

Sygn. akt II AKa 88/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jacek Dunikowski (spr.)
Sędziowie	SSA Dariusz Czajkowski SSA Piotr Sławomir Niedzielak
Protokolant	Anna Tkaczyk

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Lidzbarku Warmińskim Ewy Hańczyc-Ciesielskiej, upoważnionej przez Prokuratora Apelacyjnego do udziału w sprawie

po rozpoznaniu w dniu 21 maja 2013 r.

sprawy **K. Ł. s. E. i D. P. s. J.**

oskarżonych z art. 148§2 pkt 1 i 3k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 5 lutego 2013 r. sygn. akt II K 46/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla rozstrzygnięcie o nawiązce orzeczonej na podstawie art. 46§2k.k.;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. J. kwotę 738zł, w tym 138zł podatku VAT tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego K. Ł. z urzędu przed sądem drugiej instancji;

IV. zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE

K. Ł. i P. P. zostali oskarżeni o to, że:

w dniu 23 grudnia 2011 roku w O. w mieszkaniu przy ulicy (...) działając wspólnie i w porozumieniu, ze szczególnym okrucieństwem, w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia J. Ż. zadali mu co najmniej kilkanaście uderzeń kuchenną szafką po całej głowie, uderzali pięściami w okolice głowy, przytrzymywali i dusili pokrzywdzonego, kopali go po całym ciele, w wyniku czego J. Ż. doznał obrażeń ciała w postaci: masywnego obrzęku i podskórnego oraz podspojówkowego wylewu krwi w obrębie obydwu powiek oka lewego, płaszczyznowatego otarcia naskórka ok. 8x4 cm w lewej okolicy jarzmowej i na pograniczu jarzmowo-czołowo-

skroniowym, licznych liniowych podskórnych wylewów krwi długości 2,5-6 cm w okolicy czołowej, obydwu okolicach ciemieniowych i lewej okolicy skroniowej, otarcia naskórka i liniowego podskórnego wylew krwi w kształcie zbliżonym do odwróconej litery L na pograniczu okolicy czołowej i prawej okolicy skroniowej, rany tłuczonej w kształcie litery Y (długość ramion po 0,8 cm) w okolicy bocznego brzegu prawego łuku brwiowego, podspójkowego wylewu krwi barwy ciemno-wiśniowej w obrębie powieki górnej oka prawego, stłuczenia tkanek miękkich okolicy trzonu prawej kości jarzmowej powierzchni rana tłuczonej w kształcie zbliżonym do litery lustrzanego odbicia litery L w okolicy lewego łuku brwiowego masywnego krwiaka tylnej powierzchni prawej małżowiny usznej, otarcia naskórka w prawej okolicy skroniowej, powierzchni rany tłuczonej dł. 1 cm w owłosionej skórze głowy okolicy skroniowopotylicznej po stronie prawej, dwóch okrągłych, podskórnych wylewów na przednio-bocznej powierzchni ramienia prawego, w jego 1/3 górnej jego części, wielomiejscowego stłuczenia tkanek miękkich twarzy i czepca ścięgnistego: na pograniczu okolicy czołowej i obydwu okolic ciemieniowych, w okolicy lewego oczodołu, na pograniczu okolicy czołowej i lewej okolicy skroniowej, w okolicy czołowej po stronie prawej, na pograniczu prawej okolicy skroniowej i okolicy potylicznej, niewielkiego stłuczenia prawego płata potylicznego mózgu ze śladowym ogłowiem wewnętrznym i krwawieniem podtwardówkowym, punktowego stłuczenia opuszki rdzenia przedłużonego, złamania żeber VIII-XI po stronie prawej, w linii pachowej przedniej, wylewu w tkankach miękkich okolicy prawego rogu większego kości gnykowej, co doprowadziło do urazu czaszkowo-mózgowego i w rezultacie ostrej niewydolności krążenia i oddychania, a następnie śmierci, po czym po zakończeniu działania K. Ł. zdjął J. Ż. spodnie i bieliznę i w odbycie celem ponizżenia włożył kij od szczotki,

