

Sygnatura akt II AKa 50/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Paweł Misiak

Sędziowie: SA Maria Wiatr

del. SO Sławomir Lerman (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Łukasz Szymczyk

przy udziale: H. T., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 28 kwietnia 2015 r.

sprawy

1) **D. G.**

oskarżonego o czyn z art. 148 §2 pkt 2 kk i art. 280 §2 kk w zw. z art. 11 §2 kk w zw. z art. 64 §2 kk;

2) **P. R.**

oskarżonego o czyn z art. 148 §2 pkt 2 kk i art. 280 §2 kk w zw. z art. 11 §2 kk

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 26 listopada 2014 r. sygn. akt XVIII K 108/14

1) utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne;

2) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. B. T. i adw. I. Z. – Kancelarie Adwokackie w Ł., kwoty po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonym z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

3) zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za II instancję.

II AKa 50/15

## UZASADNIENIE

**D. G. i P. R.** zostali oskarżeni o to, że:

w dniu 6 kwietnia 2011 r. w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu, z zamiarem ewentualnym, to jest przewidując możliwość spowodowania śmierci M. Ś. i godząc się na to, poprzez wielokrotne zadawanie ciosów rękami, bicie i kopanie po głowie i tułowiu oraz uderzenie drewnianą deską w głowę spowodowali u M. Ś. obrażenia w postaci ostrego krwiaka podtwardówkowego nad lewą półkulą mózgu, złamania kości czołowej i ciemieniowej lewej z wklinowaniem odłamów kostnych, złamania lewej kości skrzydłowej, wieloodłamowego złamania w obrębie kości szczękowej prawej,

wieloodłamowego złamania kości nosa, wieloodłamowego złamania kości klinowej, krwiaków podpajęczynówkowych w płatach czołowych i ciemieniowych mózgu oraz w lewej półkuli mózdzku, obrzęku mózgu, masywnych stłuczeń mózgu w obrębie lewego płata skroniowego, lewego płata czołowego i lewego płata ciemieniowego, rany tłuczonej lewego łuku brwiowego, rany tłuczonej na czole po stronie prawej, podbiegnięć krwawych w obrębie głowy, stłuczenia okolicy ust, sińców i masywnych podbiegnięć krwawych po obu stronach twarzy, w tym w obrębie żwaczy oraz mięśni policzkowych, a także nielicznych sińców i otarć naskórka na kończynach i tułowiu, z których to masywne obrażenia czaszkowo-mózgowe powikłane obrzękiem mózgu i zapaleniem płuc doprowadziły do śmierci M. Ś., która nastąpiła w dniu 11 kwietnia 2011 r., przy czym przestępstwa tego dokonali w związku z rozbojem, gdyż działając w opisany powyżej sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego zabrali w celu przywłaszczenia na szkodę M. Ś. pieniądze w kwocie 300 zł., zaś D. G. działał będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślne w warunkach recydywy specjalnej podstawowej i w okresie pięciu lat po odbyciu za nie kary pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym jeden rok **t.j. o przestępstwo z art. 148 § 2 pkt. 2 kk i art. 280 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, zaś w stosunku do D. G. - o przestępstwo z art. 148 § 2 pkt. 2 kk i art. 280 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk.**

Sąd Okręgowy w Łodzi wyrokiem z dnia 26 listopada 2014 roku w sprawie XVIII K 108/14,

