aż do chwili zatrzymania, bez skrupułów wydając zrabowane pokrzywdzonej pieniądze za własne potrzeby.

W tym stanie rzeczy w pełni zasadnie Sąd orzekający przyjął, że usiłowanie zabójstwa A. S. było drogą do dokonania i skutkiem ubocznym dokonanego przez oskarżonego zaboru należącego do niej mienia, bowiem zamiar popełnienia rozboju na pokrzywdzonej był wyłącznie czynnikiem, który determinował jego działania. Podkreślić przy tym należy, iż zabójstwo kwalifikowane w związku z rozbojem, przewidziane w art. 148 § 2 pkt 2 k.k. jest funkcjonalnie związane z przestępstwem przewidzianym w art. 280 § 1 i 2 k.k. - sprawca dopuszcza się tutaj zabójstwa w związku z kradzieżą, używając przemocy wobec osoby lub grożąc natychmiastowym jej użyciem albo doprowadzając daną osobę do stanu nieprzytomności lub bezbronności (§ 1), względnie posługuje się bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem lub środkiem obezwładniającym albo działa w inny sposób bezpośrednio zagrażający życiu lub wspólnie z inną osobą, która posługuje się taką bronią, przedmiotem, środkiem lub sposobem (§ 2). Celem działania sprawcy jest więc kradzież rzeczy w warunkach rozboju. Czyn zabójstwa może tutaj wystąpić przed dokonaniem kradzieży rzeczy, do zabójstwa może dojść podczas kradzieży, jak również po dokonaniu kradzieży (por. np. wyrok SO w Białymstoku z 4.02.2015; III K 212/13; LEX nr 1650117).

Rekapitulując, Sąd Apelacyjny stwierdza, iż Sąd I instancji nie popełnił takich błędów na etapie gromadzenia i przeprowadzenia dowodów, jak również w zakresie ich oceny i wysnutych z nich wniosków, w świetle których uznanie, że P. L. (1) dopuścił się usiłowania zabójstwa A. S. w zamiarze bezpośrednim, w związku z rozbojem, nie byłoby uprawnione. Zatem, nietrafnie skarżący zarzucił Sądowi I instancji błąd w ustaleniach faktycznych wpływający na treść wyroku. Zarzut błędu jest trafny, gdy zasadność ocen i wniosków przyjętych przez sąd I instancji nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, a błąd ten mógł mieć wpływ na treść orzeczenia, czego skarżący nie wykazał. Sama bowiem możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu odmiennego poglądu nie prowadzi do wniosku o popełnieniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych, jak wynika z utrwalonych w tym zakresie poglądów orzecznictwa i doktryny.

Zasadniczo za prawidłowe i kompletne należało uznać wywody Sądu Okręgowego na temat subsumpcji zachowania oskarżonego, aczkolwiek tylko w zakresie kwalifikacji z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 280 § 2 k.k. i art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – tak co do wyczerpania poszczególnych znamion typu czynu, postaci zjawiskowej czynu oraz przyjętej koncepcji prawnej jedności czynu – co czyni zbędnym powielanie ich przez Sąd odwoławczy. Podkreślić jedynie należy, iż zasadna jest przyjęta przez Sąd pierwszej instancji kumulatywna kwalifikacja prawna czynu oskarżonego m.in. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 280 § 2 k.k. Dopuszczalność posłużenia się konstrukcją kumulatywnego zbiegu przepisów, w przypadku jednoczynowego powiązania zabójstwa z rozbojem, dla wyrażenia całej zawartości kryminalnej popełnionego przez sprawcę czynu przyjmowana jest w orzecznictwie sądów apelacyjnych oraz przez większość przedstawicieli doktryny (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 2003 r., III KK 422/02, LEX nr 82309; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15 listopada 2004 r., II AKa 246/04, LEX nr 150721; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 12 marca 2002 r., II AKa 48/02, LEX nr 54253).

Sąd Okręgowy, dokonując subsumpcji prawidłowo ustalonego stanu faktycznego, nie uniknął jednak w tym zakresie błędów, dopuszczając się zarzucanej przez oskarżyciela publicznej obrazy prawa materialnego, a mianowicie art. 156 § 1 pkt 2 k.k. - poprzez bezzasadne jego wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku; oraz art. 276 k.k. i art. 278 § 5 k.k. - poprzez bezpodstawne uzupełnienie podstawy skazania o ww. przepisy, co logicznie uzasadniało przejście w tym miejscu do apelacji prokuratora.

Na wstępie należy stwierdzić, iż obraza prawa materialnego (error iuris) może polegać na błędnej wykładni zastosowanego przepisu, zastosowaniu nieodpowiedniego przepisu, a także na niezastosowaniu określonego przepisu w sytuacji, gdy jego zastosowanie jest obowiązkowe. Obraza prawa materialnego może być przyczyną odwoławczą

jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny. Orzecznictwo Sądu Najwyższego i doktryna słusznie bowiem podkreślają, że naruszenie prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu (niezastosowaniu) w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych (zob. np. wyr. SN z 23 VII 1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974, z. 12, poz. 233, z aprobowanymi uwagami M. Cieślaka i Z. Dody, Pal. 1974, nr 12, s. 36, i W. Daszkiewicza, PiP 1975, nr 12, s. 130; wyr. SN z 21 VI 1978 r., I KR 124/78, OSNPG 1979, z. 3, poz. 51; wyr. SN z 9 X 1980 r., Rw 342/80, OSNPG 1981, z. 8-9, poz. 103; wyr. SN z 12 X 1983 r., V KRN 213/83, OSNPG 1984, z. 4, poz. 34).

W realiach rozpatrywanego przypadku skarżący nie kwestionował poczynionych w sprawie przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych ani dokonanej przez ten Sąd subsumcji prawnej w zakresie uznania oskarżonego winnym popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 280 § 2 k.k., art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Również Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw by czynić to z urzędu, w tym co do ustaleń i oceny prawnej tych elementów sprawczego zachowania oskarżonego, które co do zasady są prawidłowe i kompletne – tym bardziej, że zgodnie z treścią art. 434 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko w razie stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym wniesionym na jego niekorzyść i tylko w jego granicach, chyba że podlegają uwzględnieniu z urzędu, a więc niezależnie od granic zaskarżenia i treści zarzutów.