Sąd Okręgowy w Ostrołęce wyrokiem z dnia 5 lutego 2013 r. sygn. akt II K 46/12 K. Ł. i D. P. uznał za winnych tego, że w dniu 23 grudnia 2011 r. w O. w mieszkaniu przy ulicy (...) działając wspólnie i w porozumieniu wzięli udział w pobiciu J. Ż. zadając mu szereg uderzeń i ciosów po całym ciele a K. Ł. uderzał J. Ż. szafką kuchenną i kopał po całym ciele – czym spowodowali szereg obrażeń, które doprowadziły do urazu czaszkowo – mózgowego i w rezultacie ostrej niewydolności krążenia i oddychania a następnie śmierci J. Ż. tj. czynu z art. 158 § 3 kk w zw. z § 1 w/w przepisu i za to skazał ich z mocy tegoż przepisu i na zasadzie art. 158 § 3 kk wymierzył:

a/ oskarżonemu K. Ł. karę 7 / siedmiu/ lat pozbawienia wolności,

b/ D. P. karę 3 / trzech/ lat i 6/ sześciu/ miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonym na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności okresy tymczasowego aresztowania:

a/ D. P. od dnia 31 grudnia 2011 r. do dnia 2 stycznia 2012 r. i od dnia 4 maja 2012 r. do dnia 5 lutego 2013r.

b/ K. Ł. od dnia 23 grudnia 2011 r. do dnia 6 maja 2012 r. i od dnia 23 maja 2012 r. do dnia 22 lipca 2012 r.

Na podstawie art. 46 § 2 kk w zw. z § 1 w/w przepisu zasądził od oskarżonych na rzecz pokrzywdzonego P. Ż. kwoty po 20000 / dwadzieścia tysięcy / złotych tytułem nawiazki.

Zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. J. kwotę 982,08 zł z VAT za obronę z urzędu.

Zwolnił oskarżonych od kosztów i opłat sądowych przejmując je na rzecz Skarbu Państwa.

Apelacje wnieśli obrońcy oskarżonych i prokurator.

Obrońcy zaskarżając wyrok w części dotyczącej wymiaru kary zarzucili jej rażącą niewspółmierność, w przypadku K. Ł. zarówno kary pozbawienia wolności jak i wysokiej kwoty zasądzonej od oskarżonego nawiazki w kwocie 20.000 złotych, a w przypadku D. P. kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy, w sytuacji gdy rola oskarżonego w przestępstwie była podrzędna, w związku z tym przekracza stopień winy i nie może odegrać właściwej roli wynikającej z dyrektyw wymiaru kary.

Obrońca K. Ł. wniósł w związku z tym o złagodzenie wymierzonej kary pozbawienia wolności i obniżenie zasądzonej nawiązki do 10.000 złotych, zaś obrońca D. P. o złagodzenie wobec tego oskarżonego kary do 2 lat pozbawienia wolności.

Prokurator zaskarżając wyrok w całości na niekorzyść oskarżonych zarzucił mu:

I. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 7 i 410 kpk poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, ukształtowanie przekonania Sądu co do przebiegu zdarzenia jedynie na podstawie dowodów korzystnych dla oskarżonych oraz sprzeczne ze wskazaniami wiedzy, doświadczeniem życiowym i zgromadzonym materiałem dowodowym przyjęcie, że :

- K. Ł. jedynie rzucił szafką w J. Ż., podczas gdy z opinii biegłego patamorfologa, materiału fotograficznego z oględzin zewnętrznych i wewnętrznych zwłok oraz zeznań bezpośredniego świadka zdarzenia – A. K. wynika, że pokrzywdzony był co najmniej dziesięciokrotnie uderzany szafką po głowie;

- oskarżeni oczekiwali na przybycie karetki pogotowia i udzielenie pomocy J. Ż., podczas gdy z zeznań A. K., M. Ż., J. M. i J. P., funkcjonariuszy policji, oględzin miejsca zdarzenia i wyników badań DNA wynika, że nie wykazali oni woli udzielenia pomocy, a przybyciem załogi karetki i patrolu policji byli co najmniej zaskoczeni, a po popełnionym przestępstwie zacierali jego ślady;

