

*Sygn. akt II AKa 419/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 26 października 2017r.*

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

*Przewodniczący: SSA - Ewa Gregajtys*

*Sędziowie: SA- Ewa Leszczyńska - Furtak*

*SA- Dorota Tyrała (spr.)*

*Protokolant:- Olaf Artymiuk*

*przy udziale prokuratora Konrada Gołębiowskiego*

*oraz oskarżyciela posiłkowego Z. K. (1)*

*po rozpoznaniu w dniu 13 października 2017 roku*

*sprawy:*

*B. K. z d. Ć.,*

*urodz. (...) w T.,*

*córki R. i I. z d. (...),*

*oskarżonej z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k., art. 13§1 k.k. w zw. z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k., art. 18§2 k.k. w zw. z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k.*

*na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonej i prokuratora*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 18 czerwca 2015 r., sygn. akt VIII K 285/12*

*I. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonej B. K. w ten sposób, że:*

*1) uchyla orzeczenie o karze łącznej z punktu IV wyroku,*

*2) orzeczoną w punkcie II wyroku wobec oskarżonej B. K. karę za przypisany jej czyn z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k. zastrza do lat 5 (pięciu) pozbawienia wolności,*

*3) na podstawie art. 85 k.k. i art. 86§1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4§1 k.k. łącząc kary jednostkowe pozbawienia wolności orzeczone za czyny przypisane w punktach I, II i III wyroku wymierza oskarżonej B. K. karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;*

*II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;*

**III. na podstawie art. 63§1 k.k. zalicza oskarżonej na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23 marca 2010 roku do dnia 25 marca 2010 roku;**

**IV. zwalnia oskarżoną w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i określa, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

**B. K. została oskarżona o to, że:**

1) w dniu 26 maja 2007 roku w J. na posesji przy ul. (...) umyślnie zniszczyła cudze rzeczy w postaci samochodu osobowego marki H. (...) nr rej. (...) stanowiącego własność Z. K. (1) oraz samochodu osobowego marki H. (...) nr rej. (...) stanowiącego własność przedsiębiorstwa leasingowego (...) SA ul. (...) (...)-(...) G. o łącznej wartości około 300 000 złotych, w ten sposób, że używając bliżej nieustalonego środka łatwopalnego podpałiła je powodując całkowite ich zniszczenie, czym działała na szkodę Z. K. (1) oraz przedsiębiorstwa leasingowego (...) SA ul. (...) (...)-(...) G., przy czym czynu tego dopuściła się w stosunku do mienia znacznej wartości,

tj. o przestępstwo z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k.;

2) w okresie pomiędzy początkiem maja 2007 roku, a dniem 06 lipca 2007 roku w W. wiedząc, że K. S. (1) bierze udział w strukturach zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym i chcąc aby dokonał przestępstwa polegającego na pozbawieniu życia jej małżonka Z. K. (1) nakłaniała go do tego,

tj. o przestępstwo z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k.;

3) w okresie pomiędzy dniem 26 maja 2007 roku a dniem 06 lipca 2007 roku w W. chcąc aby K. S. (1) dokonał zniszczenia rzeczy w postaci samochodu osobowego marki H. (...) nr rej. (...) wartości nie mniejszej niż 200 000 złotych użytkowanego przez Z. K. (1), a stanowiącego własność przedsiębiorstwa leasingowego (...) SA ul. (...) (...)-(...) G., przy czym wiedziała i godziła się z tym, że mienie stanowiące przedmiot wykonawczy przestępstwa było znacznej wartości,

tj. o przestępstwo z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k.

**Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 18 czerwca 2015 roku w sprawie sygn. akt VIII K 285/12**

I. uznał oskarżoną B. K. w ramach zarzuconego jej czynu w punkcie 1) tego, że w dniu 26 maja 2007 roku w J. na posesji przy ul. (...), działając umyślnie z zamiarem bezpośrednim, używając bliżej nieustalonego środka łatwopalnego podpałiła samochody osobowe: marki H. (...) nr rej. (...) stanowiący własność Z. K. (1) oraz samochód osobowy marki H. (...) nr rej. (...) stanowiący własność przedsiębiorstwa leasingowego (...) SA ul. (...) (...)-(...) G., o łącznej wartości około 300 000 złotych, niszcząc w/w pojazdy, czym działała na szkodę Z. K. (1) oraz przedsiębiorstwa leasingowego (...) SA ul. (...) (...)-(...) G., przy czym czynu tego dopuściła się w stosunku do mienia znacznej wartości, tj. popełnienia przestępstwa z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. i na podstawie art. 294§1 k.k. wymierzył jej karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżoną B. K. za winną w ramach zarzucanego jej czynu w punkcie 2) tego, że w okresie od końca maja 2007 roku do 6 lipca 2007 roku w W., chcąc aby K. S. (1) dokonał zabójstwa Z. K. (1) usiłowała nakłonić go do tego, przekazując mu informacje o miejscu zamieszkania Z. K. (1), miejscu jego pobytu, wyglądzie oraz samochodzie, którym się poruszał, a także przekazując mu pieniądze w kwocie 7 000 złotych, lecz zamierzonego skutku nie osiągnęła z uwagi na niewywołanie u K. S. (1) zamiaru popełnienia tego przestępstwa, to jest popełnienia czynu z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k. i za to na podstawie art. 14§1 k.k. w zw. z art. 19§1 k.k. w zw. z art. 22§2 k.k.

w zw. z art. 148§1 k.k. przy zastosowaniu art. 60§6 pkt 2 k.k. wymierzył jej karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

III. uznał oskarżoną B. K. za winną w ramach zarzucanego jej w pkt 3) czynu tego, że w okresie pomiędzy dniem 26 maja 2007 roku a dniem 06 lipca 2007 roku w W. chcąc, aby K. S. (1) dokonał zniszczenia przez podpalenie cudzej rzeczy stanowiącej mienie znacznej wartości w postaci samochodu osobowego marki H. (...) nr rej. (...) o wartości nie mniejszej niż 200 000 złotych użytkowanego przez Z. K. (1), a stanowiącego własność przedsiębiorstwa leasingowego (...) SA ul. (...) (...)-(...) G., nakłaniała go do tego, to jest popełnienia przestępstwa z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. i za to na podstawie art. 19§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. wymierzył jej karę 1 (jednego roku) pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86§1 k.k. połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone w pkt I, II i III i wymierzył B. K. karę łączną 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 63§1 k.k. zaliczył oskarżonej na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres faktycznego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23 marca 2010 roku do dnia 25 marca 2010 roku;

VI. na podstawie art. 230§1 k.p.k. dowód rzeczowy opisany w wykazie dowodów rzeczowych na k. 2271 – 22 72 t.XII wykazie Drz 789/12 i 790/12, w postaci dwóch płyt CD (t. IV k. 712-715) nakazał zwrócić Z. K. (1);

VII. na podstawie art. 618§1 pkt 11 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. B. (1), Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 5040 złotych powiększoną o stawkę podatku VAT tytułem nieopłaconej obrony z urzędu;

VIII. Na podstawie art. 624§1 k.p.k. zwolnił oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych obciążając nimi Skarb Państwa.