Skoro zatem Sąd I instancji ustalił, że P. L. (1) w dniu (...) r. w K., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia A. S. oraz zaboru mienia, usiłował pozbawić życia A. S., zadając jej kilkadziesiąt ciosów nożem w okolice głowy, czym spowodował u pokrzywdzonej obrażenia ciała w postaci stłuczenia tkanek miękkich głowy, złamania kości twarzoczaszki i mózgowiczaszki oraz licznych ran ciętych w okolicy głowy, w tym rany ciętej przenikającej gałkę oczną prawą, skutkującą innym ciężkim kalectwem w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k., przy czym zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na rodzaj i charakter doznanych przez pokrzywdzoną obrażeń, które nie doprowadziły do jej zgonu oraz dokonał zaboru w celu przywłaszczenia mienia należącego do pokrzywdzonej w postaci torebki skóropodobnej o wartości 50 zł, portfela skórzanego o wartości 180 zł, pieniędzy w kwocie 970 zł, telefonu komórkowego marki S., karty płatniczej banku (...) P. S.A. oraz przywłaszczenia dowodu osobistego na nazwisko A. S., to winien był zakwalifikować jego zachowanie jako wyczerpujące znamiona zbrodni z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k., **art. 156 § 1 pkt 2 k.k.** i art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., a nie z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k., **art. 276 k.k.**, art. 275 § 1 k.k. i **art. 278 § 5 k.k.** w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Zgodzić należy się ze skarżącym, że Sąd Okręgowy, dokonując subsumpcji tak ustalonego w sprawie stanu faktycznego, i nie kwalifikując sprawczego zachowania oskarżonego również z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., dopuścił się jego oczywistej obrzy. Sąd orzekający miał tego zresztą pełną świadomość, przyznając się tego błędu w pisemnych motywach wyroku, nie mógł go jednak skorygować samodzielnie, albowiem dotyczył on materialnej treści orzeczenia.

Nie budziło wszak wątpliwości, że zarówno z opisu czynu, jak i prawidłach ustaleń Sądu orzekającego, opartych na opinii sądowo-lekarskiej biegłej S. P., wynika, iż A. S., wskutek działania oskarżonego, odniosła szereg obrażeń głowy w postaci stłuczeń i złamań oraz licznych ran ciętych (powstałych przy użyciu narzędzia ostrego, takiego jak zabezpieczony w sprawie nóż), w tym rany ciętej przenikającej gałkę oczną prawą. To ostatnie obrażenie, mimo specjalistycznego leczenia operacyjnego, nie przywróciło pokrzywdzonej widzenia tym okiem. Ostatni z wymienionych skutek stanowi niewątpliwie tzw. inne ciężkie kalectwo w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

Kalectwo bowiem to nie tylko anatomiczna czy funkcjonalna utrata narządu ciała, lecz także znaczne ograniczenie jego funkcji, np. pozbawienie człowieka widzenia w jednym oku czy słyszenia w jednym uchu. Sąd Najwyższy wyraźnie stanął na stanowisku, że zniesienie czynności jednego z narządów parzystych (jąder, oczu, nerek, płuc, uszu) stanowi "inne ciężkie kalectwo", ponieważ każdy z nich jest ważnym dla życia narządem o samodzielnej wysoce wyspecjalizowanej czynności. Jeżeli natura wyposażała człowieka w dwa narządy, utrata jednego z narządów parzystych oznacza odebranie w znacznym zakresie temu narządowi zdolności funkcjonowania zgodnie z

przeznaczeniem (por. wyroki SN: z dnia 10 listopada 1973 r., IV KR 340/73, OSNPG 1974, nr 3, poz. 42; z dnia 28 marca 1979 r., V KRN 16/79, OSNKW 1979, nr 10, poz. 107).

Przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności za ten skutek umożliwiało powszechnie przyjmowana konstrukcja zamiaru ogólnego, do której trafnie odwołał się także Sąd Okręgowy. Nie budzi bowiem wątpliwości, iż oskarżony, zadając pokrzywdzonej kilkadziesiąt ciosów noża o długości ostrza rzędu 18 cm w okolice głowy, miał świadomość możliwości wyrządzenia jej tak daleko sięgającej krzywdy – miał bowiem świadomość jej wieku, miejsca zadawania ciosów, ich liczby i siły, czuł jej krew. Oczywiście jego świadomość sięgała dalej – aż do skutku śmiertelnego, co wręcz uzasadniało przypisanie mu odpowiedzialności i za ten - spowodowany niejako po drodze - skutek swojego zachowania.

Zgodzić należało się z apelującym prokuratorem i co do tego, że Sąd Okręgowy, ustalając prawidłowo, że oskarżony dokonał zaboru kary bankomatowej, znajdującej się w zrabowanej pokrzywdzonej torebce, niezasadnie zakwalifikował ten element sprawczego zachowania dodatkowo z art. 278 § 5 k.k. W tym zakresie należy podzielić bowiem pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w postanowieniu z dnia 10.04.2013 r., w sprawie III KK 347/12 (LEX nr 1312524), wedle którego dokonanie kumulatywnej kwalifikacji prawnej, tj. art. 280 § 1 k.k. (tu: 280 § 2 k.k.) w zb. z art. 278 § 5 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. należy uznać za superfluum z uwagi na regułę wyłączenia wielości ocen w postaci zasady specjalności, występującej między przestępstwem rozboju a występkiem kradzieży.

Właściwy (rzeczywisty) zbieg przepisów zachodzi bowiem wówczas, gdy sprawca swoim zachowaniem narusza kilka przepisów ustawy karnej, z których żaden z osobna wzięty nie wyczerpuje całej określonej znamionami zawartości kryminalnej konkretnego czynu i dopiero wszystkie przepisy razem wzięte obejmują całość stanu faktycznego, oddając w pełni stopień karygodności przestępnego zachowania sprawcy. Z taką sytuacją nie mamy zaś do czynienia w rozważanym aktualnie przypadku. Przestępstwo rozboju stanowi wszak kwalifikowaną przez sposób dokonania zaboru postać kradzieży, którego znamiona pochłaniają wszystkie postaci kradzieży zwykłej i pozostałych typów spenalizowanych w art. 278 k.k., w tym zabór karty bankomatowej. W tej sytuacji kumulatywne zakwalifikowanie czynu oskarżonego jednocześnie z art. 278 § 5 k.k. było błędne i wymagało jego wyeliminowania z podstawy skazania, zgodnie z zasadą *lex specialis derogat legi generali*.

Podzielić należało także i te zapatrywania skarżącego, wedle których wskazanie w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku ponadto art. 276 k.k. – obok art. 275 § 1 k.k. – było błędne.

N. zasygnalizować wypada, iż Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony, dokonując kradzieży torebki pokrzywdzonej wraz ze znajdującymi się w niej rzeczami, dokumentami i innymi przedmiotami w warunkach rozboju, dokonał jednocześnie przywłaszczenia dowodu osobistego na nazwisko A. S., a nie jego zaboru w celu przywłaszczenia, przyjmując iż usunięciu owego dowodu spod władztwa pokrzywdzonej, i wbrew jej woli, nie towarzyszył oskarżonemu zamiar bezpośredni, a wyłącznie ewentualny (oskarżony jedynie przewidywał, że w torebce znajdował się dowód osobisty pokrzywdzonej i na to się godził). Jednocześnie przyjął, iż oskarżony po ustaleniu, że w zrabowanej pokrzywdzonej torebce znajduje się także jej dowód osobisty, wyrzucił go do okolicznego jeziora, zachowując się jak jego właściciel lub inny uprawniony, a więc, że go przywłaszczył. Ustalenia tego nie kwestionował skarżący prokurator, a ponieważ jest ono korzystniejsze dla oskarżonego (przywłaszczenie jest węższe aniżeli zabór w celu przywłaszczenia, choć mieści się w jego ramach), brak było możliwości jego podważenia w toku kontroli odwoławczej.

