

*Sygn. akt II AKa 431/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 17 stycznia 2014r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Zbigniew Kapiński*

*Sędziowie: SA – Marzanna A. Piekarska-Drażek*

*SA – Jan Krośnicki (spr.)*

*Protokolant: – st. sekr. sąd. Anna Grajber*

*przy udziale Prokuratora Jacka Pergałowskiego*

*po rozpoznaniu w dniu 17 stycznia 2014 r.*

*sprawy K. R. (1)*

*oskarżonego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k.*

*na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 24 czerwca 2013 r. sygn. akt XII K 244/12*

*- zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że przyjmuje, iż przypisane oskarżonemu K. R. (1) działanie przestępcze miało charakter usiłowania nieudolnego, które wyczerpywało znamiona czynu z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k., a zatem stanowiły podstawę prawną skazania oskarżonego i na mocy art. 14 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. wymierza mu karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;*

*- w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;*

*- zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za obie instancje obciążając nimi Skarb Państwa;*

*- zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. H. S. z Kancelarii Adwokackiej w W. kwotę 738 zł obejmującą 23% podatek VAT, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym.*

## UZASADNIENIE

Prokurator oskarżył **K. R. (1)** o to, że :

- nieustalonego dnia grudnia 2006 roku w W. i G. chcąc aby K. S. (1) pomógł w pozbawieniu życia H. W. (1) działając z pozycji zwierzchnika w strukturach zorganizowanej grupy przestępczej polecił mu aby udał się do szpitala w G. na oddział ortopedyczny i ustalił w której sali i na którym łóżku leży H. W. (1) a następnie poinformował go o poczynionych

ustaleniach drogą telefoniczną, przez co miał ułatwić innej nieustalonej osobie, pozbawienie życia pokrzywdzonego, przy czym czynu tego dopuścił się działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej oraz w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie VIII Wydział Karny z dnia 29 grudnia 1999 roku sygn. VIIIK 417/96 za umyślne przestępstwo podobne

**to jest o popełnienie przestępstwa z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.**

Wyrokiem Sądu Okręgowego XII Wydziału Karnego w Warszawie z dnia 24 czerwca 2013 r. oskarżony K. R. (1) został uznany za winnego tego, że:

I. nieustalonego dnia pomiędzy 11 a 13 grudnia 2006 roku w G. w celu pozbawienia H. W. (1) życia, kierował zachowaniem K. S. (1) oraz innej nieustalonej osoby zmierzającym do pozbawienia życia H. W. (1) w taki sposób, że wysłał K. S. (1) do Szpitala w G. po to aby ustalił on, w której sali, na którym łóżku oddziału ortopedycznego leży H. W. (1) i po to aby następnie tak uzyskaną informację przekazać nieustalonemu osobnikowi, który na nią oczekiwał i niezwłocznie po jej uzyskaniu miał wejść do wskazanej sali i zastrzelić nieznanego mu z wizerunku pokrzywdzonego - co jednak nie nastąpiło wskutek tego, że pokrzywdzony obawiając się ataku na swoje życie uciekł ze szpitala, przy czym czynu tego dopuścił się działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej oraz w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie VIII Wydział Karny z dnia 29 grudnia 1999 roku sygn. VIII K 417/96 za umyślne przestępstwo podobne to jest popełnienia przestępstwa z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., za to i na tej samej podstawie skazał go, zaś na podstawie art. 14 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 65 § 1 kk wymierzył mu karę 12 (dwunastu) lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 618 § 1 pkt. 11 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. H. S. kwotę 1140,00 (tysiąc sto czterdzieści) złotych tytułem obrony z urzędu oraz podatek VAT od tej kwoty,

III. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego w całości od ponoszenia kosztów sądowych obciążając nimi Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku złożył apelację **obrońca** oskarżonego zarzucając:

