

Warszawa, dnia 3 lipca 2017 r.

Sygn. akt VI Ka 1493/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Sebastian Mazurkiewicz

Sędziowie: SO Ludmiła Tułaczko

SO Anita Jarząbek - Bocian (spr.)

protokolant: sekretarz sądowy Monika Oleksy

przy udziale prokuratora: Anny Radyno-Idzik

po rozpoznaniu dnia 3 lipca 2017 r. w Warszawie

sprawy I. J. (2) z domu K. córki M. i G. ur. (...) w O.

oskarżonej o przestępstwo z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżoną i jej obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Wołominie

z dnia 19 lipca 2016 r. sygn. akt II K 1282/11

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonej karę pozbawienia wolności łagodzi do 2 (dwóch) lat; w pozostałej części tenże wyrok utrzymuje w mocy; zwalnia oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, przejmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa; zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. M. kwotę 619,92 zł obejmującą wynagrodzenie za obronę oskarżonej z urzędu w instancji odwoławczej oraz podatek VAT.

SSO Ludmiła Tułaczko SSO Sebastian Mazurkiewicz SSO Anita Jarząbek - Bocian

Sygn. akt VI Ka 1493/16

UZASADNIENIE

I. J. (2) została oskarżona o to, że w dniu 3 kwietnia 2011 roku przy ul. (...) w Z., pow. (...), woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą oraz dwoma nieustalonymi mężczyznami, usiłowali dokonać rozboju na osobie M. J. w ten sposób, że po uprzednim zastosowaniu przemocy polegającej na uderzeniu M. J. w głowę nie mniej niż razy 5 trzymanym w ręki metalowym przedmiotem przypominającym wyglądem broń palną, zażądali od M. J. wydania pieniędzy w kwocie 40.000 złotych, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na postawę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.

Wyrokiem z 19 lipca 2016 roku w sprawie o sygn. akt II K 1282/11 Sąd Rejonowy w Wołominie uznał oskarżoną za winną popełnienia zarzucanego jej czynu wyczerpującego dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 3 kwietnia 2011 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to skazał ją, a na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 3 kwietnia 2011 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył jej karę

3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonej okres zatrzymania w dniu 6 kwietnia 2011 roku.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli oskarżona oraz jej obrońca.

Oskarżona zarzuciła Sądowi I instancji:

- 1) błędną ocenę zebranych materiałów dowodowych, w tym wyjaśnień oskarżonej;
- 2) błędne przekonanie Sądu, że oskarżona nakłaniała świadka M. O. (1) do składania fałszywych zeznań i sugerowała co ma zeznawać i w jaki sposób w wysłanym do niego liście i przez to uznanie zeznań tego świadka za niewiarygodne;
- 3) błędne przekonanie Sądu o braku posiadania wiedzy na temat zranienia oskarżonej w nogę, kradzieży samochodu przez M. S., który był powołany na świadka obrony;
- 4) błędne przekonanie Sądu, iż gestem głowy oskarżona świadomie ukierunkowała świadka D. L. w trakcie składania zeznań na właściwą odpowiedź na pytanie Sądu;
- 5) błędne stwierdzenie Sądu, iż zeznania wnioskowanych przez oskarżoną świadków są niewiarygodne i nieistotne, ponieważ byli w przeszłości karani i są znani oskarżonej;
- 6) błędne uznanie Sądu, że okoliczność umorzenia śledztwa w związku ze złożonym przez oskarżoną wnioskiem o ściganie i ukaranie przestępców, którzy dokonali rozboju i zgwałcenia na jej osobie i przetrzymywali ją wbrew jej woli w mieszkaniu przy ul. (...) w W. oraz podstawa, na jakiej zostało ono umorzone świadczy o niewiarygodności jej wyjaśnień, podczas gdy z postanowienia o umorzeniu śledztwa wynika coś zupełnie innego;
- 7) błędne przekonanie Sądu, iż opinia biegłego lekarza chirurga J. M. nie stanowi dowodu na okoliczność jej niewinności i nie potwierdza złożonych przez oskarżoną wyjaśnień;
- 8) błędne uznanie zeznań M. J. za bezspornie wiarygodne i wysunięcie wniosku, że nie miał on powodu do kłamstwa;
- 9) błędne uznanie przez Sąd zeznań W. S. za zgodne z zaistniałymi faktami przedstawionymi w zeznaniach pokrzywdzonego oraz co do skierowania na mnie podejrzenia kierowania sprawcami zdarzenia;
- 10) błędne uznanie oskarżonej przez Sąd za współwinną na równi z faktycznymi przestępcami, sprawcami zarzucanego jej czynu oraz uznanie, że pomagała sprawcom uciec z miejsca zdarzenia;
- 11) błędne uznanie oskarżonej za osobę wysoce zdemoralizowaną, bez poparcia tego stwierdzenia dowodami, a przez to wymierzenie jej rażąco surowej kary bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, podczas gdy oskarżyciel publiczny wnioskował o karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Podnosząc powyższe zarzuty oskarżona wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie od popełnienia zarzucanego jej czynu albo ewentualnie o zmianę wyroku w części dotyczącej kary poprzez wymierzenie kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Obrońca oskarżonej zarzuciła wyżej wymienionemu wyrokowi:

I. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie oceny dowodu z zeznań świadka M. J., wyjaśnień W. S. bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania, doświadczenia życiowego, a w konsekwencji uznaniu ich za spójne, w pełni wiarygodne i znajdujące potwierdzenie w pozostałym zgromadzonym materiale dowodowym, podczas gdy były one w części niespójne i niejasne oraz w istotnych elementach dotyczących stanu faktycznego sprawy sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym oraz rozstrzygnięciu wątpliwości nieusuniętych w toku postępowania na

niekorzyść oskarżonej, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia poprzez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do sprawstwa oskarżonej;

2. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonej bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania, doświadczenia życiowego, a w konsekwencji uznaniu ich za niewiarygodne w części, w jakiej oskarżona wskazała, iż nie miała wiedzy o planowanym przez W. S. i pozostałych sprawców rozboju na osobie pokrzywdzonego, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia przez poczynienie błędnych ustaleń co do sprawstwa oskarżonej;

3. art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie oceny dowodu z zeznań świadków M. O. (1), D. L. i M. S. bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania, doświadczenia życiowego, a w konsekwencji uznaniu ich za niewiarygodne w zakresie, w jakim potwierdzili wyjaśnienia oskarżonej oraz rozstrzygnięcie wątpliwości nieusuniętych w postępowaniu na niekorzyść oskarżonej, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, poprzez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do sprawstwa oskarżonej;

II. na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a polegający na ustaleniu, że oskarżona dopuściła się zarzucanego jej aktem oskarżenia czynu, podczas gdy z całokształtu zebranego materiału dowodowego w sprawie wynika, że oskarżona nie dopuściła się zarzucanego jej czynu;

III. nadto, gdyby Sąd Odwoławczy nie uwzględnił powyższych zarzutów, na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. wymierzenie kary rażąco surowej wskutek pominięcia w procesie wyrokowania okoliczności świadczących na korzyść oskarżonej, tj. pozytywnej prognozy kryminologicznej, pominięcia sposobu zachowania oskarżonej przed i po dacie czynu jak i jej sytuacji rodzinnej i zawodowej, co miało wpływ na treść wyroku w zakresie wymierzenia kary rażąco surowej.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonej wniosła o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej od zarzucanego jej czynu albo o zmianę wyroku w części dotyczącej kary poprzez wymierzenie jej kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacje oskarżonej i jej obrońcy okazały się bezzasadne w zakresie, w jakim zarzucały obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia i w tej części nie mogły zostać uwzględnione. Z kolei w zakresie dotyczącym niewspółmierności kary zostały one uwzględnione częściowo, co skutkowało złagodzeniem kary wymierzonej oskarżonej do 2 lat pozbawienia wolności.