***Wyrok ten został zaskarżony przez obrońców oskarżonej – adw. M. B. (2) i adw. K. K. (1), a także przez Prokuratora.***

***Obrońca oskarżonej adw. M. B. (2) wyrokowi zarzucił:***

1. naruszenie prawa procesowego, mogące mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia:

a) art. 172 k.p.k. poprzez zaniechanie konfrontacji świadków K. S. (1) i D. O. oraz Z. K. (1) i D. O.,

b) art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 389 par. 2 k.p.k. poprzez zaniechanie wezwania świadków K. R. (1) i Z. K. (1) do ustosunkowania się do rozbieżności w relacjach z postępowania sądowego i przygotowawczego,

c) naruszenie art. 167 k.p.k. poprzez brak inicjatywy dowodowej zmierzającej do ustalenia miejsca pobytu i przesłuchania R. K.,

d) naruszenie art. 167 k.p.k. poprzez brak przeprowadzenia dowodów na okoliczność stanu majątkowego Z. K. (1), a w szczególności jego przesłuchania, ewentualnie pozyskania odpisów z Krajowego Rejestru Sądowego na okoliczność własności udziałów w spółkach handlowych,

e) naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez błędną ocenę dowodów z przesłuchania świadków, a w szczególności D. O., Z. K. (1), K. S. (1), K. R. (1), J. S.,

f) naruszenie art. 193 k.p.k. poprzez zaniechanie zasięgnięcia opinii biegłego na okoliczność wartości pojazdów o których mowa w pkt. I i III sentencji wyroku,

g) naruszenie art. 193 k.p.k. poprzez zaniechanie zasięgnięcia opinii biegłego z zakresu pożarnictwa na okoliczność ustalenia, czy do podpalenia pojazdów H. (...) i H. (...) w dniu 26 maja 2007 wykorzystano metodę skazaną w zeznaniach K. S. (1), a polegającą na wylaniu spirytusu za wycieraczki,

h) naruszenie art. 190 k.p.k. poprzez przesłuchanie świadka bez pouczenia go o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań.

2. na wypadek nieuwzględnienia powyższych zarzutów o charakterze formalnych wyroku zarzucił:

-w zakresie pkt II sentencji wyroku: naruszenie prawa materialnego: art. 13 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 18§ 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k., poprzez błędną wykładnię tych przepisów i przyjęcie, że wprowadzenie w błąd sprawcy podżegania co do zamiarów i możliwości popełnienia czynu zabronionego nie stanowi nie podlegającego karze usiłowania nieudolnego,

-w zakresie pkt. I i III rażąco surowy wymiar kar jednostkowych oraz kary łącznej

Wskazując na zarzuty z pkt 1 powyżej wniósł o:

-uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W przypadku uwzględnienia jedynie zarzutów z pkt 2 wniósł o:

-zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej od zarzutu z pkt II aktu oskarżenia, a także zmianę wyroku w pkt I i III poprzez orzeczenie łagodniejszych kar, oraz kary łącznej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

**Obrońca oskarżonej adw. K. K. (1)** zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonej i w oparciu o treść art. 427 § 1 i 2 k.p.k. (w brzmieniu sprzed nowelizacją 1 lipca 2015 r.) oraz art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. sądowi pierwszej instancji zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 366 § 1 k.p.k. i art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy dotyczących osoby R. K. ps. (...) i tego, czy osoba ta rzeczywiście skontaktowała oskarżoną ze świadkiem K. S. (1), jaka była rola tej osoby w późniejszym czasie, czy osoba ta знаła pokrzywdzonego Z. K. (1) i jaki charakter miała ta znajomość;

2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 366 § 1 k.p.k. i art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy związanych z pokrzywdzonym Z. K. (1) i relacji łączących go ze świadkiem D. O.;

3. obrazę przepisu postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności związanych ze stanem zdrowia psychicznego oskarżonej;

4. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych odnośnie podpalenia przez oskarżoną w dniu 26 maja 2007 roku samochodu osobowego marki H. (...) oraz samochodu osobowego marki H. (...), dowodu postaci: zeznań świadka J. S., które Sąd uznał za wiarygodne w części, w której świadek przyznaje, że w dniu zdarzenia był z oskarżoną pod posesją pokrzywdzonego, jednocześnie wskazując, że oskarżona nie wchodziła na teren nieruchomości, zeznań I. J., które sąd uznał za prawdziwe, a z których wynika, że samochody paliły się z przodu, od spodu;

5. obrazę przepisu postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. polegającą na dokonaniu dowolnej, a nie swobodnej oceny: a) zeznań świadka K. S. (1) i uznaniu tych zeznań za konsekwentne, spójne i wiarygodne w sytuacji, gdy zeznania te są niekonsekwentne, zawierają wewnętrzne sprzeczności i z tego względu nie powinny zostać uznane za wiarygodne,

b) zeznań S. Ł. i uznaniu ich za niewiarygodne wyłącznie na tej podstawie, że w ocenie sądu zeznania te są niespójne z zeznaniami K. S. (1);

c) zeznań K. R. (1), którym sąd dał wiarę jedynie w części niekorzystnej dla oskarżonej, w sytuacji gdy świadek za każdym razem podawał inną wersję wydarzeń, jak również przyznał się do zażywania leków w okresie składania wyjaśnień, co powoduje, że jest on niewiarygodnym źródłem dowodowym;

d) zeznań D. O., którym sąd odmówił wiary w części, w której świadek opisuje kontakty pokrzywdzonego ze światem przestępczym, a także fakt nakłaniania świadka do złożenia zeznań obciążających oskarżoną i otrzymania z tego tytułu kwoty 3.000 złotych, w sytuacji gdy zeznania te są spójne, a sam świadek nie miał żadnego interesu w tym by zeznawać nieprawdę i obciążać pokrzywdzonego;

6. obrazę przepisu postępowania, mając wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 5 § 2 k.p.k. przez niezastosowanie tego przepisu w sytuacji, gdy w sprawie wystąpiły wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym, a mianowicie nie zostało ustalone w jaki sposób oskarżona, w dniu 26 maja 2007 r. weszła na posesję należącą do pokrzywdzonego, dzięki czemu mogła dokonać podpalenia dwóch samochodów osobowych;

- a w konsekwencji naruszeń w/w przepisów postępowania, Sądowi Okręgowemu zarzucił dopuszczenie się także:

7. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegającego na bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżona B. K. popełniła zarzucany jej czyn umyślnego zniszczenia cudzych rzeczy w postaci samochodów osobowych, w sytuacji gdy brak było wystarczających i jednoznacznych dowodów świadczących o sprawstwie oskarżonej, co w konsekwencji doprowadziło do jej bezpodstawnego skazania;

8. błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, polegającego na przedwczesnym przyjęciu, bez wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, iż oskarżona dopuściła się zarzucanego jej czynu usiłowania nakłonienia K. S. (1) do dokonania zabójstwa Z. K. (1), w tym, że miała pełną świadomość swojego przestępczego działania;

9. błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, polegającego na podstawowym przyjęciu, że oskarżona B. K. popełniła zarzucany jej czyn nakłaniania K. S. (1) do dokonania przestępstwa zniszczenia przez podpalenia cudzej rzeczy w postaci samochodu osobowego marki H. (...), w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje raczej na to, że to K. S. (1) samodzielnie lub za namową K. R. (1) podjął decyzję o popełnieniu tegoż przestępstwa.

Podnosząc powyższe zarzuty, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie.

**Prokurator** wyrokowi zarzucił:

- rażącą niewspółmierność kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonej za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. polegającą na niezasadnym nadaniu przez Sąd I instancji prymatu okoliczności, że czynu, do którego nakłaniała B. K. nawet nie usiłowano dokonać i w rezultacie zastosowaniu jako podstawy wymiaru kary przepisu art. 22 § 2 k.k. i wymierzeniu jej kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy i w konsekwencji orzeczenia kary łącznej za wszystkie przypisane oskarżonej przestępstwa w powyższym wymiarze przy zastosowaniu zasady absorpcji, podczas należyte uwzględnienie stopnia winy oskarżonej oraz stopnia społecznej szkodliwości przypisanego jej czynu, w tym zwłaszcza postaci jej zamiaru i motywacji zasługującej na szczególne potępienie prowadzi do wniosków przeciwnych

Podnosząc powyższy zarzut, na podstawie art. 427 § 1 i art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej kary wymierzonej za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. (czyn z pkt II aktu oskarżenia i pkt II zaskarżonego wyroku) i wymierzenie oskarżonej za przypisane jej przestępstwo kary pozbawienia wolności w wymiarze 8 (ośmiu) lat i w konsekwencji zmianę zaskarżonego orzeczenia

w części dotyczącej kary łącznej i wymierzenia oskarżonej B. K. kary łącznej pozbawienia wolności za wszystkie przypisanej jej przestępstwa z zastosowaniem zasady absorpcji w wymiarze 8 (ośmiu) lat.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

**Apelacje obrońców oskarżonej nie są zasadne i dlatego nie zasługiwały na uwzględnienie sformułowane w nich wnioski. Skuteczna natomiast okazała się apelacja wniesiona przez prokuratora.**

**W pierwszym rzędzie odnosząc się do apelacji obrońców oskarżonej** – jako dalej idących, bowiem kwestionujących zaskarżony wyrok w całości, tj. w zakresie winy i kary – stwierdzić należy, że kontrola dokonana przez Sąd Apelacyjny nie potwierdziła, by Sąd I instancji obraził przepisy prawa procesowego i w konsekwencji dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku.