Bez wątpienia zastosowanie przez Sąd Okręgowy do tak ustalonego stanu faktycznego art. 276 k.k. było zbyt wąskie. Przywołany przepis penalizuje bowiem m.in. usunięcie dokumentu, którym sprawca nie ma prawa wyłącznie rozporządzać. Pojęcie "usunięcie" dokumentu oznacza uczynienie go niedostępnym dla dysponenta [por. W. W. (w:) Kodeks karny..., red. A. Z., t. 2, 2008, s. (...)], a zatem obejmuje tak zabór, jak i przywłaszczenie dokumentu, choć może zostać popełnione także w postaci zamiaru ewentualnego. Takie zapatrywanie zdecydowanie przeważa w piśmiennictwie (por. J. Piórkowska-Flieger (w:) Kodeks karny..., red. T. Bojarski, s. 622).

W sytuacji jednak, gdy przedmiotem czynności wykonawczej jest dowód osobisty, zaś sprawca działał z zamiarem jego przywłaszczenia, odpowiada za przestępstwo z art. 275 § 1 k.k., który penalizuje właśnie kradzież lub przywłaszczenie

dokumentu stwierdzającego tożsamość innej osoby. W takim układzie faktycznym norma art. 275 § 1 k.k. stanowi lex specialis w stosunku do typu czynu z art. 276 k.k.

Wobec powyższego zgodzić należało się ze skarżącym prokuratorem, że kryminalną zawartość zachowania oskarżonego w przypadku przywłaszczenia dowodu osobistego w pełni oddaje art. 275 § 1 k.k., co przemawiało za koniecznością wyeliminowania z podstawy skazania art. 276 k.k.

Ponieważ skarżący nie kwestionował poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych w tym zakresie, a opis czynu przypisanego w wyroku do nich nie przystawał, co nie czyniło zadość normie art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. - jako że wskazywał na dokonanie przez oskarżonego zaboru w celu przywłaszczenia również dowodu osobistego na nazwisko A. S. - Sąd Apelacyjny skorygował tę nieprawidłowość, wskazując iż dokument ten oskarżony przywłaszczył.

Reasumując, podniesiony przez oskarżyciela publicznego zarzut obrazy wyżej wskazanych norm prawa materialnego zasługiwał w całości na uwzględnienie, co doprowadziło do korekty zaskarżonego wyroku w kierunku przez niego postulowanym.

Jednakże wniosek prokuratora o pozostawienie pozostałych rozstrzygnięć Sądu I instancji w mocy nie zasługiwał na uwzględnienie, wskutek częściowego podzielenia przez Sąd II instancji zarzutów apelującego w przeciwnym kierunku obrońcy oskarżonego.

Z uwagi na to, że apelacja obrońcy podnosiła również zarzut rażącej niewspółmierności kary, poprzez wymierzenie oskarżonemu kary 25 lat pozbawienia wolności - de facto eliminacyjnej - przy niedostatecznym uwzględnieniu występujących w sprawie okoliczności łagodzących, uzasadniających orzeczenie kary terminowej, należało zgodnie z treścią art. 447 § 1 k.p.k. skontrolować zaskarżony wyrok również w zakresie rozstrzygnięcia o karze. Sąd Apelacyjny uznał, że wymierzona oskarżonemu kara istotnie jawi się jako rażąco surowa w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k.

Rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. III KR 254/73, OSNPG 1974, nr 3-4, poz. 51 i aprobatę tego stanowiska: M. C., Z. Doda, Przegląd orzecznictwa, P.. 1975, nr 3, s. 64; wyrok SN z 13.02.2003, WK 1/03, OSNKW 2003/323). Na gruncie cytowanego przepisu nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu tego słowa – „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować. Zarzut rażącej niewspółmierności kary jako zarzut z kategorii ocen można zasadnie podnosić tylko wówczas, gdy kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia jednak w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy – innymi słowy, gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą (wyrok SA w Łodzi z 12.07.2000r., II AKa 116/00, podobnie – wyrok SA w Krakowie z 19.12.2000r., II AKa 218/00, wyrok S.A. we Wrocławiu z 30.05.2003r., II AKa 163/03, OSA 2003/11/113).

Za przestępstwo kwalifikowane z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k., art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Sąd I instancji dysponował sankcją zasadniczą – od 12 do 15 lat pozbawienia wolności, karą 25 lat pozbawienia wolności oraz karą dożywotniego pozbawienia wolności. Wymierzono oskarżonemu karę 25 lat pozbawienia wolności oraz nawiązkę na rzecz pokrzywdzonej w kwocie 50.000 zł. W ocenie Sądu Apelacyjnego kara 25 lat pozbawienia wolności jawi się jako rażąco surowa.

Dyrektywy sądowego wymiaru kary zawiera art. 53 § 1 i 2 k.k., który stanowi, że sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc, by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy,

uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu oraz biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Wymierzając karę, sąd uwzględnia w szczególności - motywację i sposób zachowania się sprawcy, popełnienie przestępstwa wspólnie z nieletnim, rodzaj i stopień naruszenia ciężących na sprawcy obowiązków, rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa, właściwości i warunki osobiste sprawcy, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu, a zwłaszcza staranie o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości, a także zachowanie się pokrzywdzonego.

Z mocy art. 56 k.k. zasady te stosuje się odpowiednio do orzekania innych środków przewidzianych w kodeksie karnym, z wyjątkiem obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, a więc wyłączenie to nie obejmuje nawiązki i przypadku, których ustawa *expressis verbis* nie wyklucza spod zastosowania art. 53 k.k.

W świetle powyższego karą współmierną i sprawiedliwą jest tylko kara wymierzona z uwzględnieniem wszystkich dyrektyw wymiaru kary i wszystkich okoliczności obciążających i łagodzących (por. Sienkiewicz (w:) Górniok i in., t. 1, s. 83-88; Buchała (w:) Buchała, Zoll, s. 412; Kaczmarek, *Ogólne...*, s. 19-40). Nie każda z tych dyrektyw ogólnych musi być jednak uwzględniona w każdym przypadku w jednakowym stopniu (G., *Okoliczności...*, s. 151-159).