Sąd Rejonowy zasadnie nie uznał wyjaśnień oskarżonej za wiarygodne, gdyby bowiem uznać, że wersja zdarzeń przez nią prezentowana miała miejsce w rzeczywistości, to zachowanie oskarżonej byłoby zupełnie pozbawione logiki. Należałoby uznać wtedy, że oskarżona przyjechała do pokrzywdzonego ze swoimi oprawcami, weszła do jego mieszkania wiedząc, że mogą tam za chwilę wejść osoby niebezpieczne, które sama określała jako „bandziory”, ale jednocześnie mając ku temu sposobność nie zamknęła drzwi na klucz ani nie ostrzegła pokrzywdzonego w żaden sposób. Gdy mężczyźni ci weszli do mieszkania, oskarżona zasłoniła „odruchowo” rolety, a po wszystkim uciekła wraz z nimi, i to pomimo tego, że mieli oni ją wcześniej zgwałcić, przetrzymywać i grozić obcięciem palców rozgrzanym nożem. Logicznym działaniem pod wpływem – jak to określiła podsądna - adrenaliny byłoby raczej uniemożliwienie sprawcom wejścia do mieszkania, ostrzeżenie pokrzywdzonego, otwarcie okien i wzywanie pomocy, a po całym zajściu pozostanie na miejscu i udzielenie pomocy mężowi, a nie pomaganie sprawcom i wspólna z nimi ucieczka. Wydaje się bowiem, że nie można bardziej skrzywdzić kobiety niż w sposób w jaki podczas opisanego uwięzienia potraktowana została oskarżona, a tymczasem ona nie korzysta z prostej możliwości uwolnienia się, a wręcz przeciwnie pomaga swoim oprawcom w uciec i z powrotem wsiada z nimi do samochodu i odjeżdża. Sąd Odwoławczy w pełni podziela dokonaną przez Sąd I instancji analizę zachowania podsądnej podczas inkryminowanego zdarzenia, która w żadnym wypadku nie sytuuje jej jako ofiary i narzędzia wykorzystanego przez innych sprawców w napadzie na jej

męża. Z opisu pokrzywdzonego wyłania się bowiem bezsprzecznie obraz oskarżonej jako osoby współuczestniczącej w napadzie, godzącej się na powstałe wydarzenia i odgrywającej w nich ważną rolę. Świadczą o tym jej działania w postaci natychmiastowego w momencie przybycia pozostałych sprawców zasłonięcia zasłon w oknach, przyglądania się ich działaniu, a kiedy wybrali niewłaściwą drogę ucieczki poprzez kuchenne okno „krzyczenie” za nimi, że nie tędy i wskazanie drogi ucieczki klatką schodową (k. 36). To nie jest zachowanie osoby przymuszonej, wykorzystywanej, uprzednio uwięzionej, to postawa osoby, która panuje nad wydarzeniem, jest opanowana i logicznie myśląca, a sposób i skuteczność jej ucieczki z miejsca zdarzenia świadczy o jednoznacznej przynależności – do sprawców.