1) na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, tj. zasady skargowości, poprzez wyjście przez Sąd I instancji poza granice czynu zarzucanego K. R. (1) w akcie oskarżenia, a mianowicie włączenie - bez uprzedniej skargi uprawnionego oskarżyciela - do opisu czynu przypisanego w zaskarżonym orzeczeniu oskarżonemu tego, że po pierwsze „nieustalony osobnik” „oczekiwał” na informację od K. S. (1), po drugie „niezwłocznie po jej uzyskaniu miał wejść do wskazanej sali i zastrzelić nieznanego mu z wizerunku pokrzywdzonego”, podczas gdy w akcie oskarżenia mowa jest jedynie o zachowaniu K. S. (1), przez które „miał ułatwić innej nieustalonej osobie pozbawienie życia pokrzywdzonego” bez wskazania w jakim czasie miało to pozbawienie życia nastąpić, co jest istotne także z uwagi na zmianę przez Sąd I instancji kwalifikacji prawnej czynu z pomocnictwa na usiłowanie;

2) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 w zw. z art. 5 § 2 oraz art. 7 k.p.k., polegające na nie rozstrzygnięciu przez Sąd I instancji na korzyść oskarżonego występujących w sprawie istotnych wątpliwości, czy czyn przypisany został popełniony przez K. R. (1), poprzez całkowicie dowolne i nie znajdujące poparcia w zabranym materiale dowodowym sprawy ustalenie, jakoby „nieustalony osobnik” miał oczekiwać na informację uzyskaną przez K. S. (1), a następnie niezwłocznie po jej otrzymaniu miał wejść do wskazanej sali i zastrzelić nieznanego mu z wizerunku pokrzywdzonego;

3) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 i 410 k.p.k., poprzez naruszenie przez Sąd I instancji zasady swobodnej oceny dowodów i popadnięcie w dowolność ocen, w zakresie zeznań pokrzywdzonego H. W. (1) oraz zeznań świadków K. S. (1) i M. S. (1), poprzez:

a) dowolne uznanie za wiarygodne jedynie obciążających oskarżonego zeznań świadka K. S. (1), które są niespójne co do relacji z przebiegu zdarzenia oraz niekonsekwentne co do roli i udziału oskarżonego w zdarzeniu:

- w sytuacji gdy raz świadek zeznaje, że pokrzywdzonego miała zabić bliżej nieustalona osoba, podczas gdy następnie zeznał przed sądem I-instancji, że to on miał dokonać samodzielnie zabójstwa H. W. (1), co Sąd I-instancji przy wyrokowaniu zignorował, a potem w uzasadnieniu całkowicie przemilczał,

- w sytuacji gdy świadek w zeznaniach złożonych w 2008 roku wskazywał, Z. C. (1) ps. (...) jako wyłącznego zleceniodawcę zabójstwa pokrzywdzonego, następnie w zeznaniach złożonych w 2009 roku świadek jako zleceniodawców wskazywał już oprócz Z. C. (1) ps. (...), także K. A. ps. (...) i oskarżonego K. R. (1), by następnie w trakcie przesłuchania przez Sądem I instancji całkowicie zmienić prezentowany przebieg zdarzeń wskazując już wyłącznie tylko oskarżonego jako osobę zainteresowaną pozbawieniem życia pokrzywdzonego;

b) niezgodne z zasadami logicznego rozumowania i sprzeczne z pozostałymi dowodami uznanymi przez Sąd I-instancji za wiarygodne ustalenie, że to K. S. (1) miał ustalić, w której sali znajduje się pokrzywdzony, podczas gdy z zeznań pokrzywdzonego w części uznanej przez Sąd za wiarygodną, jak i zeznań M. S. (1), wynika, że pokrzywdzony miał mieć wiedzę na temat planowanego na niego zamachu, którego rzekomo miał dokonać oskarżony, w sytuacji gdy pokrzywdzony osobiście znał podległego bezpośrednio oskarżonemu K. S. (1), co oceniane zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego, w konsekwencji doprowadziłoby do tego, że gdyby H. W. (1) zobaczył w szpitalu (...), to w obawie o swoje życie niezwłocznie ukryłby się i uciekł ze szpitala, co skutecznie udaremniłoby próbę zamachu;

c) przekroczenie przez Sąd I-instancji zasady swobodnej oceny dowodów i swobodne oraz sprzeczne z materiałem dowodowym sprawy ustalenie, że K. S. (1) precyzyjnie opisał rozkład szpitala oraz oddziału ortopedycznego, w tym położenia sal szpitalnych i ilości łóżek w tych salach się znajdujących, podczas gdy, zeznania świadka w tym zakresie są bardzo ogólne, nieprecyzyjne i nie pozwalają na poczynienie w/w ustaleń, natomiast sam przedstawiony przez świadka opis mógłby zostać dopasowany do większości standardowych polskich szpitali;