- oskarżonym nie można przypisać nawet ewentualnego zamiaru dążenia do śmierci J. Ż., ponieważ uderzając pokrzywdzonego oskarżeni mogli liczyć się z tym, że spowodują jedynie obrażenia ciała, a nie śmierć, podczas gdy z opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej wynika, że większość obrażeń koncentrowała się w obrębie głowy, który to organ, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem jest organem szczególnie narażonym na niebezpieczeństwo powstania skutku śmiertelnego i wiedza ta jest powszechnie znana, nadto sposób działania oskarżonych, w tym wielokrotne uderzanie nieprzytomnego J. Ż. i stwierdzona przez Sąd motywacja wskazują, że oskarżeni działali z zamiarem bezpośrednim zabójstwa co skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych i zakwalifikowaniem czynu zarzucanego oskarżonym z art. 158 § 3 kk ;

II. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 424 § 1 kpk polegającą na lakonicznym i pobieżnym uzasadnieniu orzeczenia, zarówno w zakresie opisu stanu faktycznego, jak i omówieniu dowodów, na których Sąd oparł swoje ustalenia oraz przyjętą kwalifikację prawną, a także nie wskazaniu, dlaczego Sąd w orzeczeniu nie uznał dowodów przemawiających na niekorzyść oskarżonych w postaci : protokołu oględzin miejsca usytuowanego pod blokiem nr (...) ulicy (...)w O., protokołu oględzin K. Ł., protokołu oględzin D. P., protokołu oględzin miejsca zdarzenia, protokołów oględzin odzieży zatrzymanej od K. Ł. i D. P., opinii z zakresu badań genetycznych, opinii psychiatryczno – psychologicznej dotyczącej K. Ł., opinii z zakresu kryminologii i slangu przestępczego, materiałów poglądowych z sekcji i oględzin miejsca zdarzenia.

Stawiając te zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Ostrołęce do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje są niezasadne i nie zasługiwały na uwzględnienie wnioski o złagodzenie kary czy uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do postępowania pierwszoinstancyjnego.

Odnosząc się do apelacji prokuratora i w pierwszej kolejności do zarzutu z pkt. 2, tj. obraży art. 424 § 1 k.p.k. stwierdzić należy, że pisemne motywy rzeczywiście znacznie odbiegały od wzorcowych uzasadnień. Ich lakoniczność nie powinna mieć miejsca, gdyż uzasadnienie wyroku, zwłaszcza w tak trudnej materii dotyczącej pogranicza zabójstwa i pobicia powinno być czytelne, albowiem sąd nie sobie, a stronom musi wykazać powody swojej decyzji. Nie poświęcenie dostatecznej uwagi pisemnym motywom, jest też przejawem nonszalancji, która nie buduje autorytetu sądu i naraża właśnie na zarzut obraży art. 424 § 1 k.p.k.

Podnoszone przez prokuratora okoliczności, gdy chodzi o ich zasadniczy kierunek, nie zawierają jednak na tyle istotnych argumentów, aby przekonująco okazała się teza o niemożności merytorycznej kontroli instancyjnej.

Rozumowanie Sądu Okręgowego, które doprowadziło go do określonych wniosków poddawało się ocenie, a przedstawiony proces myślowy prezentuje na jakich dowodach sąd oparł swoje ustalenie, a zatem dlaczego jedne dowody uznał za wiarygodne, a inne odrzucił, a w zakresie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia co do winy, nie popadł w wewnętrzną sprzeczność, która uniemożliwiałaby odparcie zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów. Jednocześnie uzasadnienie zawierało wyjaśnienie podstawy prawnej, wskazywało dlaczego dany pogląd prawny sąd uznał za trafny i z jakich powodów i dlaczego odrzucił możliwość zakwalifikowania czynu w sposób zaproponowany w akcie oskarżenia.