Poważne wątpliwości budzi również przedstawiona przez oskarżoną wspomniana już wyżej historia o jej rzekomym ugodzeniu nożem, przetrzymywaniu i zgwałceniu w zamian za zwrócenie skradzionego samochodu. Niemożliwe było ustalenie dokładnej daty powstania rany na nodze oskarżonej, brak było bowiem dokumentacji medycznej w tym zakresie, zaś biegły stwierdził jedynie, że rana ta mogła powstać w okolicznościach wskazywanych przez oskarżoną, ale dokładne ustalenie daty jej powstania jest niemożliwe, gdyż biegły dokonywał oceny tejże rany około trzech lat po dacie, kiedy miała ona, zdaniem oskarżonej, powstać. Trzeba zwrócić uwagę, że ugodzenie nożem w nogę oskarżonej miało nastąpić 25 marca 2011 roku i oskarżona wtedy kulała, nie mogła chodzić, broczyła krwią. Nie udzielono jej także profesjonalnej pomocy medycznej, z czego można domniemać, że rana nie została prawidłowo zabezpieczona, zszyta itp., jak również nie podano oskarżonej leków, np. przeciwbólowych. Tymczasem 3 kwietnia 2011 roku oskarżona miała, jak wynika z zeznań świadka A. J., wybiec z mieszkania pokrzywdzonego i zeskakiwać po schodach pokonując kilka stopni z każdym krokiem (k.372). Trudno, mając na względzie doświadczenie życiowe uwierzyć, iż tak poważna rana nogi pozwalała na zachowanie takiej sprawności fizycznej w tak krótkim czasie i bez udzielenia fachowej pomocy medycznej. W wyjaśnieniach oskarżonej znaleźć można więcej nieścisłości. Podała ona, że pojechała z W. S. do pokrzywdzonego, aby poprosić go o pomoc, tj. aby pożyczył jej kwotę, którą miała rzekomo zapłacić S. (4000-5000 zł). Jednocześnie w apelacji oskarżona napisała, że była świadoma, iż pokrzywdzony nie trzyma tak dużych sum pieniędzy w domu. Powstaje zatem pytanie dlaczego wpadła na tak absurdalny pomysł, aby pojechać do niego i prosić go o pomoc finansową, gdy wiedziała, że ten i tak nie będzie w stanie jej udzielić, a jednocześnie nie wykorzystwała powstałej możliwości skutecznego wyrwania się z opisanej przez nią sytuacji. Kolejnym argumentem obalającym wersję przedstawioną przez oskarżoną jest także żądanie z jakim sprawcy zwrócili się do pokrzywdzonego. Według relacji tego ostatniego oni nie chcieli „jakichś pieniędzy” ale konkretnych: „oddania pieniędzy I.”, „oddania I. 40 000 zł” (k. 2, 2v, 36). W tym zakresie zeznania pokrzywdzonego są zgodne z wyjaśnieniami oskarżonego W. S., który jako cel przybycia do pokrzywdzonego przedstawiał właśnie prośbę oskarżonej „o pomoc” w odzyskaniu od jej „agresywnego męża” należnych jej pieniędzy w kwocie 40 000 zł (k. 88). Wyżej przywołane żądanie sprawców podane przez pokrzywdzonego zgadza się z wyjaśnieniami współoskarżonego S., co stanowi kolejny element do obalenia wersji oskarżonej o wymuszonym na niej działaniu innych. W ocenie Sądu Odwoławczego Sąd Rejonowy był jak najbardziej procesowo uprawnionym do wykorzystania dowodu z wyjaśnień oskarżonego W. S., w zakresie tych złożonych w toku śledztwa. Faktycznie bowiem nie można wykluczyć, iż w związku z wyłączeniem jego sprawy do odrębnego rozpoznania, mógłby - będąc przesłuchiwanym w charakterze świadka - skorzystać z uprawnienia przewidzianego w art. 182 & 3 kpk ale wówczas ujawnieniu podlegałyby właśnie jego wyjaśnienia z postępowania przygotowawczego, które – tak jak to uczynił Sąd Rejonowy w rozpoznawanym przypadku - podlegają ocenie dowodowej. Jest to także ta część depozycji współoskarżonego, które składał przed ujawnieniem się u niego zaburzeń psychicznych, a opiniujący w sprawie biegli psychiatrzy nie mieli wątpliwości, że w czasie czynu miał on zachowaną pocztytalność (k. 726,859,915,923).