d) dowolne uznanie za niewiarygodne tych fragmentów konsekwentnych zeznań M. S. (1), a dotyczących powzięcia przez H. W. (1) informacji o planowaniu na niego zamachu już po opuszczeniu przez pokrzywdzonego szpitala, w sytuacji, kiedy fragmenty tych zeznań M. S. (1) pozostają w korelacji z zeznaniami samego pokrzywdzonego złożonymi w 2008 roku, a więc najwcześniej od chwili rzekomej próby zamachu;

4) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 k.p.k.,

7 k.p.k., 424 k.p.k. oraz 5 §2 k.p.k., poprzez ocenianie zeznań świadków K. S. (1), H. W. (1) i M. S. (1) w świetle dokumentacji medycznej, co do której prawdziwości sąd powziął uzasadnioną wątpliwość (oceniając ją na kartach uzasadnienia w części za wręcz fałszywą), nie podejmując nawet próby weryfikacji swoich przypuszczeń co do jej nieprawdziwości (np. poprzez przesłuchanie lekarza, który wystawił tę dokumentację, tj. doktora K., także nie załączając akt sprawy ani wyroku dotyczących fałszowania tej dokumentacji), a jednocześnie na kolejnych kartach uzasadnienia obdarzając tę dokumentację naprzemiennie i dowolnie przymiotem wiarygodności lub takiego przymiotu jej pozbawiając, w zależności od przyjętej w danym fragmencie uzasadnienia wersji zdarzeń, prowadząc tym samym do wewnętrznej sprzeczności sporządzonego uzasadnienia, jednocześnie rozstrzygając rodzące się na tym tle uzasadnione wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;

5) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 424 k.p.k., poprzez:

- sporządzenie uzasadnienia w sposób dowolny i wybiórczy celem dopasowania przez Sąd I instancji materiału dowodowego, w tym zwłaszcza fragmentów zeznań świadków, odpowiadającego do z góry przejętej przez Sąd I-instancji wersji zdarzenia, przy czym wersja ta nie jest, w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego, jedyną

możliwą wersją zdarzeń w sytuacji gdy sąd nie ustosunkował się w uzasadnieniu do innych możliwych wersji zdarzenia, a tym samym uniemożliwił zweryfikowanie przyjętego przez sąd toku rozumowania i wydanego w sprawie orzeczenia;

- sporządzenie uzasadnienia w sposób ogólny, nieprecyzyjny, tylko i wyłącznie sprawozdawczy, tj. powoływanie się przez Sąd w treści uzasadnienia na bliżej nieokreślone „inne dowody” (np. str. 8, 11 uzasadnienia), bez ich wyliczenia, wskazania, nie wspominając nawet już o ich analizie, co skutecznie uniemożliwia skontrolowanie słuszności rozumowania Sądu i jego zgodności z całokształtem materiału dowodowego;

6) na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k., wynikający z powyższego błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść przez ustalenie, iż oskarżony popełnił przestępstwo z art. 18 § 1 kk w zw. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk w zw. z art. 65 § 1 kk, podczas gdy przeprowadzona w sposób prawidłowy ocena materiału dowodowego winna prowadzić do odmiennego wniosku i uniewinnienia oskarżonego;

ewentualnie, na wypadek uznania przez Sąd Apelacyjny, że stan faktyczny został prawidłowo ustalony przez Sąd I instancji:

7) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. błąd subsumpcji polegający na uznaniu przez Sąd I-instancji, że zespół czynności przedsięwzięty przez oskarżonego wspólnie ze świadkiem K. S. (1), tj. udanie się przez oskarżonego i K. S. (1) do szpitala w G., a następnie podjęcie przez tego ostatniego próby ustalenia, czy pokrzywdzony w ogóle przebywa (i ewentualnie na jakiej sali) w tym szpitalu, stanowiło już karalne usiłowanie, podczas gdy w materiale dowodowym zebranym w sprawie brak jest dowodów, że oskarżony wraz ze świadkiem podjęli jakiejkolwiek czynności zmierzające bezpośrednio do pozbawienia życia pokrzywdzonego, w sytuacji, gdy zachowanie oskarżonego zakończyło się wyłącznie na etapie zbierania podstawowych informacji i nie weszło w fazę usiłowania.