Zgodzić należy się ze skarżącym, że wskazane powyżej kryteria w nienależytym stopniu uwzględnia orzeczone wobec oskarżonego kara 25 lat pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy nie uwzględnił bowiem wszystkich występujących w sprawie okoliczności łagodzących, relewantnych z punktu widzenia wymiaru kary, względnie nie docenił ich wagi.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtował się pogląd, że kara 25 lat pozbawienia wolności ma charakter w pewnym sensie wyjątkowy i powinna być wymierzana wówczas, gdy nawet kara 15 lat pozbawienia wolności nie byłaby wystarczająca z punktu widzenia realizacji wszystkich celów kary (por. wyroki SN: z 3 września 1979 r., III KR 238/78; OSNPG 1979, nr 8, poz. 102; z 3 grudnia 1980 r., III KR 384/80, *Lex Polonica* nr 321275). Karę 25 lat pozbawienia wolności należy wymierzać za przestępstwa o wielkim ładunku społecznego niebezpieczeństwa, gdy zagrożone nią przestępstwo zostało popełnione w szczególnie obciążających okolicznościach przez sprawcę o znacznym stopniu zdemoralizowania (por. wyrok SN z 3 września 1979 r., III KR 238/78; OSNPG 1979, nr 8, poz. 102), a także gdy okoliczności obciążające zdecydowanie przeważają nad okolicznościami łagodzącymi (por. wyrok SN z 20 grudnia 1973 r., III KR 319/73; OSNKG 1974, nr 4, poz. 62). W orzecznictwie sądów przyjmuje się, że karę tę wolno wymierzać jedynie wówczas, gdy stopień winy jest na tyle wysoki, iż uzasadnia jej zastosowanie, a kara pozbawienia wolności (z art. 32 pkt 3), nawet w najwyższym wymiarze, nie spełniałaby indywidualnych celów określonych w art. 53 § 1 (por. wyrok SA w Krakowie z 8 grudnia 2010 r., II AKa 226/10; KZS 2011, nr 4, poz. 31).

Przekładając powyższe uwagi na grunt rozpatrywanego przypadku, stwierdzić należy, iż wbrew stanowisku Sądu Okręgowego za wymiarem kary 25 lat pozbawienia wolności względem oskarżonego, za przypisaną mu zbrodnię usiłowania zabójstwa A. S. w związku z rozbojem, nie przemawiał sam stopień winy i społecznej szkodliwości czynu oraz względy prewencji ogólnej.

Bez wątplenia ustalony przez Sąd Okręgowy stopień winy i społecznej szkodliwości czynu oskarżonego był znaczny, jeśli zważyć na ustalone i uwzględnione przez sąd a quo okoliczności obciążające, jak:

- sposób popełnienia przestępstwa przez oskarżonego, czego wykładnikami Sąd orzekający uczynił: wybór jako ofiary osoby słabszej od siebie, stanowiącej potencjalnie łatwy cel; duże natężenie złej woli oskarżonego, przejawiające się w agresywnym i brutalnym sposobie działania - nieadekwatnym do stawianego przez pokrzywdzoną oporu (zadanie ok. pięćdziesięciu ciosów w okolice głowy w trzech seriach, w tym już po dokonanych zaborze mienia należącego do pokrzywdzonej); działanie pod wpływem alkoholu,

- motywacja oskarżonego wypływająca z chęci łatwego zysku,

- skutki czynu dla zdrowia fizycznego i psychicznego pokrzywdzonej, która w jego następstwie straciła możliwość widzenia prawym okiem, ale i doznała traumy, co diametralnie zmieniło jej dotychczasowe życie oraz jej najbliższych,
- zachowanie po popełnionym czynie (oskarżony przez około tydzień funkcjonował jak zwykle - chodził do pracy, odpierał podejrzenia najbliższej rodziny).

Mimo całej wagi tych okoliczności zgodzić jednak należy się ze skarżącym, iż na ich podstawie nie sposób wyprowadzić jednoznacznego wniosku, że oskarżony jest osobnikiem na tyle zdemoralizowanym i niebezpiecznym dla otoczenia, iż zasługuje on na karę o charakterze nadzwyczajnym, quasi- eliminacyjnym.

Kara bowiem, aby stanowiła sprawiedliwą odpłatę za popełniony czyn, a nie była wyłącznie odwetem, winna także uwzględniać okoliczności łagodzące, ważące na ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, jak również cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do sprawcy. Okoliczności te wprawdzie miał generalnie w polu widzenia Sąd orzekający jednakże de facto nie uwzględnił ich przy wymiarze kary 25 lat pozbawienia wolności, której cele resocjalizacyjne z uwagi na długoletnie pozbawienie wolności są wątpliwe, gdyż pełni ona głównie funkcję zabezpieczającą.

Ustalenie, że stopień winy i stopień społecznej szkodliwości danej zbrodni są bardzo wysokie, jest przesłanką konieczną, ale nie wystarczającą, dla wymierzenia kary 25 lat pozbawienia wolności. Nawet bowiem bardzo wysoki stopień społecznej szkodliwości i stopień winy nie uprawnia do orzeczenia tej kary, jeżeli względem na wszystkie okoliczności wpływające na wymiar kary wskazuje, że kara łagodniejsza pozbawienia wolności zaspokoi potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, a także osiągnie cele wychowawcze i zapobiegawcze w stosunku do sprawcy.

I tak w doktrynie stwierdza się, że na wymiar kary ma wpływ przede wszystkim to, jakiego przestępstwa znamiona wypełnia czyn sprawcy. Społeczna szkodliwość nie stanowi sama w sobie okoliczności obciążającej przy wymiarze kary, ponieważ jest cechą ustawową przestępstwa, natomiast dla wymiaru kary ma znaczenie jej stopień (por. Bednarzak, *Decydująca...*, s. 1283-1291). Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości bierze się pod uwagę okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., a w tym rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody. I tak przyjmuje się, że stopień ten jest zazwyczaj niższy przy usiłowaniu np. z uwagi na brak skutku. Z tych względów w orzecznictwie dominuje pogląd, że "kara wymierzona za usiłowanie popełnienia przestępstwa powinna być w zasadzie łagodniejsza niż za dokonanie przestępstwa" (por. wyrok SN z dnia 6 lutego 1976 r., *Rw 45/76, OSNKW 1976, nr 4-5, poz. 64*, z aprobowaną glosą Buchały, *NP 1976, nr 10*). W świetle brzmienia art. 14 § 1 k.k. zagrożenie karą jest wspólne dla dokonania i dla usiłowania, ale in concreto jest to kwestia sędziowskiego wymiaru kary i niepowtarzalnych okoliczności danej sprawy. Tymczasem w realiach rozpatrywanego przypadku Sąd orzekający przesłanki tej w ogóle nie wziął pod uwagę, mimo że miał w polu widzenia rodzaj dobra, w które czyn oskarżonego godził, tj. życie, które stanowi najwyższą wartość chronioną prawnie. Wszak sam fakt, iż pokrzywdzona przeżyła - mimo rozmiaru wyrządzonej jej przez oskarżonego krzywdy - jest nie do przecenienia, na co trafnie wskazał apelujący. Wprawdzie jej komfort życia obniżył się znacząco, gdyż pokrzywdzona nie wróciła do życia zawodowego, nadal nie odzyskała równowagi psychicznej i wymaga stosownej terapii oraz wsparcia rodziny, dla której dotąd była podporą, jednakże jej życie trwa i może dzielić się nim z bliskim i dalszym otoczeniem. Okoliczności tej oczywiście nie sposób nadawać nadmiernej wagi, gdyż to, że pokrzywdzona przeżyła o tyle nie było zasługą oskarżonego, że ten pozostawił ją poranioną na miejscu zdarzenia, a postronnych osób, do których ta sama zwróciła się o pomoc. Z drugiej jednak strony o tyle ma znaczenie, że brak jest skutku śmiertelnego, równoznacznego z unicestwieniem tego najwyższego dobra prawnego, co nie jest równoważne stopniu jego naruszenia przez oskarżonego. Dlatego też okoliczność ta wpływa łagodząco na ocenę stopnia społecznej szkodliwości popełnionego przez oskarżonego czynu.