Nadto na wiarygodność wyjaśnień oskarżonej wpływa także fakt, że próbowała ona ukierunkować świadka M. O. (1) na składanie określonych zeznań, wysyłając mu list z „przypomnieniem” zdarzeń i pouczeniami dotyczącymi między innymi tego, jak świadek ma odpowiadać na możliwe pytania Sądu. Oczywiście rację ma oskarżona, że M. O. (1) listu tego nie otrzymał albowiem został on zatrzymany w ramach cenzury korespondencji. To, że w jakimś stopniu potwierdził relację oskarżonej nie świadczy o jej prawdziwości lecz raczej o tym, iż fragmenty tej „historii” nakreślone zostały prawdopodobnie wcześniej kiedy po inkryminowanym wydarzeniu oskarżona spotykała się z ww. Oczywiście jest także, że gdy ktoś faktycznie był świadkiem jakiegoś wydarzenia, to je po prostu pamięta. Tymczasem list oskarżonej to nic innego jak wyjątkowo szczegółowa instrukcja zeznań, „historii”, którą „pewnie pamięta” (k.485-488,

923). Okoliczność, że świadek M. O. (1) korespondencji tej nie otrzymał zdecydowała ostatecznie o wysokim stopniu ogólności jego relacji i pomyłkach w istotnych kwestiach: podał, że oskarżona samochodem podjechała podczas gdy ona sama wyjaśniała odmiennie, a także, że miała zakrwawioną prawą nogę na wysokości uda, rana broczyła krwią, a oskarżona nie mogła z jej powodu chodzić (k.474-475). Tyle tylko, że według relacji podsądnej zraniona została w lewe udo, a już kilka dni po tym zdarzeniu miała zachowaną całkowitą sprawność nogi o czym świadczy jej brawurowa ucieczka (k. 44). Zdumiewającym jest także, że w pierwszych swoich wyjaśnieniach oskarżona opisując tych którzy mieli widzieć owy atak na nią tj. jak się później okazało - M. O. (1) i M. S., wskazała, iż знаła ich tylko z imienia, a tymczasem świadek D. L. podał, że w tamtym czasie M. O. (1) był jej „chłopakiem” i mieszkali u niego (k. 420). Okoliczność, iż świadek M. O. (1) inaczej opisał sytuację w jakiej doszło do zranienia oskarżonej nie dziwi, bo i ona sama - wyjaśniając - różnie przebieg tych wydarzeń opisywała, co stanowi kolejny powód do odmówienia wiary tym dowodom. W pierwszych wyjaśnieniach podsądna podała, iż w momencie kiedy wychodziła od M. C., pod blokiem, podjechali mężczyźni, którzy mieli odzyskać jej dług, podeszła do nich, a wtedy zażądali wydania dokumentów i kluczyków od samochodu, a na jej sprzeciw została ugodzona nożem w lewe udo (k. 44). Wyjaśniając zaś dzień później opisała, iż do szarpaniny i rzucenia się na nią przez tych mężczyzn doszło w samochodzie, gdy siedziała na miejscu kierowcy i wtedy jeden z nich ugodził ją nożem, po czym wyciągnęli ją z samochodu, zabrali kluczyki i odjechali jej autem (k. 68).

Sąd Okręgowy nie widzi podstaw także do tego, aby w większym stopniu niż uczynił to Sąd Rejonowy, dać wiarę zeznaniom świadka D. L.. Zeznał on, że opatrywał oskarżonej ranę nogi, a jednocześnie wskazał, że ranę tę otrzymała, ujawniła dopiero po rzekomym jej zniknięciu, co w sposób oczywisty mija się z relacjami oskarżonej i świadków M. O. (1), czy M. S.. Ponadto próbował on porozumiewać się z oskarżoną w toku rozprawy, nie można zatem wykluczyć, że również ten świadek ustalał z oskarżoną wersję swoich zeznań w korzystny dla niej sposób.

Jeżeli zaś chodzi o zeznania M. S., to Sąd meriti uznał je za wiarygodne, lecz nieprzydatne do ustalenia stanu faktycznego, albowiem świadek ten nie potrafił umiejscowić w czasie zdarzenia ze zranieniem oskarżonej. Nadto i tu koniecznym jest odnotowanie, że świadek ten podał, że choć oskarżona kulała to krwi nie widział (k. 530). Opis ten stoi w sprzeczności z relacją M. O. (1), który będąc przecież świadkiem tego samego zdarzenia mówił o głębokiej ranie po nożu, broczącej krwią i pozostawiającej krwawe ślady (k. 474, 475).