1) uznał oskarżonych D. G. i P. R. za winnych zarzucanego im czynu przyjmując, iż oskarżeni: w dniu 6 kwietnia 2011 r. w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu oraz z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia M. Ś., t.j. przewidując możliwość spowodowania śmierci pokrzywdzonego i godząc się na to, poprzez wielokrotne zadawanie M. Ś. uderzeń pięściami w głowę oraz uderzenie go w głowę drewnianą deską, spowodowali u pokrzywdzonego obrażenia w postaci ostrego krwiaka podtwardówkowego nad lewą półkulą mózgu, złamania kości czołowej i ciemieniowej lewej z wklinowaniem odłamów kostnych, złamania lewej kości skroniowej, wieloodłamowego złamania w obrębie kości szczękowej prawej, wieloodłamowego złamania kości nosa, wieloodłamowego złamania kości klinowej, krwiaków podpajęczynówkowych w płatach czołowych i ciemieniowych mózgu oraz w lewej półkuli mózdzku, obrzęku mózgu, masywnych stłuczeń mózgu w obrębie lewego płata skroniowego, lewego płata czołowego i lewego płata ciemieniowego, rany tłuczonej lewego łuku brwiowego, rany tłuczonej na czole po stronie prawej, podbiegnięć krwawych w obrębie głowy, stłuczenia okolicy ust, sińców i masywnych podbiegnięć krwawych po obu stronach twarzy, w tym w obrębie żwaczy oraz mięśni policzkowych, z których to obrażeń masywne obrażenia czaszkowo-mózgowe powikłane obrzękiem mózgu i zapaleniem płuc doprowadziły do śmierci M. Ś., która nastąpiła w dniu 11 kwietnia 2011 r., przy czym przestępstwa tego dokonali w związku z rozbojem, gdyż działając w opisany powyżej sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego dokonali zaboru w celu przywłaszczenia na jego szkodę pieniędzy w kwocie 300 zł., przy czym D. G. czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślne w warunkach recydywy specjalnej podstawowej i w okresie pięciu lat po odbyciu za nie kary pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym jeden rok, i przyjmując, że oskarżony **D. G.** swoim zachowaniem wyczerpał dyspozycję **art. 148 § 2 pkt. 2 kk i art. 280 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk**, zaś oskarżony **P. R.** swoim zachowaniem wyczerpał dyspozycję **art. 148 § 2 pkt. 2 kk i art. 280 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk**,

2) na podstawie art. 148 § 2 pkt. 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk, a w stosunku do oskarżonego D. G. także w zw. z art. 64 § 2 kk sąd okręgowy wymierzył obu oskarżonym karę po 15 (piętnaście) lat pozbawienia wolności,

3) Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońców oskarżonych wynagrodzenie tytułem pomocy prawnej świadczonej oskarżonym z urzędu w postępowaniu przed sądem I instancji,

4) Sąd zwolnił oskarżonych od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Wyrok niniejszy został w całości zaskarżony apelacjami obrońców oskarżonych.

I tak obrońca oskarżonego **D. G.** wyrokowi powyższemu zarzucił:

1) Naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, w postaci:

- art. 4 i 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. poprzez dowolną analizę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym w szczególności w postaci wyjaśnień oskarżonego D. G. i bezzasadne odmówienie im w części przynajmniej wiarygodności, w zakresie w jakim oskarżony wskazywał na jego rolę w przestępstwie popełnionym na szkodę M. Ś., a także w sposób dowolny przeprowadzenie w tym zakresie oceny wiarygodności wyjaśnień współoskarżonego P. R., mimo jednoczesnego zakwestionowania przez Sąd tego dowodu w istotnym zakresie, a nadto brak rozważenia przy tej ocenie istotnych okoliczności wpływających na analizę ich wartości dowodowej, zwłaszcza w kontekście oceny, czy działanie P. R. mogło stanowić eksces współsprawcy wykraczający poza zakres ustalonego (dorozumianego) porozumienia, polegającego na zaborze mienia pokrzywdzonego;

- art. 201 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. - poprzez uznanie opinii biegłej E. M. z zakresu badania mechanizmu powstawania śladów krwi, w całości za wiarygodną, w sytuacji gdy Sąd *meriti* pominął istotne informacje wynikające z uzupełniającej opinii ustnej, które pozostawały w sprzeczności z informacjami płynącymi z osobowych źródeł dowodowych (które Sąd również uznał w całości za wiarygodne), co w konsekwencji podważało wiarygodność w/w dowodu oraz przydatność dla rekonstrukcji stanu faktycznego;

2) Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę skarżonego rozstrzygnięcia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, iż oskarżony D. G. działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia M. Ś., podczas, gdy:

wyłącznym motywem działania oskarżonych była chęć uzyskania pieniędzy od pokrzywdzonego i jedynie w tym celu podejmowali oni działania względem jego osoby; sposób działania D. G., w tym w szczególności natychmiastowe puszczenie pokrzywdzonego, po interwencji współoskarżonego i upewnienie się, iż pokrzywdzony żyje - nie wskazywały, aby jego zamiarem, chociażby ewentualnym, było objęcie pozbawienia życia M. Ś., co w konsekwencji powodowało, iż oskarżeni, stosując wobec pokrzywdzonego przemoc czynili to jedynie w celu zaboru mienia, a jednocześnie, nie godzili się na spowodowanie u niego tak wyjątkowo ciężkiego skutku, jakim jest jego śmierć i możliwe było, co najwyżej przyjęcie, iż oskarżony D. G. swoim zachowaniem wyczerpał dyspozycję określoną w przepisie art. 280 § 1 k.k.