Zauważając, że z zarzutem obrazy art. 424 § 1 k.p.k. skarżący powiązał także pominięcie przez sąd zgromadzonych w sprawie dowodów w postaci protokołów oględzin miejsca, osób, odzieży, materiałów poglądowych, a także opinii z zakresu badań genetycznych, psychiatryczno-psychologicznej oraz z zakresu kryminologii i slangu, wypada podkreślić, że o ile podstawę wyroku zgodnie z art. 410 k.p.k. może stanowić całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie – wyżej wymienione zostały ujawnione w toku przewodu sądowego – to nie oznacza to, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Nie mogą pozostawać poza zasięgiem rozważań dowody istotne dla rozstrzygnięcia kwestii winy, kwalifikacji prawnej i kary. Zatem chociaż brak odniesienia się do wskazanych dowodów w uzasadnieniu był wyrazem lekkomyślności sądu, to jednak i skarżący nie wykazał, że wynikające z tych dowodów kwestie zostały zdecydowanie pominięte, czy też miały istotne znaczenie dla prezentowanego przez siebie stanowiska, że oskarżeni dopuścili się zabójstwa.

Generalnie więc stwierdzić należy, że sąd nie zachował określonych standardów przy sporządzaniu dokumentu sprawozdawczego jednakże dostrzegalne niedostatki nie miały wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Dokonana ocena z pewnością bowiem nie przekracza granic swobody ocen określonych w art. 7 k.p.k. i nie wkracza w rejony dowolności.

Próbując podważyć ustalenia rozstrzygające o ocenie prawnej zachowania oskarżonych, prokurator w głównej mierze skupia się na okolicznościach zewnętrznych ich zachowania, które jednak samo w sobie nie jest wystarczające w realiach sprawy do odpowiedzi czy zamiarem oskarżonych było spowodowanie uszczerbku na zdrowiu nawet ciężkiego, czy też był to zamiar jeszcze dalej idący.

Przypisanie zbrodni zabójstwa musi poprzedzać rozważenie całokształtu okoliczności przedmiotowych i podmiotowych związanych ze zdarzeniem i osobą sprawcy. Prokurator domagając się przypisania czynu z art. 148 § 2 pkt 1 i 3 k.k. skoncentrował się jedynie na przesłankach strony przedmiotowej, wyprowadzając wnioski o zamiarze z faktu sposobu działania oskarżonych, tj. zadawania uderzeń szafką w głowę i zaistniałego skutku. Tymczasem ani jedno, ani drugie nie ma przesądzającego charakteru, a zwłaszcza spowodowanie śmierci człowieka, nie determinuje jeszcze wniosków o zamiarze, gdyż samo w sobie nie świadczy o ukierunkowaniu zachowania sprawcy na osiągnięcie wyobrażonego skutku. Uświadomienie możliwości spowodowania śmierci nie przesądza bowiem ani rodzaju zamiaru, ani nawet samej umyślności.

Rozstrzygnięcie czy sprawca chce popełnić czyn zabroniony o uświadomionym obrazie znamion, wymaga pewności jako efektu dowodowych ustaleń.

Kluczowa w tym względzie jest rekonstrukcja procesu motywacyjnego zachodzącego w psychice sprawcy, która z natury rzeczy opierać się będzie przede wszystkim na analizie jego osobowości, a więc cechach charakteru, usposobienia, poziomu umysłowego, reakcji emocjonalnych, stosunku do otoczenia i zachowania się w różnych sytuacjach życiowych, a także tła i powodów zajścia, pobudek działania, stosunku do pokrzywdzonego, zachowania przed i po czynie, z których wynikałoby, że sprawca swą zgodą, stanowiącą realny proces psychiczny towarzyszący czynowi, skutku w postaci śmierci chciał, godził się nań, bądź go nie chciał lub nawet nie przewidywał.