W oparciu o powyższe, na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wnosił o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, ewentualnie
- 2) uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Ponadto, wnosił o zasądzenie nieopłaconych w całości ani w części kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.

### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

Zarzuty podniesione przez obrońcę oskarżonego K. R. (1) są niezasadne, z tym że wniesienie apelacji spowodowało inną ocenę prawną działania oskarżonego w ramach przypisanego mu czynu, co pociągnęło korektę w kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonego i orzeczonej względem niego kary.

Przechodząc do oceny stawianych przez obrońcę oskarżonego zarzutów trzeba stanowczo stwierdzić, że nie znajdują one uzasadnienia w okolicznościach przedmiotowych rozpoznawanej sprawy.

Nie można podzielić zarzutu, iż Sąd rozpoznający sprawę w swoim orzeczeniu wyszedł poza granice czynu zarzucanego oskarżonemu w akcie oskarżenia przez dodanie w przyjętym jego opisie nowych okoliczności zdarzenia, a zatem obraził przepis art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. W ocenie skarżącego Sąd orzekający tym samym naruszył zasadę skargowości. Otóż zarzut ten jest bezpodstawny i nie ma nic wspólnego z tzw. wyjściem poza granice oskarżenia zdefiniowanym w art. 399 § 1 k.p.k., który to przepis zdaje się miał na myśli skarżący.

Jest rzeczą oczywistą, że brak skargi uprawnionego oskarżyciela wiąże się z zasadą skargowości określonej w art. 14 k.p.k. W przedmiotowej sprawie co wcześniej odnotowano nie zachodzi wskazana przez skarżącego negatywna przesłanka procesowa, gdyż prokurator był podmiotem uprawnionym do oskarżenia K. R. (1).

Co się zaś tyczy z przekształceniem przez Sąd opisu czynu za sprawstwo polegającego na pomocnictwie do zabójstwa na sprawstwo kierownicze do usiłowania zabójstwa H. W. (1) należy podzielić się następującymi uwagami.

O zakresie oskarżenia nie decyduje ani opis czynu, ani jego ujęcie czasowe ani też zaproponowana aktem oskarżenia kwalifikacja prawna, którą Sąd orzekający nie tylko może, ale obowiązany jest zmienić, o ile na to wskazują ustalenia faktyczne, jakich należy dokonać na podstawie wyników przewodu sądowego. W przedmiotowej sprawie, w konkretnej sytuacji faktycznej obejmującej zachowanie kilku osób (oprócz oskarżonego, także K. S. i innej nieustalonej osoby), „tożsamości zdarzenia” wskazanej w akcie oskarżenia nie może wyłączyć okoliczność, iż przeprowadzone przez Sąd postępowanie dowodowe doprowadziło do ustalenia odmiennego zachowania oskarżonego i roli jaką odegrał w przestępstwie, tak jak poprzednio mu zarzucono.

W związku z tym przyjęcie w oparciu o dokonane ustalenia faktyczne, że oskarżony biorąc udział w zdarzeniu mu zarzuconym, pełnił w nim rolę kierowniczą dążąc do zabójstwa przez inną osobę pokrzywdzonego, które w rezultacie nie nastąpiło, nie jest wyjściem poza ramy oskarżenia, a więc nie doszło do naruszenia przepisu art. 399 § 1 k.p.k.

Pozostałe zarzuty dotyczące obrazy przepisu art. 7 k.p.k. (i nie wiadomo z jakich powodów także art. 410 k.p.k. gdyż skarżący nie wyjaśnił w jaki sposób Sąd orzekający obraził ten ostatni przepis) odnośnie oceny zeznań świadków K. S. (1), M. S. (1), jak również H. W. (1) (co do posłużenia przez niego dokumentacją lekarską) – należy uznać za niezasadne.

Sąd odwoławczy nie dopatrył się by Sąd orzekający dokonując analizy zeznań świadków wskazanych wyżej naruszył reguły tejże oceny wskazane w przepisie art. 7 k.p.k. Sąd Okręgowy dokonał rzetelnej oceny zeznań powołanych świadków, kluczowych w niniejszej sprawie, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego w oparciu o całokształt ujawnionego materiału dowodowego.