Analiza zarzutów przedstawionych w apelacjach obrońców oskarżonej prowadzi do wniosku, że skarżący zmierzali do wykazania, że Sąd I instancji obraził te reguły postępowania, które generują proces gromadzenia dowodów, a następnie poddając w wątpliwość kompletność zebranego w sprawie materiału dowodowego – zakwestionowali prawidłowość ocen dokonanych przez Sąd Okręgowy. Odnosząc się wpierw kolejno do poszczególnych zarzutów opartych o art. 438 pkt 2 k.p.k. zawartych w apelacjach obrońców należy stwierdzić następująco:

Chybiony jest zarzut obrazy art. 167 k.p.k. Skoro oskarżona w toku całego postępowania korzystała z pomocy obrońcy – to niestosowne jest zarzucanie w apelacjach, że Sąd I instancji nie dopuścił rozmaitych dowodów mimo, iż skarżący obrońca nie tylko nie zgłaszał konieczności ich przeprowadzenia w toku rozpoznania sprawy przez Sąd I instancji, a także przed zamknięciem przewodu sądowego oświadczył, że nie żąda jego uzupełnienia. Tym samym obrońca zgodził się na to, by wyrok zapadł na podstawie tych dowodów jakie zostały w sprawie przeprowadzone. Zarzucając Sądowi I instancji brak inicjatywy dowodowej apelujący tym samym mimowolnie przyznał, że w trakcie przewodu sądowego bądź to nie wykazał należytej sumienności i dokładności, bądź też zachował dla siebie pewne zastrzeżenia i godząc się z brakami dowodowymi z założenia przyjął, że w wypadku niekorzystnego rozstrzygnięcia podniesie je dopiero w postępowaniu odwoławczym. Żaden z tych wariantów nie powinien mieć miejsca.

Przepis art. 366 § 1 k.k. o charakterze stricte porządkowym w zakresie kierowania rozprawą i czuwaniu przez przewodniczącego nad jej prawidłowym przebiegiem oraz baczeniu, aby zostały wyjaśnione wszystkie okoliczności sprawy – nie może zastępować inicjatywy stron w przeprowadzeniu dowodów stosownie do treści art. 167 k.p.k. i art. 169 § 1 i 2 k.p.k. (tak przykładowo: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2017 r., WA 17/16)

Tym samym skoro w toku procesu obrońca oskarżonej nie widział potrzeby przeprowadzenia dowodu na okoliczność ustalenia stanu majątkowego Z. K. (1), ustalenia relacji wiążących go z D. O., czy wreszcie podjęcia działań co do ustalenia miejsca pobytu R. K. i przesłuchania go – nie można skutecznie zarzucić braku stosownej inicjatywy w tym zakresie Sądowi.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że zgodnie z dyrektywami rządzącymi procesem karnym Sąd przeprowadza dowody (i to z urzędu, jak i na wniosek stron) oceniając ich istotność dla ustaleń prawidłowego stanu faktycznego. Powyższe oznacza, że dowód istotny to taki, który zmierza do ustalenia istotnej dla wyrokowania okoliczności – a takimi niewątpliwie są treści wypełniające znamiona czynu zarzucanego, a następnie przypisanego w wyroku. W tym stanie rzeczy stwierdzić należy, że zarzucone jako uchybienie procesowe dotyczące naruszenia art. 167 k.p.k. wnioskowane przez obrońców oskarżonej dowody takich kryteriów nie spełniają. W szczególności zwraca uwagę zarzucony przez skarżących obrońców brak ustaleń stanu majątkowego pokrzywdzonego – skoro po pierwsze: stan majątkowy nie stanowi znamienia czynu przypisanego oskarżonej, a po drugie i znamienne – sama oskarżona nie neguje, iż pokrzywdzony posiadał określony majątek, utrzymywał zarówno ją, jak dawał zatrudnienie jej i najbliższej rodzinie.

Z argumentacji zawartej w uzasadnieniu apelacji obrońcy oskarżonej adw. M. B. (2) wnioskować należy, że zarzuty stawiane w zakresie art. 167 k.p.k. czy obrazy art. 172 k.p.k. mają zmierzać do weryfikacji zeznań pokrzywdzonego – co do prawdziwości jego twierdzeń, że to osoby trzecie spowodowały zniszczenie przez spalenie jego samochodów (choć jak twierdzi skarżący obrońca: pokrzywdzony sam mógł to uczynić, bądź bliżej nieustaleni jego wierzyciele), co do poczucia zagrożenia i wynajęcia ochrony z tych powodów – gdy tymczasem według skarżącego obrońcy istniejący pomiędzy małżonkami spór doprowadził do bezprawnych zabiegów pokrzywdzonego, w wyniku których skierowane zostało podejrzenie wobec oskarżonej B. K. co do jej przestępczych działań i spreparowane zostały dowody ją obciążające, które nie zasługują na wiarę. Kluczowym dowodem mającym potwierdzić powyższą lansowaną w apelacji tezę według obrońcy adw. M. B. (3) są zeznania świadka D. O. złożone na rozprawie sądowej.

Według skarżącego obrońcy, gdyby w sposób prawidłowy Sąd I instancji ocenił ten dowód powziąłby wątpliwości co do wiarygodności zeznań pokrzywdzonego Z. K. (1), bowiem świadek D. O. zeznał na rozprawie, że (...) był znany pokrzywdzonemu, pokrzywdzony planował „wrobić” oskarżoną w sprawę o zlecenie zabójstwa, pokrzywdzony sam spalił swoje samochody, a także najął ochronę celem upozorowania zagrożenia, pokrzywdzony korzystał z usług detektywistycznych celem uzyskania materiałów kompromitujących oskarżoną, a także przekazał mu pieniądze w kwocie 3.000 zł celem złożenia zeznań ją obciążających.

Drugi z obrońców adw. K. K. (1) argumentował podobnie wskazując, że konfrontacja miałaby się przyczynić do potwierdzenia wiarygodności zeznania świadka O. złożonych na rozprawie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego taka argumentacja nie jest zasługująca na uznanie. Po pierwsze co już zostało zasygnalizowane: nie jest skuteczny zarzut obrazy art. 167 k.p.k. Również zarzut obrazy art. 172 k.p.k. jest chybiony. Przypomnieć należy skarżącym obrońcom, że przepis ten daje jedynie możliwość przeprowadzenia konfrontacji, zaś odstąpienie od tej czynności jest uprawnieniem Sądu jako organu prowadzącego postępowanie na etapie wyrokowania i w żadnym wypadku nie można mówić o obrazie tego przepisu postępowania (tak przykładowo: wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 22 marca 2017 r., II AKa 37/17). Wyjaśnienie ewentualnych niejasności czy rozbieżności w zeznaniach poszczególnych przesłuchiwanym osób poprzez ich jednoczesne przesłuchanie jest czynnością fakultatywną, uzależnioną od oceny organu procesowego, który powinien z tego korzystać wówczas, gdy może się to przyczynić do wyjaśnienia sprzeczności i prawidłowego ustalenia stanu faktycznego. Chodzi więc o użyteczność tej czynności przy dokonaniu prawdziwych ustaleń faktycznych. Wymieniony cel organy postępowania mogą osiągnąć także na etapie oceny dowodów, poprzez uznanie niektórych z nich za wiarygodne, a innych za niewiarygodne. Konfrontacja nie stanowi więc jedynego sposobu eliminowania sprzeczności w relacjach osób przesłuchiwanym.