Przedstawione wyżej elementy strony podmiotowej stanowiące standard wypracowany w praktyce orzeczniczej, powinny być przy tym ocenione przez pryzmat konkretnego zdarzenia, w sposób uwzględniający zasady prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Biorąc powyższe za punkt odniesienia dla ustaleń o zamiarze, w pierwszej kolejności należy podnieść, że pomiędzy oskarżonymi a J. Ż. nie było nieporozumień tej miary, że mogłyby uzasadniać w świetle zasad doświadczenia życiowego zamiar targnięcia się na jego życie. Zresztą oskarżeni z pokrzywdzonym w okolicznościach nie wskazujących na istniejący między nimi zatarg przyszli do mieszkania A. K. i przez jakiś czas w zgodzie spożywali alkohol.

Najistotniejszą jednak przesłanką przemawiającą przeciwko przyjęciu zamiaru zabójstwa w tym wypadku, wydaje się być tło przedmiotowego zajścia. Chociaż oskarżeni byli pod wpływem alkoholu, który jak wiadomo rozluźnia hamulce moralne i skutkuje wzmożeniem agresji, nie mniej ogół okoliczności wskazuje co najwyżej na chęć skrzywdzenia, a nie pozbawienia życia. Wyrażnego zaakcentowania wymaga zwłaszcza powód zachowania się przede wszystkim K. Ł., którym jak słusznie przyjmuje sąd była chęć ukarania za to, że pokrzywdzony miał donosić na policję o ich przestępczym zachowaniu. Pomimo, że K. Ł. ściśle utożsamiał się z zasadami subkultury więziennej i zdecydował ukarać J. Ż. za współpracę z policją i upokorzyć go poprzez tzw. „scwelowanie”, któremu posłużyło symulowanie stosunku homoseksualnego i włożenie do odbytu kija od szczotki, to jednak nie sposób przyjąć aby realizując ten cel chciał czy też godził się na pozbawienie życia pokrzywdzonego. Zabójstwo za ujawnienie organom ścigania sprawcy przestępstwa jest zjawiskiem rzadkim i najczęściej dotyczy grup przestępczych i poważnych przestępstw kryminalnych, a podejrzania oskarżonych - zresztą subiektywne - dotyczyły tylko kradzieży roweru. Pamiętać też należy, że zdarzenie rozegrało się w mieszkaniu i na oczach A. K. i poza granicami logiki byłoby zabicie pokrzywdzonego dla osiągnięcia celu, przy dość pewnym poniesieniu odpowiedzialności za zabójstwo. Samo pobicie mogło natomiast ująć płazem. W środowisku osób nadużywających alkoholu, często sytuacje takie nie są zgłaszane, a dobitnym przykładem było zaatakowanie przez oskarżonego jakiś czas wcześniej A. K., który o zdarzeniu nie informował policji.

Także właściwości osobiste oskarżonych mimo ich wcześniejszej karalności, osobowości dyssocjalnej, uzależnienia od alkoholu i prowadzonego trybu życia, nie sprzeciwiały się uznaniu, że nie towarzyszył im zamiar pozbawienia życia J. Ż..

Nie daje się dalej obronić forsowany przez prokuratora pogląd jakoby o zamiarze bezpośrednim czy ewentualnym zabójstwa świadczył sposób zachowania oskarżonych wobec ofiary, w szczególności użyte narzędzie, mnogość i siła zadanych uderzeń, ich umiejscowienie, kierowanie ataku wobec osoby nie podejmującej obrony i nie udzielenie po zdarzeniu pomocy.