3) Niezależnie od powyższych zarzutów obrońca podniósł także zarzut rażącej niewspółmierności (surowość) kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu D. G. poprzez:

- niezastosowanie instytucji wyrażonej w art. 60 § 4 k.k. w postaci nadzwyczajnego złagodzenia kary, w sytuacji, w której Prokurator o to wnioskował, a oskarżony ujawnił istotne i opisał w sposób szczegółowy okoliczności (w tym wziął udział w eksperymentach procesowych), nieznanne dotychczas Prokuraturze dotyczące innych przestępstw, których zagrożenie karą pozbawienia wolności wynosi co najmniej 5 lat;

- orzeczenie wobec oskarżonego kary 15 lat pozbawienia wolności, wynikające z braku dostatecznego rozważenia okoliczności łagodzących zachodzących po jego stronie, w tym: jego podrzędnej roli w przestępstwie popełnionym na szkodę M. Ś., przy jednoczesnym braku indywidualizacji kary wobec współoskarżonych i wymierzeniu oskarżonemu takiej samej kary jak P. R., którego udział w całym zdarzeniu i zadawaniu obrażeń pokrzywdzonemu był dominujący, w szczególności w sytuacji, w której oskarżony przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu już na etapie postępowania przygotowawczego, a także złożył obszernie wyjaśnienia (które następnie potwierdził), które pozwoliły na odtworzenie stanu faktycznego, a także pozwoliły na ustalenie i ukaranie współsprawcy; co w konsekwencji zdaniem obrońcy obliguje sąd I instancji do orzeczenia wobec oskarżonego D. G. kary łagodniejszej, niż wymierzona za czyn przypisany w pkt. 1 sentencji wyroku.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego D. G. wniósł o

alternatywnie o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie, iż oskarżony D. G. w miejsce przypisanego mu czynu, wypełnił wyłącznie znamiona określone w art. 280 § 1 kk i wymierzenie kary przy zastosowaniu instytucji określonej w art. 60 § 4 k.k.,
- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez złagodzenie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego D. G. przy zastosowaniu instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary określonej w art. 60 § 4 k.k.,
- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez złagodzenie orzeczonej wobec oskarżonego D. G. kary pozbawienia wolności;
- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego **P. R.** wyrokowi powyższemu zarzucił:

1) Obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a w szczególności art. 4, 5 § 2, 7, 410 k.p.k. , przez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności ustalenie zamiaru ewentualnego zabójstwa, w sytuacji, gdy oskarżony konsekwentnie nie przyznawał się do sprawstwa w zarzuconym mu czynie, a dowody zebrane w sprawie nie dały podstaw do przyjęcia, iż oskarżony dopuszczał możliwość śmierci pokrzywdzonego i godził się na nią;

2) Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na jego treść, będący konsekwencją naruszenia wyżej wymienionych przepisów prawa procesowego, a polegający na uznaniu, przy braku wnikliwej analizy właściwości osobistych oskarżonego, dynamicznego charakteru zdarzenia, które mogły świadczyć o braku poprawności procesu myślowego sprawcy, iż P. R. działał w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia, a okoliczności w jakich powstały obrażenia i ich zakres, w sposób jednoznaczny wskazują, iż oskarżony miał świadomość możliwości spowodowania skutku w postaci śmierci i godził się na to;

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego P. R. wniósł o zmianę wyroku, przez wyeliminowanie z opisu czynu zabójstwa z zamiarem ewentualnym i uznanie, że oskarżony P. R. swoim zachowaniem wyczerpał dyspozycje art. 280 § 2 i 156 § 1 kk, w zw. z art. 11 § 2 kk i wymierzenie stosownej, łagodniejszej kary pozbawienia wolności.

**Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył co następuje:** Apelacje są oczywiście bezzasadne i w związku z tym nie doprowadziły do wzruszenia zaskarżonego wyroku.