W realiach niniejszej sprawy nie można zatem podzielić zarzutu tak skonstruowanego odnośnie obrazy art. 172 k.p.k. skoro dostrzegając różnice w zeznaniach nie tylko pomiędzy: a) świadkami K. S. (2) i D. O., b) świadkami Z. K. (1) a D. O., ale przede wszystkim: odmienności w kolejnych zeznaniach D. O. – Sąd I instancji dokonał wnikliwej oceny tych dowodów.

Wskazać przy tym należy, że istotnie świadek D. O. na rozprawie sądowej zeznał (co eksponują w apelacjach skarżący obrońcy), że:

- pokrzywdzony Z. K. (1) namawiał tego świadka do złożenia zeznań obciążających oskarżoną za kwotę 3000 zł – przy czym nie określił na czym namowy owe miały polegać;
- to pokrzywdzony sam spalił swoje samochody, bo „wściekł się” na B.;
- w (...) zażywał kokainę, pił alkohol, bywał w agencji towarzyskiej;
- wspólnie z K., którego do tego namówił – wynajęli detektywa, po to żeby oskarżoną skompromitować w oczach (...);
- agencja do ochrony miała stworzyć pozory zagrożenia;

- pokrzywdzony znał osoby ze środowiska przestępczego – w tym S. i (...).

Sąd meriti ocenił powyższe depozycje w zestawieniu z wcześniej składanymi zeznaniami D. O. uznając, że zasługują na wiarę wyłącznie te relacje, które świadek złożył w postępowaniu przygotowawczym. Jedynie bowiem one znajdują potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym – w szczególności nie można pominąć podawanej przez D. O. na etapie postępowania przygotowawczego okoliczności, że oskarżona była podejrzewana przez Z. K. (1) od początku o spalenie mu samochodów.

Prawidłowo przy tym Sąd okręgowy skonstatował, że wręcz rewelacyjnej treści zeznania złożone przez tego świadka na rozprawie nie zasługują na wiarę, podając z jakich przyczyn doszło do takiej oceny jego zeznań. Właściwie przy tym zaakcentował Sąd orzekający, że gdyby przyjąć, iż świadek istotnie był namawiany przez pokrzywdzonego do złożenia zeznań obciążających oskarżoną – to podałby szczegóły tychże ustalonych z pokrzywdzonym zeznań, a tego nie uczynił.

Co do zarzutu obrazy art. 167 k.p.k. poprzez brak inicjatywy dowodowej zmierzającej do ustalenia miejsca pobytu R. K. wskazać w pierwszej kolejności należy, że istotnie osoba ta nie została przesłuchana w sprawie. Niemniej zauważenia wymaga, że w czasie procedowania Sąd okręgowy dysponował informacją, że R. K. przebywa w E., gdzie odbywa karę pozbawienia wolności (vide k. 655-658). Ponadto także z zeznań świadka K. S. (1) złożonych na rozprawie wynikało, że przebywa on w E. „za przemyt narkotyków” (vide k. 4435v).

Podkreślenia przy tym wymaga, że strony na etapie postępowania sądowego I – instancyjnego nie wykazywały żadnej inicjatywy, by przesłuchać wymienionego w charakterze świadka, na podnoszone w apelacjach obrońców oskarżonej okoliczności związane z podnoszoną aktualnie przez obrońców koniecznością weryfikacji zeznań K. S. (1) i Z. K. (1) – w szczególności weryfikacji okoliczności wynikających z zeznań w/w co do tego, czy rzeczywiście skontaktował on oskarżoną ze świadkiem K. S. (1) oraz czy i jaki był charakter znajomości i kontaktów pomiędzy R. K. a Z. K. (1) w okresie zbliżonym do inkryminowanego czasu czynów przypisanych oskarżonej.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny stwierdza, że wbrew stanowisku lansowanemu przez obrońców dla oceny wiarygodności świadka K. S. (1) nie ma kluczowego znaczenia, że oskarżona B. K. w swoich wyjaśnieniach zaprzeczyła, by za pośrednictwem właśnie K. poszukiwała wykonawcy zlecenia, a następnie uzyskała od niego kontakt do K. S. (1) – trudno bowiem oczekiwać potwierdzenie takich okoliczności skoro oskarżona złożyła wyjaśnienia, w których nie przyznała się do winy. Nie ma również znaczenia, że tej okoliczności zaprzeczyła S. P. - ocenę powyższych depozycji dokonaną przez Sąd I instancji Sąd Apelacyjny w pełni podziela (strona 51 uzasadnienia). Zwrócić natomiast należy uwagę, że okoliczność podawaną przez świadka K. S. (1) co do tego, że osobą poszukującą zabójcy była kobieta o imieniu (...) i z tą właśnie osobą był w bezpośrednim kontakcie potwierdzają zeznania świadka M. P. (1). Wywody w tym zakresie obrońców mają zatem charakter jedynie polemiczny – zwłaszcza co do tego, że pojawiająca się w zeznaniach M. P. (2) (...) niekoniecznie musi być występującą w niniejszej sprawie B. K. (vide uzasadnienie apelacji obrońcy adw. K. K. (1)).

Nieporozumieniem jest zarzut obrazy art. 410 k.p.k. sformułowany przez obrońcę oskarżonej adw. K. K. (1), skoro w apelacji autor skutecznie nie zarzucił, by Sąd pominął jakkolwiek z okoliczności ujawnionych na rozprawie lub by uwzględnił przy wyrokowaniu jakkolwiek okoliczność nie ujawnioną na rozprawie. Przepisu tego nie można wyklądać w ten sposób, że ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę wyroku muszą uwzględniać wszystkie treści wynikające z przeprowadzonych dowodów. Sytuacja taka może zaistnieć jedynie wówczas gdy wszystkie dowody są ze sobą niesprzeczne i nie pozwalają na dokonanie niezgodnych ze sobą ustaleń. Skoro zatem Sąd meriti w niniejszej sprawie rozważył i ocenił wszystkie przeprowadzone w sprawie dowody i wskazał na jakich oparł się dowodach (czy ich częściach) uznając określone fakty za udowodnione i dlatego nie uznał dowodów przeciwnych nie doszło do obrazy art. 410 k.p.k. Jest oczywiste, że jeżeli dowody są sprzeczne to nie jest możliwe oparcie ustaleń na każdym z ujawnionych dowodów i na wszystkich wynikających z nich okolicznościach, gdyż prowadziłoby to nieuchronnie do sprzeczności w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę wyroku. Tym samym brak jest podstaw do czynienia skutecznego zarzutu, że Sąd uznał jedynie za wiarygodne w części zeznania świadka J. S. czy – jak twierdzi obrońca – nie dostrzegł w uznanych za wiarygodne zeznaniach świadka I. J. rzekomych istotnych okoliczności dla odtworzenia



zdarzenia z czynu przypisanego w punkcie I wyroku okoliczności wskazywanych przez świadka, że „samochody paliły się z przodu, od spodu” w sytuacji, gdy ustalenia w zakresie tego czynu poczynione przez Sąd Okręgowy oparte są o zeznania nie tylko wymienionych osób, ale także w szczególności o zeznania świadka K. S. (1), protokoły oględzin pojazdów (k. 1000-1001, t. VI) oraz wydaną w sprawie opinię biegłego ds. pożarnictwa (k. 1005-1011, t.VI).

W tym miejscu zatrzymania wymaga podniesiony w apelacjach obrońców oskarżonej zarzut obrazy art. 193 k.p.k. poprzez zaniechanie zasięgnięcia przez Sąd opinii biegłego z zakresu pożarnictwa na okoliczność ustalenia czy do podpalenia samochodów H. (...) i H. (...) w dniu 26 maja 2007 roku wykorzystano metodę wskazaną w zeznaniach K. S. (1), a polegającą na wylaniu spirytusu za wycieraczki.

Już na wstępie zauważenia wymaga, że zgodnie z treścią art. 193 k.p.k. opinii biegłego zasięga się wyłącznie wówczas, gdy stwierdzenie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych. Opinia taka jest więc zbędna, gdy stwierdzenie owych okoliczności może nastąpić bez takich wiadomości, a w oparciu o doświadczenie życiowe i wiedzę sędziowską.