O ile bowiem oskarżeni cechują się właściwościami, które nawet wbrew stanowisku sądu możliwość przewidzenia najdalej idącego skutku w konkretnych okolicznościach czynią realną, o tyle trudno przyjąć za odpowiadającą rzeczywistości tezę, że jest to dostateczny dowód działania z zamiarem zabójstwa. Jak wskazał biegły P. R.: mimo, że obrażenia były tak liczne, to nie da się wykluczyć, że dałoby się uratować życie tego człowieka, gdyby w porę udzielono mu pomocy medycznej. Oznacza to, że śmierć pokrzywdzonego nie musiała być naturalnym skutkiem działania oskarżonych. Trudno też bez komentarza zostawić argument skarżącego jakoby zamiar przesądzało dziesięciokrotne uderzenie szafką w głowę. Powyższa sugestia jakkolwiek celnie postuluje, że K. Ł. nie ograniczył się do „rzucenia” szafką w J. Ż., jak to ujął sąd w uzasadnieniu (str. 1), ale podnosząc ją do góry zadawał uderzenia, to jednak nie da się bez wątpliwości przyjąć, że uczynił to dziesięciokrotnie czy kilkunastokrotnie jak podnosi prokurator, a po drugie, że użycie tego „narzędzia” poprzez zadawanie uderzeń w głowę świadczyło jednoznacznie o zamiarze. Odnośnie pierwszej kwestii to z zeznań A. K. ze śledztwa wynika, że pokrzywdzony został uderzony 5-6 razy k. 731 odwr., na rozprawie zaś wskazał, że oskarżony zamachnął się tą szafką 2, 3, 4 razy k. 1169 odwr.. Jeżeli zaś prześledzić opinię biegłego P. R., to chociaż w ustnej opinii nie sprecyzował ilości uderzeń zadanych szafką nie mniej podał, że ilość podskórnych wylewów stanowiących odzwierciedlenie użytego narzędzia wskazuje na kilkanaście uderzeń k. 377 odwr., to w pisemnej opinii sporządzonej po oględzinach i otwarciu zwłok stwierdził, że uderzeń np. drzewczkami szafki było trzy, inne były

efektem wielokrotnych uderzeń pięścią czy też skutkiem upadku na twarde podłoże k. 354. Przy takim stanie dowodów przyjęcie za prokuratorem, że uderzeń szafką było kilkanaście naruszałoby zasadę *in dubio pro reo*.

Po drugie według biegłego J. Ż. był bity tą szafką kiedy znajdował się w pozycji leżącej, przez co sprawca nie miał możliwości nadania temu narzędziu dostatecznie dużej siły. Prawdopodobnie uderzając szafką trącał o podłogę, przez co ciosy wyhamowywały, a sprawca nie mógł się dostatecznie zamachnąć, nie miał dostatecznie dużej siły, aby rozbić szafkę, bądź połamać podstawę lub sklepienie czaszki k. 376-377. Jednocześnie opiniujący nie był w stanie kategorycznie stwierdzić, które obrażenia spowodowały śmierć pokrzywdzonego, będącą efektem nałożenia się kilku przyczyn, tj. niewydolności oddechowej i krążeniowej powstałej w następstwie urazu czaszkowo-mózgowego.

Nie ulegając odnoszonemu przez A. K. wrażeniu i formułowanym przez prokuratora sugestiom, że sprawcom towarzyszył zamiar pozbawienia życia, należy obiektywnie stwierdzić, że gdyby oskarżeni mieli zamiar zabójstwa nie ograniczyliby się do bicia pięściami i kilkukrotnego uderzenia szafką, ale bez najmniejszych przeszkód zrealizowaliby go, używając np. pozostającego w zasięgu ręki noża (zdarzenie rozgrywało się w pobliżu kuchni), czy stosując skuteczniejszą metodę np. duszenie, którego ślady stwierdzono na szyi denata, przy czym podobnie jak i pozostałe obrażenia miały one charakter zmian przeżyciowych, a powstały najprawdopodobniej gdy pokrzywdzony znajdował się w pozycji stojącej, a więc na początku zajścia.

Przeżyciowość obrażeń wskazująca jednak na umiarkowane użycie siły, zadawanie uderzeń pięścią i kilkakrotnie szafką, którą trudno uznać za typowe narzędzie śmiertelności, pomimo wielości ciosów (około dwudziestu) i skoncentrowania ich w obrębie głowy, także przy towarzyszącej świadomości spowodowania najdalej idącego skutku, nie oznacza jeszcze chcenia czy akceptacji jego zaistnienia.