Sąd trafnie uznał, że zeznania K. S. oraz M. S. są jasne, pełne i logiczne i wraz z pozostałymi dowodami w postaci nieosobowych źródeł dowodowych wskazanych na str. 8 pisemnego uzasadnienia wyroku, czy też częściowymi wyjaśnieniami P. P., A. W. i zeznaniami H. W. z którymi korelują, układają się w racjonalny, możliwy ciąg zdarzeń przez nich opisanych. Zeznania tychże świadków są rzetelne, szczerze i obiektywne. Tylko odnośnie nielicznych faktów o charakterze drugorzędym ich zeznania nie stanowiły podstawy dokonanych ustaleń. Sąd rzetelnie o tych mankamentach tej części dowodów wspomniał, jednocześnie wskazując, że nieliczne sprzeczności w zeznaniach tychże świadków nie mogły wpłynąć na ogólną ocenę ich zeznań. Z takim poglądem Sądu należy się zgodzić. Z kolei Sąd słusznie uznał wyjaśnienia oskarżonego K. R. (1) za niewiarygodne, gdyż są wewnętrznie niespójne i sprzeczne z innymi dowodami wskazanymi w uzasadnieniu. Trafnie Sąd orzekający zauważył, że oskarżony zmieniał wersje zdarzenia na potrzeby postępowania, manipulując faktami, aczkolwiek co do niektórych małoistotnych faktów i informacji wyjaśnił w sposób wiarygodny. Sąd orzekający opisał powyższe zdarzenia dochodząc do słusznej konkluzji, iż w kwestii zasadniczej odnoszącej się do kluczowej roli jaką odegrał w zdarzeniu, jego wyjaśnienia nie odpowiadają prawdzie.

Nie można podzielić poglądu zawartego w apelacji jakoby uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie odpowiadało wymogom art. 424 k.p.k. W ocenie Sądu Apelacyjnego uzasadnienie wyroku spełnia wszelkie wymogi określone w cytowanym przepisie. Należy szczególnie podkreślić, iż Sąd dokonał bardzo dokładnych ustaleń faktycznych, jak też wskazał dowody na podstawie których powyższe ustalenia poczynił. Wszystkie dowody w sprawie, nie tylko te wspomniane wyżej, zostały w sposób wnikliwy, rzetelny i obiektywny ocenione. Sąd Okręgowy ustosunkowując się do każdego dowodu z osobna, oceniał jego wiarygodność w sposób przekonujący. Podkreślenia wymaga, iż ocena ta nie jest bezkrytyczna. Sąd zauważa także mankamenty w zeznaniach świadków, których relacje odnoszące się do istoty przedmiotu sprawy uznał za wiarygodne. Fakt ten świadczy o rzetelności i obiektywizmie Sądu dokonującego analizy dowodów. Tak przeprowadzona ocena dowodów doprowadziła Sąd do dokonania trafnych ustaleń faktycznych, w

których uwypuklono kierowniczą rolę oskarżonego K. R. (1) w usiłowaniu zabójstwa H. W. (1). Dowody ocenione przez Sąd jako wiarygodne nie pozostawiały żadnych wątpliwości co do winy oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu.

Nie można podzielić poglądu zawartego w apelacji, iż ustalenia przez Sąd orzekający czynności podjętych przez oskarżonego w celu dokonania zabójstwa H. W. (1) przejawiające się w udaniu się przez niego i świadka K. S. do szpitala w G. stanowiły niekaralne przygotowanie do pozbawienia życia pokrzywdzonego.