Na wstępie, w kwestii obrazu prawa procesowego podniesionej w obydwu środkach odwoławczych odnieść się wypada do konstrukcji zarzutów apelacyjnych. W tym elemencie nie umknęły uwadze sądu odwoławczego pewne nieprawidłowości, które wymagają ich uwypuklenia dla uzyskania pełności rozważań sądu ad quem w przedmiocie zasadności środków zaskarżenia. I tak podniesiony w obydwu apelacjach zarzut obrazu art. 4 kpk, powinien być uzupełniony o wskazanie konkretnego przepisu szczególnego procedury karnej, z którym skarżący wiąże fakt uchybienia zasadzie obiektywizmu. Takiego przepisu zarówno obrońca D. G. jak i P. R. nie wskazał co poczytać należy jako błąd przesądzający o bezskuteczności tych zarzutów. Zasada obiektywizmu eo ipso stanowi jedynie ogólną normę procesową dotyczącą całości procedowania przez organy stosujące przepisy kodeksu postępowania karnego i jako taka nie reguluje bezpośrednio konkretnych czynności procesowych. Dlatego też oparcie apelacji na zarzucie obrazu art. 4 kpk, powinno być uzupełnione także o konkretny przepis szczególny ustawy procesowej, którego uchybienie skutkowałoby dopiero naruszeniem zasady obiektywizmu. Jak już podniesiono, żaden ze skarżących takiego przepisu szczególnego nie wskazał. Także w uzasadnieniach wywiedzionych apelacji ich autorzy nie przytoczyli żadnych okoliczności faktycznych na ich poparcie, co sugeruje, że skarżący - być może z niedopatrzenia - pominęli w uzasadnieniach podnoszone przez siebie zarzuty obrazu art. 4 kpk. W efekcie sąd odwoławczy nie znalazł podstaw podważenia wyroku I instancji co do jego obiektywizmu. Zresztą ani analiza pisemnego uzasadnienia, ani też akt postępowania sądowego nie doprowadziła do konkluzji, iż na którymkolwiek jego etapie sąd meriti miałby dopuścić się naruszenia zasady obiektywizmu. Za co najmniej niefortunne uznać należy jednoczesne wywiedzenie przez obrońcę oskarżonego P. R. zarzutów obrazu art. 5 § 2 kpk i art.7 kpk. Wszak obszary regulacji wskazanych przepisów zazębiają się ze sobą na tyle, że jednoczesne powołanie się na ich obrazę tworzy wewnętrzną sprzeczność

zarzutów apelacyjnych. Trzeba mieć bowiem na względzie, że jeżeli skarżący podnosi zarzut obrazy art. 5 § 2 kpk to zakłada, iż w rezultacie postępowania dowodowego powstały niedające się usunąć wątpliwości, których sąd a quo przy ocenie odpowiedzialności oskarżonego nie uwzględnił na jego korzyść. Wskazując z kolei na obrazę drugiego z wymienionych przepisów, autor apelacji daje jednocześnie do zrozumienia, że sam materiał dowodowy nie budzi obiektywnych wątpliwości w sferze faktów i został prawidłowo zgromadzony, natomiast jego zdaniem sąd meriti dokonał na jego podstawie ustaleń faktycznych w sposób sprzeczny z zasadą swobodnej oceny dowodów, czyli dowolny. Skarżący powinien zatem jasno określić swoje stanowisko poprzez sprecyzowanie czy uznał, że sąd meriti wydał orzeczenie skazujące pomimo istnienia nie dających się usunąć wątpliwości co do sprawstwa i winy (a więc zarzut obrazy art. 5 § 2 kpk), czy też podnosi, że sąd a quo dokonał oceny materiału dowodowego w sposób dowolny, a nie swobodny (zarzut obrazy art. 7 kpk). Powoływanie obrazy wskazanych przepisów jednocześnie spowodowało niespójność konstrukcji zarzutów apelacyjnych, co utrudniło dokonanie prawidłowej ich weryfikacji w postępowaniu odwoławczym. Z kolei treść uzasadnienia apelacji skupiona jest przede wszystkim na wykazaniu dowolności sądu I instancji w ocenie materiału dowodowego przyjętego za podstawę rozstrzygnięcia w zakresie przypisania oskarżonemu zamiaru ewentualnego zabójstwa. Do powyższej kwestii sąd apelacyjny odniesie się w dalszej części rozważań. Natomiast, w świetle tak wyłożonej argumentacji, postulowana przez skarżącą obraza art. 5 § 2 kpk nie powinna się w ogóle znaleźć w zarzutach środka zaskarżenia, gdyż z treści uzasadnienia apelacji wynika, iż sam materiał dowodowy nie wzbudza wątpliwości skarżącej. Odmierna jest natomiast jego ocena pod względem wiarygodności określonych dowodów przeprowadzonych na rozprawie oraz interpretacji dokonanych na ich podstawie ustaleń faktycznych, a także - w dalszej konsekwencji - subsumpcji prawnej badanego zdarzenia. W tym jednak zakresie podniesienie zarzutu obrazy art. 5 § 2 kpk uznać należy za nieadekwatne.