Podstawowym elementem, jaki w myśl art. 53 k.k. sąd powinien brać pod uwagę przy wymiarze kary, jest stopień winy sprawcy (wyrok SA w Lublinie z dnia 17 listopada 1999 r., II AKa 183/99, OSA 2000, z. 4, poz. 25; wyrok SA w Krakowie z dnia 24 kwietnia 2002 r., II AKa 68/02, KZS 2002, z. 5, poz. 45; wyrok SA w Krakowie z dnia 30 czerwca 2011 r., II AKa 107/11, KZS 2011, z. 9, poz. 42). Na stopień winy wpływają wszelkie te okoliczności,

które decydować będą o zakresie swobody sprawcy w wyborze i realizacji zachowania zgodnego z prawem. Nie budzi wątpliwości, że w realiach niniejszej sprawy stopień zarzucalności (karygodności) zachowania oskarżonego był znaczący. W świetle prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego oskarżony miał zachowaną zdolność do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem z racji poziomu rozwoju intelektualnego oraz posiadanego doświadczenia życiowego. Jakości tego stanu nie zmieniał nadto stan po użyciu alkoholu. Oskarżony nie znajdował się także w anormalnej sytuacji motywacyjnej, działał bowiem z chęci łatwego zysku. Analizując jednak okoliczności popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, a więc głównie stronę podmiotową i przedmiotową jego czynu, można się w nich dopatrzeć pewnych okoliczności umniejszających stopień winy i społecznej szkodliwości czynu.

Przyjmuje się, że stopień winy jest niższy w przypadku nieumyślności niż umyślności i w przypadku zamiaru ewentualnego niż bezpośredniego, stanu znacznego ograniczenia poczytalności (wyrok SA w Lublinie z dnia 17 listopada 1999 r., II AKa 183/99, OSA 2000, z. 4, poz. 25; wyrok SA w Katowicach z dnia 16 listopada 2000 r., II AKa 306/00, Prok. i Pr.-wkł. 2001, nr 7-8, poz. 13); przekroczenia granic obrony koniecznej (z art. 25 § 2 k.k.) lub stanu wyższej konieczności (art. 26 § 3 k.k.). Za okoliczność wpływającą na zmniejszenie stopnia zawinienia przyjmuje się również działanie w warunkach zaskoczenia, braku czasu na analizę możliwych sposobów reakcji, konieczność szybkiego podejmowania decyzji w warunkach nadmiaru bodźców lub niestandardowej sytuacji faktycznej (por. K. Buchała, A. Zoll, Polskie..., s. 433; Z. Sienkiewicz (w:) M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks..., teza 12 do art. 53, s. 88-89).

W okolicznościach rozpatrywanego przypadku oskarżony w zakresie skierowanym przeciwko mieniu działał w sposób przemyślany. Świadczy o tym fakt wcześniejszego przysposobienia noża, ubrania utrudniającego identyfikację (bluzy z kapturem), przypadkowego, ale jednak typowania, potencjalnej ofiary – kobiety w średnim wieku, z torbami, w zasadzie bezbronnej. Natomiast usiłowania zbrodni zabójstwa pokrzywdzonej oskarżony, choć dopuścił się w zamiarze bezpośrednim, to jednak podjętym nagle, pod wpływem rozwoju wydarzeń na miejscu zdarzenia, nie spodziewając się takiej reakcji pokrzywdzonej, a przede wszystkim stawianego przez nią werbalnie oporu. Okoliczność ta, jako element strony podmiotowej czynu zabronionego, decyduje również o stopniu jego społecznej szkodliwości. Z tego punktu widzenia działanie z premedytacją z reguły będzie oceniane bardziej nagannie, jako zawierające wyższy stopień społecznej szkodliwości, niż działanie pod wpływem chwilowego impulsu (por. wyrok SA w Gdańsku z 11 kwietnia 1996 r., II AKa 71/96, OSA 1996, z. 11-12, poz. 45).

Przesłanki tej Sąd Okręgowy w ogóle nie dostrzegł, mimo że wynika ona z jego prawidłowych ustaleń faktycznych, a przecież wpływa łagodząco na ogólną ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu i winy oskarżonego, co jest tym bardziej znaczące, że podstawą wymierzonej mu kary był przepis penalizujący właśnie usiłowanie pozbawienia życia innej osoby.

Wymierzając karę Sąd ma w szczególności uwzględnić motywację i sposób zachowania się sprawcy. Motywację bierze się pod uwagę zarówno przy określaniu stopnia społecznej szkodliwości, winy, jak i przy określaniu prognozy kryminologicznej sprawcy. Może ona wpłynąć zarówno na zaostrzenie, jak i złagodzenie kary (por. wyrok SN z dnia 11 czerwca 1970 r., IV KR 72/70, OSP 1971, z. 7, poz. 151). Bez wątpliwości oskarżony działał z niskich pobudek, jak chęć zysku, i - jak słusznie zauważył Sąd orzekający - dla osiągnięcia tego celu ośmielił się targnąć na życie innego człowieka, nie biorąc nawet pod uwagę możliwości legalnego pozyskania środków na zaspokojenie swoich potrzeb. Oskarżony działał także w agresywny i brutalny sposób, wzmoczony odhamowującym działaniem alkoholu, wymierzając pokrzywdzonej kilkadziesiąt ciosów nożem w okolice głowy, tylko dlatego, że ta ośmielił się wzywać pomocy. Z drugiej jednak strony "Kara powinna realizować zarówno cel społecznego oddziaływania, jak i cele zapobiegawcze i wychowawcze wobec skazanego (por. wyrok SN z dnia 4 grudnia 1980 r., II KR 381/80, OSPiKA 1982, z. 1, poz. 9; także wyrok SN z dnia 7 listopada 1969 r., II KR 128/69, OSNPG 1970 nr 2, poz. 16). Oczywiście proporcja obu tych aspektów kary zależy od okoliczności konkretnej sprawy (tak Lernell, Poprawcza..., s. 9-24; Buchała (w:) Buchała, Zoll, s. 42-44). Położenie większego nacisku na osiągnięcie zadań wychowawczych i zapobiegawczych jest możliwe, zdaniem Sądu Najwyższego, wtedy, gdy popełnienie tego przestępstwa nie wynika z demoralizacji sprawcy,

lecz stanowi odstępstwo od dotychczasowej linii postępowania sprawcy (por. wyrok SN z dnia 21 lipca 1976 r., III KR 164/76, OSNPG 1977, nr 3, poz. 19).