Reasumując: dowody z zeznań świadków D. L., M. S. czy M. O. (1) nie są dezawuowane z tego powodu, że byli oni karani ale dlatego, że ich relacje wespół z wyjaśnieniami podsądnej różnią co kwestii podstawowych i ważnych. Tymczasem o prawdziwości relacji poszczególnych świadków decyduje właśnie ich zbieżność, już nawet nie w szczegółach, ale kwestiach fundamentalnych, a tej w depozycjach wskazanych świadków brak: inaczej opisują okoliczności w jakich oskarżona została zraniona przez nieznaną sprawców, nogę w którą została ugodzona i konsekwencje tego zranienia.

Zdaniem Sądu Okręgowego ocena zeznań świadka M. J. oraz wyjaśnień W. S. uwzględnia zasady prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego. Co do zasady wyjaśnienia oskarżonego, o czym była już mowa wcześniej, są zbieżne z zeznaniami świadka, a przecież w interesie oskarżonego było przedstawiać raczej wersję korzystną dla siebie. Ponadto W. S. nic nie zyskiwał na pomówieniu oskarżonej. Przede wszystkim jednak relacje obu mężczyzn nie przedstawiają oskarżonej jako ofiary, przyprowadzonej do mieszkania pokrzywdzonego pod groźbą, ale jako osobę współdziałającą z W. S. i pozostałymi mężczyznami.

Z pewnością pokrzywdzony M. J. mógł żywić do oskarżonej negatywne uczucia związane z przebiegiem ich małżeństwa. Nie wydaje się jednak, aby uczucia te kierowały pokrzywdzonym przy składaniu zeznań na tyle, aby gotów był on pomawiać oskarżoną o zachowania, których ta się nie dopuściła, a skutkujących odpowiedzialnością karną za usiłowanie rozboju. Zeznania złożone przez pokrzywdzonego przedstawiają racjonalną wersję zdarzenia, czego nie sposób powiedzieć o wyjaśnieniach oskarżonej. Jednocześnie należy pamiętać, że pokrzywdzony już po zatrzymaniu żony udzielił jej drobnej pomocy, tj. zawiózł ją samochodem do W., kupił jedzenie i środki czystości. Z pewnością takie zachowanie nie świadczy o żywieniu urazy tak dużej, jak stara się to przedstawić w apelacji obrońca oskarżonej.