Sąd orzekający trafnie uznał, że faza przygotowania do popełnienia przestępstwa pozbawienia życia H. W. ograniczyła się do czynności podejmowanych przez oskarżonego polegających na psuciu opinii pokrzywdzonego w grupie przestępczej jakim był (...), odcięcia go od niej, uzyskania zgody Z. C. ps. (...) na jego zabójstwo, zbierania informacji gdzie pokrzywdzony mieszka, wykonuje ćwiczenia fizyczne, rozważania, które z tych miejsc nadaje się do przeprowadzenia zamachu i w jaki sposób. Również wejście w posiadanie informacji, że w czasie między 11 a 13 grudnia 2006 r. pokrzywdzony będzie w szpitalu, obmyślenie sposobu przeprowadzenia przestępstwa, zwerbowanie osoby do fizycznego wyeliminowania pokrzywdzonego, dokonanie podziału ról stanowiły zgodnie z art. 16 § 1 k.k. fazę stadialną popełnienia przestępstwa w postaci przygotowania, gdyż nie stanowiły żadnego i bezpośredniego zagrożenia dla życia pokrzywdzonego. Dopiero dalsze działanie oskarżonego przejawiające się w realizacji powziętego przedtem zamiaru oraz planu działania tj. wyruszenie wspólnie ze świadkami K. S. do szpitala, w którym wedle jego wiedzy przebywać miał pokrzywdzony oraz równoległe innego nieustalonego osobnika, który miał dokonać egzekucji H. W., wysłanie do szpitala K. S. w celu sprawdzenia w której sali przebywa pokrzywdzony stanowiły bezpośrednie niebezpieczeństwo dla jego życia.

Zatem Sąd Okręgowy trafnie przypisał oskarżonemu, że jego działania wspólnie podjęte z innymi osobami mogły zostać ocenione jako usiłowanie popełnienia przestępstwa z art. 148 § 1 k.k.

W ocenie Sądu Apelacyjnego uznanie przez Sąd Okręgowy oskarżonego K. R. za sprawcę kierowniczego w dokonanym przestępstwie znajduje w pełni uzasadnienie w dokonanych ustaleniach faktycznych. W tej kwestii obszernie wypowiedział się Sąd Okręgowy na str. 16 i 17 pisemnego uzasadniania, oceniając także pod względem prawnym rolę pozostałych współników oskarżonego w dokonaniu zbrodni.

Uwagi poczynione w tym zakresie przez Sąd orzekający Sąd odwoławczy podziela i nie widzi w związku z tym potrzeby ich ponownego przytaczania.

Oceniając działanie oskarżonego należy wskazać, iż nie doszło ostatecznie do pozbawienia życia H. W. albowiem ten uzyskawszy informacje od M. S. oraz J. P., że K. R. (1) planuje pozbawić go życia w czasie pobytu w szpitalu, na kilka godzin przed dokonaniem zamachu uciekł ze szpitala i ukrył się w swoim mieszkaniu. O tym fakcie oskarżony w momencie rozpoczęcia zamachu na życie pokrzywdzonego nie wiedział. Realizował go do momentu kiedy uzyskał od K. S. informację, że pokrzywdzony nie przebywa w szpitalu. Takie działanie oskarżonego należało uznać za usiłowanie nieudolne, gdyż nie uświadamiał on sobie, że dokonanie zabójstwa H. W. w tym dniu i w tym miejscu tj. w szpitalu jest obiektywnie niemożliwe, a więc tkwił w tzw. błędzie sytuacyjnym co do faktycznego miejsca pobytu pokrzywdzonego.

Dlatego też Sąd Apelacyjny dokonał korekty oceny prawnej działania oskarżonego K. R. przez przyjęcie, że dokonał on przestępstwa usiłowania nieudolnego pozbawienia życia pokrzywdzonego czym wypełnił znamiona czynu z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. (przestępstwo popełnione w warunkach recydywy określonej w art. 64 § 1 k.k. i w ramach zorganizowanej grupy przestępczej).

Sąd odwoławczy w związku z tym i biorąc pod uwagę wszystkie przesłanki kształtujące wymiar kary a więc stopień społecznej szkodliwości czynu, działania z niskich pobudek tj. w celu uzyskania większego wpływu w grupie przestępczej, jego uprzednią karalność a także mając na względzie treść przepisów art. 14 § 2 k.k. i art. 60 § 1 k.k. oraz

art. 57 k.k. uznał za stosowne zastosowanie wobec oskarżonego K. R. (1) nadzwyczajne złagodzenie kary i wymierzenie mu mając na uwadze przepis art. 60 § 6 pkt 2 k.k. kary 5 lat pozbawienia wolności.

***Z tych więc wszystkich powodów Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku, zwalniając jednocześnie oskarżonego od uiszczenia kosztów sądowych w sprawie w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k.***