Kontrola odwoławcza kwestionowanego postępowania pierwszoinstancyjnego nie doprowadziła sądu II instancji do wniosków potwierdzających zarzuty obydwu apelacji, także w aspekcie ewentualnej obrazy art. 410 kpk. Z materiału dowodowego nie wynika, aby sąd a quo doprowadził do sytuacji, w której zaskarżone orzeczenie zapadłoby na podstawie jakiegokolwiek dowodu nieujawnionego na rozprawie. Nie ma również podstaw do uznania, iż sąd okręgowy przy dokonywaniu oceny stanu faktycznego pominął jakikolwiek dowód. Pisemne uzasadnienie wyroku odniosło się bowiem bezpośrednio do wszystkich dowodów zebranych w toku postępowania przygotowawczego, a następnie ujawnionych na rozprawie głównej. Sąd I instancji podał racjonalne przyczyny, dla których dał wiarę określonym dowodom, zaś innym przymiotu wiarygodności nie przydał. Argumentacja przytoczona przez sąd meriti w tym zakresie w pełni przekonuje jako spójna i konsekwentna.

W tym miejscu należy poświęcić nieco więcej uwagi okoliczności podnoszonej przez obrońcę D. G. w odniesieniu do opinii biegłej z zakresu badania mechanizmu powstawania śladów krwi. Wszak obrońca ten podnosi, iż sąd I instancji uznając wskazaną opinię za wiarygodną w całości, miał dopuścić się obrazy art. 201 kpk w związku właśnie z art. 410 kpk, zaś obraza ta miałaby polegać na pominięciu istotnej informacji, którą biegła wskazała w opinii ustnej złożonej na rozprawie w dniu 9 października 2014 roku, która z kolei okazała się być różna od zeznań świadków E. B. i Ł. B.. Konkretnie, chodzi o ustalenia co do zachowania się pokrzywdzonego bezpośrednio po zdarzeniu. Mianowicie, czy M. Ś., po tym jak został pobity i pozostawiony przez oskarżonych w garażu, przemieszczał się w kierunku swojego samochodu. Otóż według ustnej opinii, biegła okoliczność taką wykluczyła gdyż w jej ocenie nie wskazywały na to ślady krwi ujawnione w garażu. Tymczasem świadkowie E. B. i Ł. B. zeznali, że gdy znaleźli M. Ś. w garażu, starał się on przeczołgać do samochodu, aby pojechać na pogotowie. Obrońca co do zasady słusznie zauważył, pewną rozbieżność w tym fragmencie ustaleń faktycznych sądu meriti, który pominął w uzasadnieniu ów rozdzwitek w relacjach biegłej i świadków. W tym miejscu należy jednakże postawić zasadnicze pytanie o to jaki ta okoliczność miała wpływ na końcowe ustalenia faktyczne co do meriti rozstrzygnięcia. Otóż zdaniem Sądu Apelacyjnego osąd obrońcy przedstawiony w tym zakresie jawi się jako zdecydowanie zbyt kategoryczny. Z tej rozbieżności obrońca D. G. wywodzi bowiem nieuprawniony wniosek o całkowitej deprecjacji wartości dowodowej badanej opinii, a więc także pod względem zagadnień o kluczowym znaczeniu dla meriti sprawy. Przyjmując jednakże, iż rzeczywiście w tym zakresie opinia biegłej różni się z zeznaniami świadków, trzeba jeszcze wykazać wpływ tej rozbieżności na merytoryczną treść orzeczenia, gdyż jak wiadomo, obraza przepisu procesowego musi zostać uzupełniona poprzez wykazanie jej wpływu na treść wyroku skazującego. Tymczasem