Chociaż nieuzasadnione było ustalenie sądu, że – wszyscy czekali na pomoc – to jednak błędem byłoby przy analizie zamiaru nadanie przesądzającego charakteru temu, że oskarżeni nie podjęli reanimacji ofiary, zajmując się zacieraniem pozostawionych śladów. Nie wykazanie troski o los pokrzywdzonego to niekoniecznie przejaw godzenia się na jego śmierć, ale równie dobrze jedynie akceptacja skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Nie można przy tym zapominać, że świadkiem zdarzenia był A. K., mogli więc liczyć na jego interwencję. Czyszczenie ubrań i pozbywanie się użytych przedmiotów to oczywiście próba zacierania śladów, ale taka motywacja przyświeca nie tylko sprawcom zabójstwa, ale także każdego innego przestępstwa i nie stanowi kryterium prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu. Przy czym znamienne jest, że starali się ukryć np. kij od szczotki, pozostawiając szafkę na pokrzywdzonym, co również sugeruje, że nie przypuszczali, iż J. Ż. nie żyje, a ich zachowanie wynikało z lekceważenia spowodowanych obrażeń, których skutkiem byli zaskoczeni.

Sumując powyższe rozważania skonstatować trzeba, że tło, pobudki działania sprawców, stosunek do pokrzywdzonego, zachowanie się po popełnieniu przestępstwa, ani też sposób działania nie wskazują kategorycznie, że oskarżeni chcieli czy godzili się na skutek śmiertelny.

Stąd powyższe zachowanie oskarżonych nie mogło być inaczej interpretowane niż jako wyczerpujące kwalifikowaną postać czynu z art. 158 § 3 k.k., tj. pobicia, którego następstwem pozostającym w oczywistym związku przyczynowym była śmierć pokrzywdzonego.

Wskazane okoliczności przedmiotowo-podmiotowe wynikające ze sprawy, zdaniem Sądu Apelacyjnego nie dawały zatem podstaw do podzielenia apelacji prokuratora i oceny tej nie zmienia odwoływanie się do orzeczeń innych sądów wydawanych na gruncie odmiennych stanów faktycznych.

W realiach sprawy brak było też uzasadnienia do uwzględnienia apelacji obrońców oskarżonych domagających się złagodzenia orzeczonych kar pozbawienia wolności. Orzeczone w rozmiarze 7 lat K. Ł. i 3 lat i 6 miesięcy D. P. znajdują pełne umocowanie merytoryczne w ustalonych w sprawie okolicznościach, uwzględniają aspekt indywidualizacji wymiaru i nie noszą cech nadmiernej surowości.

Z jednej strony z uwagi na naruszenie najwyższego dobra jakim jest zdrowie i życie człowieka bezdyskusyjnym pozostaje bardzo wysoki stopień społecznej szkodliwości przypisanego czynu, przy czym sposób jego dokonania cechujący się drastycznością nakazywał wyraźne odzwierciedlenie tego w karze. Determinacja i bezwzględność w dążeniu do wyrządzenia krzywdy, którą obrazuje rozmiar spowodowanych obrażeń i zrealizowanie przestępstwa wobec nie mającego szans obrony pokrzywdzonego, z powodów zasługujących na potępienie również sprzeciwiała się łagodniejszemu ich potraktowaniu.

Należy dalej pamiętać, że oskarżonych cechuje wysoki stopień demoralizacji. Przedmiotowego czynu dopuścili się w stanie nietrzeźwości, działając bez racjonalnego powodu, w sposób wskazujący na lekceważenie drugiego człowieka ujawniając obojętność na cudze cierpienie co dowodzi naruszenia podstawowych zasad etycznych i moralnych. K. Ł., który był inicjatorem pobicia ostantacyjnie poniżył też pokrzywdzonego, w sposób charakterystyczny dla świata przestępczego – subkultury więziennej co przemawia za koniecznością stosowania długotrwałych metod wychowawczych.