W realiach niniejszej sprawy słusznie Sąd Okręgowy przyjął, że P. L. (1) nie przejawiał dotąd oznak tak wielkiego zdemoralizowania, aby nie można było jednak wysnuć wobec niego pozytywnej prognozy co do możliwości jego resocjalizowania (vide: k. 27 uzasadnienia SO). Myśli tej jednak nie rozwinął, przez co pominął w swoich rozważaniach możliwość realizacji celów kary, także w ramach terminowej kary pozbawienia wolności. Bez wątpienia stopień demoralizacji oskarżonego jest wysoki, co wynika z samych ustalonych przez Sąd okoliczności popełnionej zbrodni, w tym wskazanych powyżej - motywacji i sposobu działania oskarżonego. Zważyć jednak należy, iż oskarżony, choć uzależniony od narkotyków, przeznaczający na ten cel znaczną część zarobionych przez siebie środków (jako że w tym czasie dość często je zażywał), nie przejawiał jak dotąd agresji w kontaktach z otoczeniem oraz przestrzegał obowiązującego porządku prawnego, ciesząc się pozytywną opinią środowiskową. Dodatkowo, jak wynika z opinii sądowo-psychiatrycznej, nie stwierdzono u niego żadnych zakłóceń czynności psychicznych, w tym podwyższonego poziomu agresji. Wprawdzie jego osobowość kształtuje się w sposób nieprawidłowy – o czym świadczy już charakter popełnionego przez oskarżonego czynu oraz uzależnienie od narkotyków i szkodliwe spożywanie alkoholu – jednakże z uwagi na jego wiek, w którym osobowość człowieka nie jest jeszcze w pełni ukształtowana, może być ona korygowana i modyfikowana poprzez oddziaływania psychoterapeutyczne, na co jednoznacznie wskazała ustna opinia biegłego psychiatry – M. S. złożona na rozprawie (vide: k. 477). Oskarżony nie jest wprawdzie już sprawcą młodocianym, a co za tym idzie, nie stosuje się do niego szczególnych dyrektyw sądowego wymiaru kary (art. 54 k.k.), jak chce tego skarżący obrońca, jednakże młody wiek oskarżonego, który w chwili czynu miał ukończone 21 lat i 4 miesiące, zaś obecnie liczy 22 lata, ma o tyle znaczenie, że oznacza to większą jego podatność na ewentualne oddziaływania resocjalizacyjne, co bez wątpienia wpływa pozytywnie na rokowania resocjalizacyjne, a tym samym możliwość społecznej readaptacji oskarżonego. Zresztą, przebieg jego dotychczasowej linii życiowej nie wskazuje na utrwaloną u niego tendencję do łamania obowiązującego porządku prawnego, co uzasadnia z reguły stosowanie intensywniejszych środków penalnych, mających na względzie cele zapobiegawcze i wychowawcze. Także na gruncie prewencji generalnej wcześniejsza karalność może prowadzić do surowszej oceny kolejnego popełnionego przestępstwa. Okoliczności te w części, tj. co do niekaralności i pozytywnej opinii środowiskowej dostrzegł Sąd meriti, finalnie nie wziął ich jednak pod uwagę przy ferowaniu wyroku. Pozostałych zaś, jak kwestia wieku i prognozy co do możliwości resocjalizacji oskarżonego w warunkach terminowego pozbawienia wolności Sąd a quo w ogóle nie wziął pod rozwagę, na co trafnie zwrócił uwagę apelujący obrońca.

Na wymiar kary ma także wpływ zachowanie sprawcy po popełnionym przestępstwie, w tym stosunek do popełnionego czynu. W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy, choć rozważał te okoliczności, to jednak niesłusznie przyjął, iż nie przemawiają one za wymierzeniem oskarżonemu kary terminowego pozbawienia wolności.

Na wstępie stwierdzić należy, iż brak przyznania się sprawcy do winy nie może być uznany za okoliczność obciążającą (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 24 czerwca 2003 r., II AKa 146/03, OSAB 2003, z. 4, poz. 26). Natomiast szczególnie duże znaczenie dla wymiaru kary ma rzeczywista (a nie tylko pozorowana z uwagi na "opłacalność"), czynna skrucha oskarżonego. Świadomość wyrządzonej krzywdy i szkody oraz potrzeba ich wynagrodzenia, niezależnie od reakcji samego pokrzywdzonego, powinny być odczytywane jako okoliczności przemawiające na korzyść sprawcy (por. E. Bieńkowska, Zachowanie się pokrzywdzonego jako kodeksowa dyrektywa wymiaru kary i środków karnych, PPK 2001, nr 21, s. 22 i n.). Należy także zgodzić się ze stwierdzeniem, że pozytywna diagnoza i prognoza wychowania przestępcy trudna jest do pomyślenia bez dokonanej przez niego ujemnej samooceny swego czynu. Werbalne, obliczone na doraźny użytek procesowy przyznanie się do winy, jak też przyznanie determinowane pragnieniem zemsty czy żądzy sławy albo oportunistycznym nie może stanowić okoliczności łagodzącej. Taką może być jedynie skrucha wynikająca z pobudek moralnych (J. Gurgul, glosa do wyroku SA z dnia 25 kwietnia 2001 r., II AKa 674/01, Prok. i Pr. 2003, nr 1, poz. 119).

Odnosząc powyższe do realiów rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, iż wskazywane przez Sąd meriti okoliczności łagodzące jak przyznanie się do czynu i okazanie skruchy przez oskarżonego, zostały w gruncie rzeczy potraktowane

jako instrumentalne, obliczone na uzyskanie łagodniejszej kary. Z wnioskowaniem tym nie zgodził się autor apelacji, a jego stanowisko z tym względzie zasługiwało na uwzględnienie.

Wprawdzie faktem jest, że oskarżony nie tylko, że nie udzielił pomocy ciężko rannej pokrzywdzonej, ale i przez około tydzień po dokonaniu czynu prowadził zwyczajne życie - chodził do pracy, spotykał się z innymi, także kłamliwie odpierał podejrzenia swoich najbliższych co do sprawstwa jego osoby. W postępowaniu przygotowawczym przyznał się do czynu, kwestionował jednak zamiar pozbawienia życia pokrzywdzonej, z czego wycofał się dopiero na rozprawie, okazując jednocześnie skruchę, co w ocenie Sądu meriti było spóźnione i nie dowodzi szczerości intencji oskarżonego, a tym samym osłabia wagę tych okoliczności.