W realiach niniejszej sprawy z ustalenia Sądu I instancji wynika, że oskarżona „w nieustalony sposób pokonała ogrodzenie i przy pomocy materiału łatwopalnego, który wylała za wycieraczki a następnie podpaliła spowodowała pożar zaparkowanych przed domem dwóch samochodów: marki H. (...) oraz H. (...)” (vide strona 2 uzasadnienia). Ustalenie powyższe oparte jest na zeznaniach K. S. (1), którym Sąd dał wiarę i korespondujących z nimi zeznaniach świadka K. R. (1). Podkreślić także należy, że odnośnie tego zdarzenia okoliczności w jakich doszło do spalenia samochodów należących do pokrzywdzonego ustalone na podstawie wymienionych powyżej zeznań znajdują potwierdzenie w innych dowodach. W szczególności, zwrócić należy uwagę na materiały zgromadzone w sprawie z zawiadomienia pokrzywdzonego Z. K. (1) co do zniszczenia mienia zgłoszonego na policji – w tym oględziny samochodów i wydanej w tej sprawie opinii ds. pożarnictwa, że przyczyną było „podpalenie”. Co prawda opinia niniejsza nie odnosi się wprost do okoliczności wynikających z zeznań S. i zawartego w nich wskazania, że podpalenia dokonano po oblaniu przodu samochodów substancją łatwopalną – niemniej jest sprawą ogólnie znaną i nie wymagająca wiadomości specjalnych, że taka substancja ułatwiła podpalenie i w efekcie zniszczenie przedmiotowych samochodów. Podkreślić przy tym również wymaga, że przedmiotowe samochody po podpaleniu były w takim stopniu zniszczenia, że zostały zełomowane. Ponadto w toku przedmiotowego postępowania nie zabezpieczono śladów substancji użytej pozwalających na zbadanie pod kątem użycia konkretnej substancji. Faktem natomiast jest, że zarówno materiał dowodowy w postaci protokołu oględzin samochodów, przedmiotowej opinii ds. pożarnictwa z której wynika stwierdzenie, że miejscem powstania pożaru były przednie części obu zniszczonych samochodów - brak jest podstaw do skutecznego podważenia okoliczności wynikających z zeznań świadka K. S. (1), że sprawca wlał w samochodach spirytus za wycieraczki.

Stwierdzić również stanowczo należy, że w sytuacji braku zabezpieczenia w sprawie zarówno zniszczonych samochodów, jak i śladów mogących służyć identyfikacji użytej substancji łatwopalnej ewentualna opinia biegłego miałaby charakter czysto hipotetyczny, a w konsekwencji przeprowadzenie dowodu z takiej opinii stałoby się nieprzydatne dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy.

Co do podnoszonego w apelacjach obrońców braku opinii rzeczoznawcy w aspekcie wyceny zniszczonych samochodów stwierdzić należy, że w realiach sprawy jest ona zbędna. Zwrócić należy bowiem uwagę, że wartość samochodów objętych czynem przypisanym w punkcie I wyroku została oszacowana przez pokrzywdzonego stanowczo na kwotę ok. 300 tys. złotych (I czyn) i na kwotę nie mniejszą niż 200 tys. złotych (III czyn). Równocześnie w aktach sprawy znajdują się kserokopie dowodów rejestracyjnych tych pojazdów wskazujące, że były one stosunkowo nowe (vide k. 973, 979), ponadto znajduje się umowa leasingu samochodu z dnia 27 lipca 2006 roku wskazująca, że tylko wartość samochodu H. (...) w dniu jej zawarcia wynosiła 197951,00 zł (k. 98, t. V). Powyższe okoliczności pozwalają uznać, że kwota podawana przez pokrzywdzonego co do czynu I nie była przeszacowana. Równocześnie w odniesieniu do czynu z pkt III wyroku zaznaczenia wymaga, że w owym czasie nowa H. (...) kosztowała ok. 300 tys. zł (vide k. 4412-4414) i taki właśnie samochód pokrzywdzony kupił po spaleniu samochodów w dniu 26 maja 2007 r. Wartość samochodów będących przedmiotem przestępstwa niewątpliwie na kluczowe znaczenie dla ustaleń czy była to wartość

znaczna w rozumieniu art. 115§5 k.k. Niemniej skoro wartość ta w wymienionym przepisie określona jest na kwotę przewyższającą 200 tys. złotych to w realiach niniejszej sprawy nie powstała w żaden sposób sytuacja, by Sąd mając do czynienia z wartościami progowymi samodzielnie ustalał wartość mającą znaczenie dla przyjętej kwalifikacji prawnej czynu – a tylko w takim przypadku zaniechanie dokładnego wyliczenia przez biegłego wyceny samochodów, a tym samym wyłącznie w takiej sytuacji doszłoby do naruszenia zasad wynikających z art. 193 k.p.k. w sposób mogący mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy.

Odnosnie zarzutu obrazy art. 190 k.p.k. stwierdzić należy, że wbrew twierdzeniom skarżącego obrońcy adw. M. B. (3) protokoły rozpraw wskazują, że wszyscy świadkowie przed odebraniem od nich zeznań na rozprawie byli stosownie pouczeni o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Dotyczy to również świadka A. M. (vide k. 4784v).

Również sformułowany w apelacji obrońcy oskarżonej adw. M. B. (3) zarzut obrazy art. 391§1 k.p.k. nie zasługuje na uwzględnienie. Przepis art. 391 § 1 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym w dacie orzekania dawał Sądowi I instancji jedynie możliwość, a nie obowiązek do odczytania zeznań świadka w okolicznościach objętych tym przypisem. Powyższe oznacza, że nie można skutecznie czynić zarzutu w sytuacji, gdy norma prawna dająca podstawę do określonego sposobu działania podczas procedowania nie ma charakteru stanowczego a jedynie fakultatywny. Po drugie podczas czynności na rozprawie Sąd I instancji bezpośrednio przesłuchując świadków K. R. (1) (vide k. 4493-4496, t. XXIII) oraz Z. K. (1) (vide k. 4412v – 4419, t. XXIII) szeroko korzystał z przepisu art. 391§1 k.p.k. ujawniając wymienionym treść ich wcześniejszych zeznań składanych w sprawie, o czym świadczy treść protokołów rozpraw. Podczas czynności przesłuchania świadków obrońca oskarżonej był obecny na rozprawie i brał czynny udział w tych czynnościach zadając świadkom pytania – tym samym co najmniej niezrozumiałe jest na etapie postępowania odwoławczego czynienie zarzutu, że świadkowie nie zostali wezwani do wskazania przyczyn z jakich w ich relacjach pojawiły się rozbieżności. Niewątpliwie prawidłowa realizacja art. 391§1 k.p.k. w powiązaniu z odpowiednim zastosowaniem art. 389§2 k.p.k. wiąże się z koniecznością wezwania świadka do wypowiedzenia się, która wersja wydarzeń jest zgodna z prawdą i dlaczego przedstawia on okoliczności w sposób rozbieżny. Niemniej w sprawie niniejszej skoro obrońca oskarżonej miał możliwość zadawania pytań – również w sytuacji gdy jego zdaniem Sąd nie wyjaśnił w sposób satysfakcjonujący przyczyn składania odmiennych zeznań w sprawie – nie jest uprawnione na etapie skarżenia wyrok stawianie zarzutu obrazy normy art. 391§1 k.p.k.

Podsumowując tą część rozważań stwierdzić należy, że podniesione przez obrońców oskarżonej i omówione zarzuty obrazy prawa procesowego de facto zmierzały do wykazania, że proces gromadzenia dowodów w sprawie był wadliwy i stąd ocena dowodów przeprowadzonych w sprawie przez Sąd meriti jest co najmniej przedwczesna, bowiem nie wyczerpano wszystkich dowodowych możliwości zweryfikowania zeznań istotnych świadków oraz pominięcia przez Sąd niektórych okoliczności mogących mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie. Konieczność zaś zweryfikowania dowodów obciążających oskarżoną powiązana została przez nich przede wszystkim z linią obrony oskarżonej i faktem, że B. K. nie przyznawała się do popełnienia zarzucanych jej czynów. Jak to przyznał w swej apelacji obrońca adw. M. B. (3) powyższa linia obrony oskarżonej została przez Sąd meriti zweryfikowana negatywnie niemniej mimo mnożonych i rozbudowanych w sprawie zarzutów obrazy prawa procesowego kwestionowanie rozstrzygnięcia w istocie sprowadza się do podniesionego zarzutu obrazy art. 7 k.p.k. Podobnie ocenić należy zarzuty i argumenty zawarte w apelacji drugiego obrońcy adw. K. K. (1) – bowiem i w tej skardze odwoławczej rzecz sprowadza się do kwestionowania dokonanej przez Sąd I instancji oceny materiału dowodowego. Powyższa obraza art. 7 k.p.k. w konsekwencji, zdaniem skarżącego obrońcy adw. K. K. (1) doprowadziła do błędów w ustaleniach faktycznych w zakresie czynów przypisanych w skarżonym wyroku.