Uprzednia karalność, nadużywanie alkoholu, brak stabilizacji życiowej były także okolicznościami obciążającymi oskarżonych, których nie niwelują fakty podnoszone przez obrońców, spośród których na ich korzyść przemawia jedynie skrucha wyrażona na rozprawie. Trudno bowiem za okoliczność łagodzącą w przypadku K. Ł. przyjąć uzależnienie od alkoholu, zażywanie narkotyków, czy nawet jego nieprawidłową osobowość skoro tego rodzaju przestępstw z reguły dopuszczają się sprawcy o cechach osobowości dysocjalnej. Fakt, że oskarżony wychowywał się w rodzinie zastępczej, której dostarczył niewątpliwie tylko trosk, także mylnie jest odczytywany na jego korzyść.

Wbrew obrońcy D. P. Sąd Okręgowy nie pominął też różnego stopnia winy oskarżonych, a wyrazem tego było wyraźnie inne ukształtowanie wymiaru kary, która w przypadku D. P. uwzględnia, że nie bił on tak dotkliwie pokrzywdzonego jak drugi ze sprawców i nie używał żadnych narzędzi.

Ogół przedstawionych okoliczności przekonuje, że w niniejszym przypadku z punktu widzenia realizacji wszystkich celów kary, także aspektu społecznego jej oddziaływania, kary orzeczone nie są w żadnym razie rażąco surowe, a tylko w takim wypadku instancja kontrolująca może je skorygować.

Uzasadnione natomiast okazało się uchylenie rozstrzygnięcia o zasądzeniu na podstawie art. 46 § 2 k.k. nawiązek od oskarżonych na rzecz syna pokrzywdzonego .

Sąd miał wyraźny problem z ustosunkowaniem się do wniosku złożonego przez oskarżyciela posiłkowego, a trudności ustalenia szkody skutkowało sięgnięciem do nawiązki z art. 46 § 2 k.k. Rozstrzygnięcie sądu nastąpiło jednak z obrazą tego przepisu albowiem beneficjentem nawiązki z uwagi na ograniczenia podmiotowe może być wyłącznie osoba bezpośrednio pokrzywdzona czynem.

Zgodnie z art. 46 § 2 k.k. nawiązka na podstawie tego przepisu może być orzeczona wyłącznie na rzecz pokrzywdzonego, sensu stricto, to jest na rzecz osoby, o której mowa w art. 49 k.p.k., a nie na rzecz tzw. stron zastępczych, to jest osób jedynie wykonujących prawa pokrzywdzonego z powodu jego śmierci. W istocie zatem nawiązka nie wchodzi w grę w razie skazania za przestępstwo spowodowania śmierci, gdyż jej beneficjentem orzekanej może być wyłącznie pokrzywdzony i nie może być ona zasądzona na rzecz innych beneficjentów obowiązku naprawienia szkody, w tym na rzecz osób najbliższych zmarłemu pokrzywdzonemu. (vide: Sąd Apelacyjny w Krakowie, wyrok z dnia 17 czerwca 2009 r., II AKa 93/09, KZS 2009)10/37, LEX nr 552034, Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrok z dnia 20.04.2011 r., II AKa 48/11 LEX 1235681; Sąd Apelacyjny w Białymstoku w Lublinie wyrok z dnia 9.10.2012 r. II AKa 220/12 LEX 1237265). Podkreślić jednak należy, że dokonana przez Sąd Apelacyjny korekta wyroku w postępowaniu karnym, nie pozbawia osób uprawnionych możliwości ubiegania się, w drodze procesu cywilnego o zrekompensowanie przez sprawcę przestępstwa wyrządzonej im szkody i krzywdy.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił rozstrzygnięcie o nawiązce, orzeczonej na podstawie art. 46 § 2 k.k., zaś w pozostałej części, nie dopatrując się uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu utrzymał go w mocy.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu był przepis §14 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono oskarżonych od kosztów sądowych za drugą instancję, ustalając, że ich uiszczenie skoro nie posiadają majątku, nie pracują i mają do odbycia kilkuletnie kary pozbawienia wolności byłoby zbyt uciążliwe.

JD/at