Właściwie nie wiadomo, w jaki sposób fakt odmowy wszczęcia postępowania w związku z zawiadomieniem złożonym przez oskarżoną (odmówiono wszczęcia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.) miałyby świadczyć o wiarygodności wyjaśnień oskarżonej, na co powołuje się w apelacji podsądna, skoro w tymże postanowieniu wyraźnie wskazano, że wersja przez nią prezentowana nasuwa wiele wątpliwości. Okoliczności podawane przez oskarżoną w obecnym stanie sprawy nie mogły zostać w żaden sposób zweryfikowane.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, że Sąd Rejonowy prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe i nie dopuścił się obrazy przepisów postępowania określonych w art. 7 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k. Dowody ocenił swobodnie przy uwzględnieniu wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Dokonanie oceny materiału dowodowego w sposób odmienny od subiektywnych oczekiwań stron procesowych, najpewniej w sposób dla nich niekorzystny, nie stanowi naruszenia tak art. 7 k.p.k., jako też art. 410 k.p.k. (por. postanowienie SN z 21.03.2017 r., III KK 71/17, LEX nr 2255323). Nie znajduje również uznania zarzut naruszenia zasady in dubio pro reo określonej w art. 5 § 2 k.p.k. W przepisie tym nie chodzi o wątpliwości, jakie ma apelujący, ale o to, czy takie wątpliwości ma sąd orzekający albo powinien je mieć, na podstawie ujawnionych na rozprawie dowodów (wyrok SA we Wrocławiu z 12.04.2017 r., II AKa 59/17, LEX nr 2292417). Skuteczne posłużenie się zarzutem obrazy art. 5 § 2 k.p.k. może przynieść skutek jedynie wówczas, gdy zostanie wykazane, że orzekający w sprawie sąd rzeczywiście miał wątpliwości o takim charakterze i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Dla zasadności tego zarzutu nie wystarczy zaś zaprezentowanie przez stronę własnych wątpliwości co do stanu dowodów. Przepis art. 5 § 2 k.p.k. odnosi się do istnienia wątpliwości przy ustalaniu stanu faktycznego, ale po stronie orzekającego sądu. O naruszeniu tego przepisu można więc mówić wówczas, gdy sąd (i tylko sąd, jako organ orzekający) ustalając, że zachodzą nie dające się usunąć wątpliwości, nie rozstrzygnie ich na korzyść skazanego (postanowienie SN z dnia 11.05.2017 r., II KK 129/17, LEX nr 2284180). Okoliczności niniejszej sprawy, w szczególności sposób sporządzenia uzasadnienia wyroku nie wskazują, aby Sąd Rejonowy miał jakiegokolwiek wątpliwości, które zobowiązany byłby rozstrzygać na korzyść oskarżonej, a przesądzać o tym nie może twierdzenie obrońcy, że Sąd takie wątpliwości winien był podjąć, a następnie rozstrzygnąć je w korzystny dla obrony sposób. Obrońca oraz oskarżona nie mogą Sądowi wmawiać, że powinien on mieć jakieś wątpliwości.

Sąd Okręgowy podtrzymał zatem stanowisko Sądu I instancji, że oskarżona I. J. (2) swoim zachowaniem wypełniła znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. Sprawca przestępstwa rozboju, określonego w art. 280 § 1 k.k., musi działać w celu przywłaszczenia rzeczy ruchomej i chcąc ten cel osiągnąć, stosować określone w tym przepisie środki zmierzające do zaboru tej rzeczy. Zamiar zaboru musi zatem wystąpić u sprawcy najpóźniej w chwili stosowania wspomnianych sposobów oddziaływania na osobę pokrzywdzonego. Aby przypisać współsprawstwo w sytuacji, gdy oskarżony nie wykonuje chociażby części znamion czynu zabronionego, powinien zostać spełniony zarówno warunek subiektywny, jak i obiektywny w postaci istotnego znaczenia zachowania oskarżonego dla popełnienia czynu (wyrok SN z 2.02.2017 r., III KK 222/16, OSNKW 2017/5/31, Biul.SN 2017/5/20). Oskarżona nie stosowała przemocy wobec pokrzywdzonego, ani też nie żądała osobiście wydania pieniędzy, jednak jej zachowanie istotnie przyczyniło się do popełnienia czynu przez pozostałych sprawców. To oskarżona wystąpiła z inicjatywą, aby spróbować uzyskać pieniądze od M. J., wskazała sprawcom gdzie pokrzywdzony mieszka, niejako wprowadziła ich do jego mieszkania, a na miejscu ułatwiła im działanie m.in. poprzez zasunięcie rolet, aby uzyskać więcej prywatności, tak przecież przydatnej przy popełnianiu podobnych przestępstw. Następnie wskazała im korzystną drogę ucieczki oraz uciekła wraz z nimi. Przedmiotowe przestępstwo zakończyło się w fazie usiłowania jedynie z powodu postawy pokrzywdzonego, który nie uległ napastnikom i swoim wołaniem o pomoc zdołał zaalarmować sąsiadów, którzy następnie spłoszyli sprawców. Dlatego też właśnie należało uznać, że oskarżona dopuściła się zarzuczonego jej czynu w formie usiłowania.