Wbrew zarzutom obrońców oskarżonej Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o całokształt dowodów ujawnionych na rozprawie, które zostały poddane swobodnej ocenie zgodnie z zasadami określonymi w art. 7 k.p.k., zaś swoje stanowisko uzasadnił w oparciu o art. 424 k.p.k.

Wyjaśnienia oskarżonej B. K. poddał wnikliwej ocenie w konfrontacji z zeznaniami świadków i opiniami biegłych. Od razu w tej części rozważań należy zauważyć, że kluczowym dowodem są zeznania świadka K. S. (1). Niewątpliwie

jest to dowód podlegający skrupulatnej analizie i ocenie, aby wyprowadzone wnioski spełniały warunek art. 2 § 2 k.p.k., bowiem zeznania te zostały złożone przez tzw. „małego świadka koronnego” chcącego skorzystać z nadzwyczajnego złagodzenia kary. Instytucja przewidziana w art. 60§3 k.k. z istoty rzeczy ma zastosowanie nie wobec osoby o nieposzlakowanej opinii i żyjącej w zgodzie z porządkiem prawnym, ale wobec „skruszonego” przestępcy współdziałającego w popełnianiu przestępstw z innymi osobami i do tych przestępstw odnoszą się jej wyjaśnienia czy zeznania składane w innym postępowaniu toczącym się przeciwko współsprawcom tych przestępstw.

Zdawał sobie z tego sprawę Sąd Okręgowy dokonując podsumowania i oceny zeznań świadka K. S. (1) w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. Omawiał kolejno poszczególne zeznania tego świadka złożone w postępowaniu przygotowawczym i na rozprawie konfrontując je z pozostałymi dowodami. Analiza tychże zeznań doprowadziła Sąd Okręgowy do oceny, że zeznania K. S. (1) są szczegółowe i konsekwentne, tworząc spójny ze sobą ciąg zdarzeń i dlatego zasługują one na wiarygodność w całości.

Prawidłowości tejże oceny nie podważają argumenty zawarte w apelacji obrońcy oskarżonej adw. K. K. (1), bowiem w istocie sprowadzają się one do podnoszenia wyrwanych z kontekstu fragmentów zeznań tego świadka. Tak właśnie ocenić należy podane w apelacji przykłady sprzeczności w zeznaniach świadka S. odnośnie podawanych przez świadka rzekomo odmiennych informacji uzyskanych od oskarżonej o spalonym przez nią jednym samochodem (k. 46 w zestawieniu z k. 186), okoliczności związanych z pilnowaniem posesji pokrzywdzonego przez psa i jakiej rasy (k. 46 w zestawieniu z k. 2231), czy wreszcie okoliczności związanych z osobą, która nakłoniła S. do podpalenia samochodu (k. 449 i k. 161), jego kontaktów z R. K. czy daty w jakiej świadek S. przystąpił do grupy przestępczej kierowanej przez K. R. (2). Relacjonując powyższe zeznania Sąd okręgowy wykazał, że dostrzegł różnice, na które powołuje się obrońca, w relacjach świadka K. S. (1) – niemniej ocenił, że treści kluczowe dla ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonej wynikają w sposób stanowczy z tych zeznań. Świadczy o tym nie tylko konsekwencja we wskazywaniu przez świadka właśnie oskarżonej jako osoby, która spaliła samochody w dniu 26 maja 2007 rok, zleciła zabójstwo swojego męża i nakłoniła świadka S. do zniszczenia przez podpalenie kolejnego samochodu należącego do pokrzywdzonego Z. K. (1) - ale przede wszystkim dokonana przez Sąd I instancji ocena tego dowodu z uwzględnieniem wszystkich treści wynikających z tego konkretnego dowodu w powiązaniu z oceną całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego (vide uzasadnienie Sądu I instancji str. 31-33).

Sąd okręgowy w analogiczny sposób potraktował inne dowody zgromadzone w sprawie omawiając ich treść i przedstawiając końcową ich ocenę (vide strony 33-67). Powyższe rozważania doprowadziły Sąd meriti do prawidłowych wniosków końcowych co do sprawstwa i winy oskarżonej w zakresie czynów jej zarzuconych w akcie oskarżenia i następnie przypisanych w wyroku (vide strony 67-75 uzasadnienia Sądu I instancji).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego ocena dowodów dokonana przez Sąd orzekający nie może budzić zastrzeżeń, nie jest bowiem sprzeczna z zasadami logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego i w żadnym zakresie nie wykracza poza granice oceny swobodnej. Jej prawidłowości nie podważają argumenty obrońców skierowane przeciwko uznaniu za w pełni wiarygodne zeznań świadka Z. K. (1), czy daniu wiary zeznaniom jedynie w części zeznaniom świadka (...), K. R. (1) czy O., czy wreszcie odmówieniu wiary zeznaniom świadka S. Ł. – bowiem Sąd I instancji w sposób prawidłowy przedstawił w tym zakresie swoje stanowisko. Jako całkowicie niezrozumiały jest sformułowany przez obrońcę oskarżonej adw. K. K. (1) zarzut błędnej oceny zeznań świadka I. J. skoro jedyną okolicznością eksponowaną przez obrońcę jest wskazanie, że samochody paliły się z przodu, od spodu – w sytuacji gdy w żaden sposób okoliczność powyższa nie rzutuje na prawidłowość ustaleń Sądu o podpaleniu przedmiotowych samochodów przez oskarżoną i wylanie przez nią cieczy łatwopalnej za wycieraczki.

Jako chybione uznać z tych samych względów argumenty drugiego z obrońców oskarżonej adw. M. B. (3) podnoszące zarzuty oparte na obrazie art. 7 k.p.k. co do oceny powyżej wskazanych dowodów oraz dodatkowo wskazujące błędne wyciągnięcie wniosków z zeznań świadka Z. K. (2), J. D., J. R. (1), M. R., K. K. (4), J. R. (2), czy C. D. i wyciągnięcia z tych dowodów nieprawidłowych, bo co najmniej przedwczesnych wniosków przekładających się na odmowę wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonej, która nie tylko nie przyznała się do winy, ale także lansowała tezę, że to pokrzywdzony sprokurował przeciwko niej dowody mające wskazywać na podjęcie przez nią bezprawnych działań

będących przedmiotem osądu w przedmiotowej sprawie. Analiza tychże wywodów obrońcy wskazuje, że obrońca w istocie tworzy dowolne hipotezy co do ewentualnej możliwości „podejmowania złośliwego skierowania podejrzeń wobec oskarżonej” przez pokrzywdzonego. Takie założenie nie może osiągnąć spodziewanego przez obrońcę skutku, bowiem sprowadza się ono do negacji stanowiska Sądu nie poprzez wykazywanie istotnych uchybień w dokonanej ocenie całokształtu materiału dowodowego poprzez czynienie jedynie hipotetycznych założeń, nie mających de facto oparcia w dowodach przez Sąd ocenionych. Nie może powyższe zostać zatem ocenione inaczej niż jako polemika z ustaleniami Sądu.