Wprawdzie krytyczna refleksja u oskarżonego nad popełnionym przezeń czynem przyszła w istocie dość późno, nie sposób jej jednak li-tylko z tego względu deprecjonować. Oceniając bowiem całokształt postawy procesowej oskarżonego, stwierdzić należy, iż nawet, mimo braku werbalnego przyznania się do usiłowania zabójstwa A. S., materialna treść jego wyjaśnień złożonych już w pierwszej fazie postępowania potwierdzała jego sprawstwo również w tym zakresie. Natomiast faktu przyznania się do czynu w całości (aczkolwiek w zamiarze ewentualnym, co jest domeną ustaleń sądu, a nie oceny oskarżonego) nie może osłabiać wyłącznie to, że nastąpił on w fazie postępowania jurysdykcyjnego. Przyznanie to nie miało bowiem wyłącznie charakteru werbalnego – oskarżony zdecydował się wszak na ujawnienie - jak to ujął Sąd Okręgowy „wszystkich znanych sobie okoliczności zdarzenia, również tych dla siebie niekorzystnych” (vide: k. 9 uzasadnienia SO), czyniąc je podstawą – obok zeznań pokrzywdzonej i nagrania z monitoringu miejskiego - ustaleń faktycznych, w tym w kwestiach tak zasadniczych, jak to czy, kiedy i co pokrzywdzona mówiła, bądź krzyczała, co było powodem tego, że po dokonaniu zaborze torebki oskarżony po dwakroć do niej powracał, aby zadać jej kolejne ciosy nożem, które to okoliczności okazały się niezmiernie pomocne przy rekonstrukcji strony podmiotowej czynu. Zważyć też należy, że skrucha okazana przez oskarżonego nie miała wyłącznie charakteru deklaratywnego. Analiza bowiem treści wyjaśnień oskarżonego złożonych w tym względzie przed Sądem Okręgowym (a nie tylko jego mowy końcowej) wskazuje, iż wynikała ona nie z pobudek egoistycznych, ale krytycznej oceny własnej osoby i popełnionego przez siebie czynu, a zatem ze słuszných pobudek moralnych zasługujących na uwzględnienie. Potwierdzeniem zasadności powyższego wniosku jest list skierowany do pokrzywdzonej, już po wydaniu wyroku w I instancji, który został odczytany w toku rozprawy apelacyjnej (vide: k. 650 w zw. z k. 797v.), a następnie doręczony pokrzywdzonej (jako że Sąd I instancji postanowił go zatrzymać w aktach sprawy). Jego treść w ocenie Sądu Apelacyjnego dowodzi ekspiacji oskarżonego, który nie mogąc obecnie postąpić inaczej w tej formie postanowił zadośćuczynić wyrządzonej pokrzywdzonej i jej bliskim krzywdzie. W liści tym oskarżony nie tylko bowiem przeprasza pokrzywdzoną za swój nieczyny czyn, ale i głęboko boleje nad wyrządzoną jej krzywdą – nie usprawiedliwia i nie tłumaczy swojego zachowania, nie podważa wymiaru orzeczonej kary, a prosi jedynie pokrzywdzoną o wybaczenie, z czego zasadnie można wnosić, że taka postawa oskarżonego wynika ze szczerých pobudek moralnych. Pełny krytycyzm do popełnionego czynu i własnej osoby, a także wolę poprawy i pracy nad sobą wyraża również oświadczenie złożone przez oskarżonego w toku rozprawy apelacyjnej.

W świetle wyżej przywołanych okoliczności, w części trafnie naprowadzonych przez skarżącego obrońcę, wymierzona P. L. (1) kara 25 lat pozbawienia wolności, jawi się jako rażąco niewspółmiernie surowa. Przeprowadzona bowiem analiza występujących w sprawie okoliczności łagodzących i obciążających doprowadziła Sąd Apelacyjny do wniosku, że cele kary – tak wychowawcze i zapobiegawcze jakie ma osiągnąć względem oskarżonego, jak i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa - spełnia kara terminowego pozbawienia wolności – w maksymalnym wymiarze, tj. 15 lat pozbawienia wolności, a nie minimalnym (tj. 12 lat pozbawienia wolności), postulowanym przez autora apelacji. Zarówno bowiem natężenie, jak i waga występujących w sprawie okoliczności łagodzących nie jest tego rodzaju, iżby uzasadnionym było jej dalsze łagodzenie. Tak oznaczona kara w należyтым stopniu uwzględnia także limitującą funkcję winy i stopień społecznej szkodliwości czynu, jak również zaspakaja społeczne poczucie sprawiedliwości. Oczywiście jest, że kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa "nie może sprowadzać się do negatywnej prewencji ogólnej, pojmowanej wyłącznie jako odstraszenie społeczeństwa" (por. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 13 marca 2003 r., II AKa 47/03, OSA 2003, z. 10, poz. 99).

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny złagodził wymierzoną oskarżonemu karę za przypisany mu czyn do 15 lat pozbawienia wolności, o czym orzekł w punkcie I. wyroku.

Ustawowe cele kary uwzględnia należycie słusznie zasądzona przez Sąd Okręgowy od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej nawiązka w kwocie 50.000 zł, tytułem zadośćuczynienia; aczkolwiek zauważyć należy, iż wbrew wydomom Sąd orzekającego nie mógł on orzec „o zgłaszanych tak przez pełnomocnika pokrzywdzonego jak i Prokuratora żądaniu zasądzenia zadośćuczynienia w oparciu o art. 46 § 1 k.k.” (vide: k. 28 uzasadnienia SO), albowiem, po pierwsze, pokrzywdzona nie była w procesie reprezentowana przez pełnomocnika, a po drugie, prokurator wprawdzie złożył wniosek w tym przedmiocie, jednakże uczynił to po zamknięciu przewodu sądowego, czyli po upływie terminu prekluzyjnego (vide: k. 484, 597 w zw. z art. 49 a k.p.k.). Skoro jednak w takim przypadku sąd mógł orzec fakultatywnie – z urzędu - o obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, na podstawie art. 46 § 1 k.k., to mógł także z urzędu orzec „zamiast tego obowiązku” (w sytuacji gdy jego orzeczenie jest znacznie utrudnione) – nawiązkę w wysokości do 200 000 złotych na rzecz pokrzywdzonego, na podstawie art. 46 § 2 k.k.

Uwagi te miały charakter porządkujący, bowiem skarżący obrońca nie kwestionował słuszności orzeczenia nawiązki a jedynie jej wysokość, zarzucając Sądowi orzekającemu błąd w ustaleniach faktycznych co do oceny sytuacji majątkowej oskarżonego, niepozwalającej mu na uiszczenie nawiązki w takiej wysokości, postulując jej zmniejszenie do sumy 20.000 zł.