Jednocześnie Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności wymierzona przez Sąd Rejonowy jest rażąco niewspółmiernie surowa i jako taka musi zostać złagodzona. Wpływ na to miał w szczególności fakt, że działanie oskarżonej zatrzymało się w fazie usiłowania, a także i to, że choć współdziałała w dokonaniu przypisanego jej czynu i akceptowała jego przebieg, to jednak inny ze sprawców użył przemocy wobec pokrzywdzonego. Dlatego też należy uznać, że Sąd Rejonowy wymierzając karę w niedostateczny sposób uwzględnił

stopień winy oskarżonej oraz sposób jej zachowania. Sąd Okręgowy uznał, że kara 2 lat pozbawienia wolności wystarczy dla osiągnięcia celów zapobiegawczych i wychowawczych wobec oskarżonej. Ważnym czynnikiem, który został uwzględniony przez Sąd Odwoławczy w ustaleniu intensywności i dolegliwości kary pozbawienia wolności, a całkowicie pominiętym przez Sąd I instancji była także okoliczność zachowania podsądnej po czynie, który to element – zgodnie z art. 53 & 2 kpk - także winien być brany pod uwagę przy jej ferowaniu. Tu koniecznym było uwzględnienie zmian jakie nastąpiły w życiu podsądnej kiedy to w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności w innej sprawie, a także po jej wykonaniu zaangażowała się w prace polegające na pomocy i opiece nad osobami starszymi i niepełnosprawnymi (k. 1006, 1011, 1012-1019,1051, 1080). Założyła rodzinę i aktualnie spodziewa się dziecka (k.1079). Równie istotnym jest, że po roku 2012 nie była już karana, a wyznaczony w sprawie Sądu Rejonowego dla Warszawy - Woli w Warszawie w sprawie III K 573/10 za czyn z art. 59 ust.1 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii okres próby warunkowego przedterminowego zwolnienia związanego z orzeczoną karą pozbawienia wolności przebiegł pozytywnie (k. 1087). Suma tych okoliczności niewątpliwie świadczy o pozytywnych zmianach jakie zaszły, już po rozpoznawanym zdarzeniu, w życiu oskarżonej. Przemawiają one jednak jedynie za złagodzeniem kary ale nie pozwalają jeszcze mówić o pozytywnej prognozie co jej zachowania w przyszłości. Sąd Okręgowy uznał zatem, że - wbrew żądaniom apelujących - brak było podstaw do zastosowania wobec I. J. (2) dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Nie można bowiem tracić z pola widzenia, że oskarżona jest osobą wielokrotnie karaną i nie można się spodziewać, aby ponowne wymierzenie jej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania było wystarczające dla osiągnięcia wobec niej celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa, tym bardziej, że wcześniej orzekane kary w zawieszeniu były i tak zarządzane do wykonania, a trzeba mieć na uwadze, że orzekano je za przestępstwa o mniejszej szkodliwości społecznej. Dlatego też tylko bezwzględna kara pozbawienia wolności będzie odpowiednim impulsem dla oskarżonej do zrewidowania swojego dotychczasowego sposobu życia, utrzymania zmian jakie już w nim nastąpiły i trwałemu przez nią zerwaniu z przestępczym procederem. Tym samym tak wymierzona kara należyście odzwierciedla stopień społecznej szkodliwości przypisanego jej czynu, który jest znaczny oraz uwzględnia w wystarczającej mierze cele kary. Na marginesie jedynie zauważyć trzeba, a co tak silnie akcentowali skarżący, że sąd nie jest związany żądaniami w zakresie kary zgłoszonymi przez prokuratora w schemacie procesu jaki miał miejsce w sprawie.

Sąd zwolnił oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Zasądził również stosowne wynagrodzenie na rzecz adw. A. M. za obronę oskarżonej z urzędu w instancji odwoławczej wraz z podatkiem od towarów i usług, zgodnie z odrębnymi przepisami.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Okręgowy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

SSO Ludmiła Tułaczko	SSO Sebastian Mazurkiewicz	SSO Anita Jarząbek-Bocian
----------------------	----------------------------	---------------------------