Podsumowując tą część rozważań godzi się przypomnieć, że nie może być mowy o naruszeniu zasady swobody oceny dowodów, a więc art. 7 k.p.k., w sytuacji, w której strona ogranicza się do wskazania, że dany dowód uznany przez sąd za zasługujący na wiarę i wykorzystany przy ustalaniu podstawy faktycznej orzeczenia, nie znajduje potwierdzenia w innym dowodzie, który z kolei, zdaniem strony, powinien służyć za podstawę ustaleń faktycznych, jako bardziej, zdaniem tej strony, wiarygodny. Skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga bowiem wykazania, że ocena dokonana przez Sąd jest sprzeczna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, że nie została poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, bądź, że argumentacja zaprezentowana przez Sąd za tak dokonanym wyborem pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki (tak przykładowo: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2017 r., IV KK 418/16).

Równocześnie zdaniem apelującego obrońcy adw. K. K. (1) Sąd meriti naruszył przepis art. 4 k.p.k. poprzez danie wiary zeznaniom świadków jedynie w tej części, która jest dla oskarżonej niekorzystna. Tymczasem odmówienie wiary niektórym dowodom, a w rezultacie ich pominięcie jako podstawy dowodowej podczas dokonywanych ustaleń faktycznych, nie może być utożsamiane ani z brakiem oceny okoliczności, których tego rodzaju dowód dotyczy w kontekście finalnego rozstrzygnięcia, ani też nie jest wyrazem złamania zasady bezstronności sądu, bowiem odmowa przyznania waloru wiarygodności niektórym z przeprowadzonych dowodów, przy jednoczesnej aprobacie i uwzględnieniu innych dowodów, jest niczym więcej niż realizacją przysługującego sądowi orzekającemu uprawnienia w ramach czynienia ustaleń faktycznych, z pełnym uwzględnieniem zasady swobodnej oceny dowodów i w związku z tym, nie może być uznana za przejaw złamania zasady obiektywizmu, o jakiej mowa w art. 4 k.p.k. (vide Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2017 r., II KK 206/17).

Nie można także uznać za słuszny zarzut naruszenia art. 5§2 k.p.k. Zarzut ten sformułowany w apelacji obrońcy adw. K. K. (1) sprowadza się on do argumentowania, że skoro nie ustalono w jaki sposób w dniu 26 maja 2007 roku oskarżona weszła na posesję pokrzywdzonego ro istnieją uzasadnione wątpliwości co do jej sprawstwa. Tymczasem reguła określona w art. 5 § 2 k.p.k. nie ma zastosowania, gdy wątpliwości w zakresie przyjętych ustaleń podnosi strona, a nie stały się one udziałem orzekającego merytorycznie sądu, który dowody ocenił w zgodzie z dyspozycją art. 7 k.p.k. (tak postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2017 r., III KK 144/17). Podkreślenia wymaga, że sposób dostania się na posesję pokrzywdzonego nie jest elementem składającym się na znamiona czynu, a zatem mimo, iż istotnie materiał dowodowy jest niewystarczający dla czynienia konkretnych ustaleń – to powyższa okoliczność nie rzutuje na końcową ocenę co do sprawstwa oskarżonej w zakresie podpalenia samochodów objętych czynem przypisanym w punkcie I wyroku.

Nieporozumieniem jest zarzut sformułowany w punkcie 3 apelacji obrońcy oskarżonej adw. K. K. (1) opartego na obrazie art. 366§1 k.p.k. poprzez zaniechanie wyjaśnienia wszystkich okoliczności związanych ze stanem zdrowia psychicznego oskarżonej. Podkreślenia wymaga, że w sprawie została wydana już na etapie postępowania przygotowawczego opinia przez biegłych lekarzy psychiatrów dotycząca stanu zdrowia oskarżonej. Jest ona kompletna, jasna i pełna. (vide k. 1325-1327) Z jej treści stanowczo wynika, że u oskarżonej nie stwierdzono choroby psychicznej ani upośledzenia umysłowego. Stan psychiczny oskarżonej nie ograniczał, ani nie znosił zdolności oskarżonej do rozpoznania znaczenia czynów i możliwości pokierowania swoim postępowaniem w rozumieniu art. 31§1bądź 2 kk.

Zaznaczenia wymaga, że kwestionowanie opinii biegłych odbywać się może - jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 maja 1983 r., IV KR 74/83, OSNKW 1983, z. 12, poz.102 - wyłącznie z zachowaniem następujących wskazań:

a) czy biegły dysponuje wiadomościami specjalnymi niezbędnymi do stwierdzenia okoliczności mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (argument z art. 193§1 k.p.k.)

b) czy opinia jest logiczna, zgodna z doświadczeniem życiowym i wskazaniami wiedzy (argument z art. 7 k.p.k.)

c) czy opinia jest pełna i jasna (argument a contrario z art. 201 kp.k.)

Poza sporem jest, że opiniujący w sprawie biegli spełniali kryteria z pkt a). Również opinię tę należy uznać za spełniającą wymogi z punktów b i c. Jest ona jest pełna - gdyż udziela odpowiedzi na wszystkie postawione biegłym pytania, jasna – bowiem sformułowania zawarte zarówno w opinii pisemnej, jak i ustnej pozwalają na zrozumienie wyrażonych w niej poglądów i ocen, a także sposobu dochodzenia do nich.

Argumenty podnoszone przez obrońcę adw. K. K. (1) nie podważyły jej treści. W szczególności nie podważyły wniosków końcowych wynikających z wydanych w sprawie opinii – tj. że tempore criminis oskarżona nie cierpiała na żadną chorobę psychiczną a jedynie zaburzenia rozpoznane u oskarżonej wskazują, że ma ona osobowość nieprawidłową – typu borderline z przebytymi objawami psychotycznymi. W tym stanie rzeczy brak jest podstaw do uznania, że wyrwane z kontekstu opinii stwierdzone cechy osobowości ocenione przez pryzmat późniejszego leczenia się oskarżonej (w toku postępowania sądowego) - wpływały na wzruszenie oceny biegłych na datę czynów zarzuconych oskarżonej tj. 2007 r. Wydane w sprawie późniejsze opinie dotyczyły przede wszystkim możliwości udziału oskarżonej w procesie. Niemniej wydający te opinie biegli zgodnie wskazali, że chociaż u oskarżonej na etapie toczącego się postępowania w związku z wystąpieniem u oskarżonej zaburzeń lękowo – depresyjnych i jej leczenia po 2010 roku – to brak jest materiałów w aktach sprawy wskazujących na chorobę oskarżonej w inkryminowanym okresie – i tym samym konieczność wydania innej niż dotychczasowa opinii. Równocześnie biegli podkreślili, że objawy nieprawidłowej osobowości (ujawniające się u oskarżonej już od 14 roku życia) nie mają wpływu na ocenę jej poczytalności. Skoro zatem w sprawie nie ujawniły się żadne nowe okoliczności, które mogłyby mieć wpływ na poprzednio wydaną opinię wywoływanie kolejnej opinii sądowo – psychiatrycznej było zbędne.

Reasumując stwierdzić należy, że analiza wskazanych wyżej dowodów przekonuje o trafności ustaleń Sądu I instancji. Sąd Apelacyjny zgodził się także ze stanowiskiem Sądu I instancji w kwestii rozstrzygnięcia o winie oskarżonej i przyjętej kwalifikacji prawnej czynów przypisanych w wyroku.

Odnosnie przyjętej kwalifikacji prawnej – nie ma najmniejszych wątpliwości, iż w aktualnym stanie prawnym zlecenie innej osobie wykonania czynu zabronionego może wypełniać znamię czynności sprawczej podżegania jako zjawiskowej formy wypełnienia przestępstwa określonej w art. 18§2 k.k.

Dla uznania podżegania za dokonane niezbędne jest ustalenie, że został urzeczywistniony skutek nakłaniania przez wzbudzenie u osoby nakłanianej zamiaru popełnienia przestępstwa. Jeśli podjęte przez nakłaniającego działania z jego perspektywy okazały się nieefektywne – to podżeganie nie wyszło poza fazę usiłowania.

Z tych właśnie względów prawidłowe jest zakwalifikowanie działania oskarżonej co do czynu przypisanego w punkcie II wyroku z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k., zaś odnosnie czynu z punktu III wyroku z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. Nie budzi również zastrzeżeń przyjęta kwalifikacja czynu z punktu I wyroku jako wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 288§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela wyrażony pogląd prawny Sądu I instancji poparty przytoczonym w uzasadnieniu wyroku orzecznictwem Sądu Najwyższego.