obrońca takiego wpływu nie wykazał ograniczając się jedynie do przytoczenia w swojej argumentacji subiektywnego przypuszczenia, iż cyt.: „jeśli podstawowym założeniem biegłej przy sporządzeniu opinii był fakt nieprzemieszczania się pokrzywdzonego to przy zmianie tej okoliczności wnioski opinii mogłyby być (podkreśl. SA) diametralnie różne od tych przedstawionych w opinii zarówno pisemnej jak i ustnej, co nie pozwalało na poczynienie w oparciu o tę opinię – ustaleń faktycznych w sprawie” (uzasadnienie apelacji – str. 7). Już samo użycie przez obrońcę formy przypuszczającej w cytowanym fragmencie uzasadnienia jego apelacji budzi istotne wątpliwości co do zasadności tej tezy. Wszak ocena w zakresie jakichkolwiek dowodów, w tym i opinii biegłych, musi być jednoznaczna i nie może opierać się na przypuszczeniach. Wymóg ten dotyczy również argumentowania obrońcy w kontekście oceny zasadności zarzutu obrazy art.201 kpk w zw. z art. 410 kpk. Ponadto, wskazać należy na kluczową kwestię, iż przywołane przez obrońcę rozbieżności opinii biegłej i zeznań świadków dotyczą w istocie tego fragmentu zdarzenia, który nastąpił już po najistotniejszej jego fazie tj. samym pobiciu pokrzywdzonego. Tym samym wpływ tych rozbieżności na ustalenia co do merytorycznego rozstrzygnięcia zaskarżonego orzeczenia jest ograniczony. Subiektywne zapatrywania obrony na przedmiotową kwestię nie wystarczyły do uznania zasadności zarzutu apelacyjnego w zakresie obrazy art. 410 kpk. Wszak skarżący podjął próbę podważenia wartości dowodowej wskazanej opinii w sposób wybiórczy i w oderwaniu od całości pozostałego materiału dowodowego wskazanego przez sąd meriti. Chodzi tu przede wszystkim o materiał nieosobowy w postaci wyników oględzin wnętrza garażu - przeprowadzanych dwukrotnie - wraz z dokumentacją fotograficzną, oględzin odzieży pokrzywdzonego, oględzin deski, która posłużyła do zadania pokrzywdzonemu ciosu w głowę, a także badań genetycznych ujawnionych śladów biologicznych. Do wymienionego powyżej materiału dowodowego apelujący w ogóle się nie odniósł, uwypuklając jedynie te fragmenty zeznań świadków, które w istocie dotyczyły nie tyle głównej fazy zdarzenia, co okoliczności mającej miejsce bezpośrednio po nim. Tymczasem nie bez przyczyny sąd meriti oceniając zeznania tych świadków skupił się przede wszystkim na przytoczonych w nich okolicznościach mających donioślejsze znaczenie dla ustaleń faktycznych, a więc odnoszonych do zachowania się oskarżonych bezpośrednio przed przystąpieniem do akcji przestępczej, nie zaś do okoliczności zakonotowanych przez nich po zdarzeniu. W tym miejscu rzeczony depozycje dostarczają znacznie istotniejszych informacji na temat ustaleń dotyczących kluczowych zagadnień dla sprawy tj. chociażby dla zamiaru popełnienia przestępstwa, czy przyjętego przez sprawców modus operandi. W świetle powyższego tracą wymowę zastrzeżenia co do ustaleń, które miały miejsce bezpośrednio po inkryminowanym zdarzeniu. Ujawniona przez obrońcę rozbieżność między zeznaniami świadków E. i Ł. B., a ustną opinią biegłej – nawet jeżeli rzeczywiście została pominięta przez sąd przy ocenie waloru dowodnego opinii – pozostaje bez zasadniczego wpływu na prawidłowość oceny całokształtu zebranych dowodów w ujęciu art. 410 kpk. Wszak wymogu oceny całości zebranych dowodów i wyjaśnienia całokształtu okoliczności sprawy przez sąd orzekający nie należy interpretować w sposób skrajny, gdyż takie ujęcie w prostej konsekwencji doprowadziłoby do nadmiernego rozdrobnienia postępowania dowodowego poprzez skupianie się na szczegółach, które dla merytorycznych ustaleń faktycznych nie mają zasadniczego znaczenia. W przypadku omawianego postępowania, większe znaczenie merytoryczne ma fakt zachowania się oskarżonych bezpośrednio przed i w trakcie inkryminowanego zdarzenia, niż ustalenie – jak chce tego obrońca D. G. – czy pokrzywdzony po zdarzeniu przemieszczał się wewnątrz garażu. W świetle powyższej konstatacji, próba podważenia wartości dowodowej opinii biegłej z zakresu mechanizmu powstawania śladów krwi, jawi się jako całkowicie nieskuteczna.