Przede wszystkim wskazać należy, iż orzekanie nawiązek na podstawie art. 46 § 2 k.k. z mocy art. 56 k.k. podlega zasadom wymiaru kary określonym w art. 53, art. 54 § 1 i art. 55 k.k. Zważywszy jednak na to, że w tym wypadku nawiązka pełni funkcję surogatu obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, a więc środka służącego wyrównaniu szkody majątkowej lub niemajątkowej (krzywdy) wyrządzonej przestępstwem, praktyczny wpływ tych zasad na proces jej wymiaru jest niewielki (por. Majewski J., komentarz LEX 2015, stan prawny: 2015-08-12, Komentarz do zmiany art. 46 Kodeksu karnego, [w:] Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015). W związku z tym w doktrynie wskazuje się, że choć nawiązka przybiera tu postać swoiście zryczałtowanego odszkodowania, to przy określaniu jej wysokości sąd powinien oszacować ją w granicach przybliżonych do wysokości wyrządzonej szkody, tak aby spełniła swą kompensacyjną funkcję (por. Kozłowska-Kalisz P., komentarz WK 2015, stan prawny: 2015-09-01, Komentarz do art. 46 Kodeksu karnego; podobnie Kłaczyńska N.: komentarz WKP 2012, stan prawny: 2012-05-15, Komentarz do art. 46 Kodeksu karnego). Z tego też względu w orzecznictwie podkreśla się, że przy wymiarze tego rodzaju środka kompensacyjnego decydujące znaczenie ma fakt istnienia w chwili orzekania szkody (krzywdy) i jej rozmiar mających swe źródło w przestępstwie, a nie sytuacja materialna oskarżonego (por. wyrok SA w Szczecinie z 2015-05-21, II AKa 61/15, LEX nr 1993217).

Nie ulega wątpliwości, co słusznie podkreślił Sąd I instancji motywując swą decyzję w przedmiocie zasądzenia na rzecz pokrzywdzonej A. S. nawiązki z urzędu, że wskutek popełnionego na jej szkodę przez oskarżonego przestępstwa doznała ona krzywdy (szkody niematerialnej), wyrażającej się w cierpieniach fizycznych i psychicznych, zmniejszających jej komfort życia, wpływających na własną samoocenę i odbiór jej osoby w oczach postronnych osób, co uzasadniało orzeczenie względem niej stosownej rekompensaty. Jej precyzyjne ustalenie niewątpliwie było znacznie utrudnione z uwagi choćby na rozmiar krzywdy i jej złożony charakter, w tym niezakończenie psychoterapii. Zasadności jej orzeczenia nie kwestionował zresztą skarżący. Myli się jednak autor apelacji co do tego, że przy orzekaniu w przedmiocie nawiązki ma znaczenia sytuacja materialna oskarżonego, a zatem fakt, iż może on mieć trudności z jej uiszczeniem, nie będzie wpływał na decyzję o jej nałożeniu. Wysokość orzeczonej na podstawie art. 46 § 2 k.k. nawiązki winna być bowiem miarkowana z uwzględnieniem rozmiaru krzywdy wyrządzonej pokrzywdzonej, ocenianej zwłaszcza przez pryzmat subiektywnych jej doznań jako ofiary przestępstwa, sposobu działania sprawcy, jak również tego, jaki wpływ na stan fizyczny lub psychiczny pokrzywdzonej wywołało znalezienie się w sytuacji ofiary przestępstwa właśnie. Sąd Okręgowy słusznie podkreślił, że A. S., jako ofiara przestępstwa usiłowania zabójstwa w związku z rozbojem, doznała wielkiego poczucia krzywdy, a stan ten z pewnością potęgował agresywny, niezawiniony przez pokrzywdzoną sposób działania oskarżonego, który działając z niskich pobudek, i dla w sumie niewielkich

profitów, zadał jej kilkadziesiąt ciosów nożem, tak, że ta ledwo uszła z życiem, trwale przy tym okaleczając pokrzywdzoną i wywołując traumę, z której skutków do dziś dnia się leczy. W świetle powyższego wysokość zasądzonej na rzecz A. S. nawiązki należało uznać za odpowiednią, która będzie w stanie chociażby częściowo zrehabilitować ujemne przeżycia, cierpienia, jakich doznała ona za sprawą oskarżonego. Nie sposób też uznać jej za nadmierną - tak z punktu widzenia rozmiaru jej krzywd, jak i przeciętnej stopy życiowej społeczeństwa. W należyтым stopniu uwzględnia ona również dyrektywy sądowego wymiaru kary, a zwłaszcza cele kary – tak w zakresie prewencji indywidualnej, jak i generalnej, w tym czyni zadość społecznemu poczuciu sprawiedliwości.

W świetle powyższego zarzut błędu w ustaleniach faktycznych co do sytuacji majątkowej oskarżonego - w kontekście możliwości uiszczenia nawiązki w wysokości 50.000 zł - był całkowicie chybiony. Abstrahując jednak od powyższych rozważań, wskazać należy, iż fakt odbywania kary długoletniego pozbawienia wolności nie pozbawia oskarżonego zdolności zarobkowych, a tym samym możliwości podjęcia odpłatnego zatrudnienia w warunkach zakładu karnego, co otwiera mu drogę do spłaty nałożonej na niego nawiązki.

Nie budziła wątpliwości Sądu Apelacyjnego zasadność i celowość orzeczenia względem oskarżonego przypadku narzędzia zbrodni – zabezpieczonego w sprawie noża z rękojścią, którego własności ww., jako sprawca brutalnej zbrodni, winien być pozbawiony.

W pozostałym zakresie kontrola instancyjna rozstrzygnięć dotyczących P. L. (1) (orzeczenia o zaliczeniu okresu faktycznego pozbawienia wolności w sprawie na poczet kary, zwrocie dowodów rzeczowych, kosztach) doprowadziła do konkluzji o ich prawidłowości – nie były one zresztą kwestionowane przez skarżących.

Z uwagi na całokształt wskazanej wyżej argumentacji, Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. orzekł jak w punktach I. i II. zaskarżonego wyroku.

O kosztach sądowych w postępowaniu odwoławczym Sąd Apelacyjny orzekł w punktach III. i IV.

I tak o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu P. L. (1) w postępowaniu odwoławczym przez adwokata P. Ł. Sąd orzekł w punkcie III. wyroku, zasądzając z tego tytułu od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy kwotę 738 zł (w tym 23 % VAT), na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. i § 4 ust. 1, 3 oraz § 17 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U.2015.1801). Wysokość tego wynagrodzenia Sąd określił standardowo - na poziomie połowy opłaty maksymalnej, mając na uwadze nakład pracy obrońcy w postępowaniu odwoławczym, w tym czas poświęcony na przygotowanie się do sprawy i jej rozpoznanie na jednym terminie w instancji odwoławczej. W świetle przywołanych okoliczności nie sposób uznać by nakład pracy obrońcy był ponadprzeciętny.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r., Nr 49 poz. 223 z późn. zm.) w zw. z art. 634 k.p.k., Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, w tym od obowiązku uiszczenia opłaty, mając na uwadze jego obciążenie finansowe wynikające z wyroku Sądu Okręgowego, jak również to, że nie posiada on majątku o znaczącej wartości ani źródeł dochodów, a od blisko roku pozostaje nieprzerwanie pozbawiony wolności, a co za tym idzie, obciążenie go kosztami postępowania apelacyjnego byłoby dlań nadmiernie uciążliwe.

Z uwagi na powyższe, orzeczono jak w sentencji.

I. P. P. G. M. H.