Jako całkowicie dowolne i oderwane od tego jednolitego poglądu prawnego ocenić należy wywody obrońcy oskarżonego adw. M. B. (3). Koncentrują się one na próbie wykazania, że działanie oskarżonej co do czynu przypisanego w punkcie II wyroku winno być ocenione w kategoriach usiłowania nieudolnego z uwagi na brak obiektywnej możliwości popełnienia czynu – skoro oskarżona została wprowadzona w błąd przez K. S. (2) to

popelnienie przestępstwa nie było możliwe i realnie nie zostało zagrożone dobro prawne. Argumenty powyższe nie zasługują na uwzględnienie.

Z nieudolnością usiłowania w rozumieniu art. 13 § 2 k.k. nie mamy do czynienia wówczas, gdy w momencie wszczęcia działania sprawy dokonanie przestępstwa było obiektywnie możliwe, a dopiero później - w wyniku włączenia się nie sprzyjających okoliczności - realizacja zamiaru sprawcy okazała się niemożliwa ze względu na brak przedmiotu nadającego się do dokonania przestępstwa lub ze względu na to, że okazało się, że sprawca użył środka nie nadającego się do wywołania zamierzonego skutku. W takich bowiem wypadkach usiłowanie jest "udolne", a jedynie z przyczyn obiektywnych sprawcy nie udało się zrealizować swojego zamiaru (zob. wyrok SN z dnia 29 listopada 1976 r., I KR 196/76, OSNKW 1977, Nr 6, poz. 61). Powyższe okoliczności w sprawie niniejszej nie zaistniały – nie wskazuje ich również skarżący obrońca – a zatem w realiach niniejszej sprawy mowy być nie może o nieudolności usiłowania o jakim stanowi art. 13 § 2 k.k.

Dodatkowo wskazać należy, że sytuacja w której obrońca obok zarzutów obrazy przepisów prawa procesowego – dodatkowo formułuje także zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 13§1 i 2 k.k. w zw. z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k., powoduje wewnętrzną sprzeczność apelacji. Skoro bowiem skarżący obrońca zarzucił obrazę przepisów postępowania nieuprawnione było jednoczesne podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego w rozumieniu art. 438 pkt 1 k.p.k. Ten bowiem aktualizuje się dopiero wówczas, gdy do prawidłowo ustalonego i nie podważanego stanu faktycznego wadliwie zastosowano normę prawną lub bezzasadnie jej nie zastosowano, bądź gdy zarzut dotyczy zastosowania lub niezastosowania przepisu zobowiązującego Sąd do jego bezwzględnego respektowania (por. np. wyrok SN z dnia 19 grudnia 1996 r., sygn. akt V KKN 116/96, OSNKW 1997, z. 3-4, poz. 34; postanowienie SN z dnia 9 stycznia 2002 r., sygn.. akt V KKN 319/99, LEX nr 53010, postanowienie SN z dnia 19 września 2007 r., sygn. akt III KK 111/07).

Przechodząc do apelacji prokuratora i ustosunkowując się do problematyki wymiaru kary orzeczonej oskarżonej B. K. trudno odmówić jej słuszności.

Trafnie zarzucił prokurator, że orzeczenie o karze za przestępstwo z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k., a w konsekwencji w karze łącznej, jest rażąco niewspółmierne do stopnia winy, szkodliwości czynu przypisanego oskarżonej oraz nie spełnia wymogów tak prewencji ogólnej, jak i indywidualnej.

Podzielić należy pogląd skarżącego, że Sąd I instancji ustosunkowując się w sposób skrupulatny do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prawidłowo nie tylko poczynił ustalenia w zakresie przebiegu zdarzenia, ale także ustalił postać zamiaru oskarżonej i jej motywację. W szczególności ustalenia powyższe wskazują na determinację oskarżonej w realizację założonego celu jakim była fizyczna eliminacja jej małżonka – a zatem dążenie do popełnienia czynu z art. 148§1 k.k., działanie z niskich pobudek (chęć zagarnięcia majątku męża szacowanego na 20 milionów zł) - i to w sytuacji, gdy pokrzywdzony zapewniał oskarżonej wręcz luksusowe życie, utrzymywał ją i córki z poprzednich związków, a nawet partnera, z którym związała się w trakcie trwania małżeństwa. Równocześnie oskarżona wykazała się wyjątkową przedsiębiorczością i szukała wykonawcy w środowisku zorganizowanej przestępczości, snuła intrygi i rozsiewała plotki wskazujące na powiązania pokrzywdzonego ze światem przestępczym, jego zadłużenie wobec kontrahentów, działała w sposób wyrachowany, zimny i konsekwentny, planując równocześnie odsunięcie od siebie podejrzeń. Powyższe okoliczności niewątpliwie zostały dostrzeżone przez Sąd meriti – bowiem świadczy o tym treść uzasadnienia wyroku (vide strony 71-72 uzasadnienia).

Całokształt tych okoliczności wskazuje, że przy kształtowaniu wymierzonej oskarżonej kary za czyn przypisany w punkcie II wyroku, Sąd I instancji choć wziął pod uwagę zarówno powyższe okoliczności obciążające, jak też okoliczności łagodzące (dotychczasowy tryb życia oskarżonej, jej niekaralność, brak podstaw do uznania, że oskarżona wykazuje pogardę do obowiązującego porządku prawnego oraz sytuację osobistą determinującą jej działania) – niemniej nadał zbyt małą wagę okolicznościom obciążającym, koncentrując się przede wszystkim na okoliczności, że działania oskarżonej nie wywołały w nakłanianym do popełnienia tego przestępstwa zamiaru popełnienia przestępstwa.

Niewątpliwie art. 22§2 k.k. wskazuje na zasady wymiaru kary podzégaczowi w zaleźności od stadium zachowania bezpośredniego sprawcy – dając jedynie fakultatywnie – możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, bądź nawet od odstąpienia od jej wymierzenia.

W realiach niniejszej sprawy prawidłowa jest konstatacja Sądu I instancji, że całokształt ustalonych okoliczności podmiotowych i przedmiotowych wskazuje na celowość represji karnej. Nie budzi także zastrzeżeń ocena dokonana przez ten Sąd, iż w sytuacji, gdy nie usiłowano dokonać przestępstwa głównego zaistniał szczególny wypadek przewidziany art. 22§2 k.k. uprawniający do nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Podkreślenia wymaga, że orzekanie o karze ma zawsze charakter indywidualny i jest procesem do pewnego stopnia subiektywnym, obejmującym dokonanie wyboru i zastosowanie odpowiedniej represji karnej właściwej dla konkretnej sytuacji i konkretnego sprawcy.

Uwzględniając powyższe oraz dyrektywy kształtujące sądowy wymiar kary zawarte w art. 53 k.k., w ocenie Sądu Apelacyjnego, w konsekwencji zaskarżony wyrok w części dotyczącej kary wymierzonej za czyn z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 18§2 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k. należało zmienić w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonej karę zaostrzyć do 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności. Kara orzeczona w tym wymiarze jest współmierna do społecznej szkodliwości czynu i stopnia zawinienia oskarżonej.

Dotychczasowy wymiar orzeczonej wobec oskarżonej łagodniejszej kary pozbawienia wolności, w obliczu znacznego nagromadzenia okoliczności obciążających i nielicznych okoliczności łagodzących, był sprzeczny z celami kary w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej.

Konsekwencją powyższej zmiany była konieczność orzeczenia na podstawie art. 85 k.k. i art. 86§1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 roku w zw. z art. 4§1 k.k. nowej kary łącznej obejmującej kary jednostkowe z czynów przypisanych w punktach I, II i III wyroku. Orzeczona ona została z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji w wymiarze 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63§1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej Sąd zaliczył oskarżonej okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 23 marca 2010 roku do dnia 25 marca 2010 roku.

***W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku, o kosztach postępowania orzekając w oparciu o art. 635 k.p.k. i art. 624§1 k.p.k.***