Analogicznie sąd odwoławczy ocenił podniesiony przez obrońcę D. G. zarzut obrazy art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk, w kontekście rzekomego braku rozważenia przez sąd meriti zagadnienia ekscesu ze strony współoskarżonego P. R. wykraczającego poza pierwotnie założony zamiar współsprawców. Nie potwierdził się zarzut obrońcy w tym zakresie, iż sąd meriti pominął w swych ustaleniach fragment zdarzenia od momentu przymknięcia drzwi garażu przez P. R. do zadania przez wymienionego ciosu deską w głowę pokrzywdzonego. Do przeciwnych wniosków prowadzi lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w którym sąd meriti wyraźnie odniósł się do wskazanego fragmentu zdarzenia (str. 35 pisemnego uzasadnienia wyroku – k. 1138 tom II akt sądowych). Inną kwestią jest natomiast to, iż sąd w tej materii nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego D. G., który podał, iż do samego momentu uderzenia pokrzywdzonego w głowę nie widział, że jego współnik sięga po deskę od kanału samochodowego i przymierza się do uderzenia. Miałoby to sugerować wersję forsowaną przez obrońcę D. G., iż nie miał on dostatecznie dużo czasu, aby zareagować na zachowanie P. R. i powstrzymać go przed uderzeniem pokrzywdzonego. Otóż argumentacja sądu meriti, która wyklucza taką wersję zasługuje na pełną aprobatę, albowiem sąd w sposób racjonalny wykazał dlaczego

nie dał wiary wyjaśnieniom D. G. w tej części. Wszak jak sąd ustalił z wyjaśnień zarówno D. G. i P. R., pokrzywdzonego jako pierwszy zaatakował D. G.. Pierwotnie zresztą to on miał zastosować przemoc fizyczną wobec ofiary, ponieważ miał się „wykazać”, co związane było pośrednio z faktem, iż podczas wcześniejszego napadu dokonanego przez współsprawców tego samego dnia na osobie H. J., role współsprawców były odwrotne. Zatem w przypadku napaści na M. Ś. przysłała niejako kolei na „wykazanie się” przez D. G.. Aktywne włączenie się do zajścia przez P. R. przy użyciu przemocy wyniknęło dopiero na późniejszym etapie i to na wyraźną prośbę samego D. G., kiedy to okazało się, że pokrzywdzony postawił D. G. opór. Należy zatem przyjąć, iż już na tym etapie pierwotnie przyjęty podział ról sprawczych uległ modyfikacji, a to z powodu wystąpienia okoliczności nieprzewidzianych przez współoskarżonych mianowicie, że M. Ś., pomimo podeszłego wieku, zaczął się bronić przed atakiem ze strony D. G.. Nie sposób zatem w świetle tych ustaleń wnioskować o rzekomym ekscyście ze strony P. R. skoro to sam D. G. poprosił go o pomoc w unieszkodliwieniu pokrzywdzonego. Ponadto, co do użycia deski kanałowej przez P. R. wskazać wypada, iż wersja D. G. jawi się jako nieprawdopodobna w świetle zasad logicznego rozumowania. Trudno przyjąć, że D. G. – nawet skupiony na atakowaniu pokrzywdzonego - nie widział w tym czasie jak jego współnik sięga po deskę, przymierza się do zadania ciosu i wykonuje nią zamach w kierunku głowy pokrzywdzonego, W ustalonej konfiguracji zdarzenia, pokrzywdzony leżał na ziemi i szarpał D. G. za bluzę. Znajdował się z nim zatem w bezpośrednim kontakcie. Nie sposób przyjąć za wyjaśnieniami D. G., że widział on jedynie ostatnią fazę uderzenia pokrzywdzonego przez współsprawcę. Warto przytoczyć w tym miejscu, iż już sam wygląd zabezpieczonej deski kanałowej (vide; dokumentacja fotograficzna z oględzin garaży przy ul. (...) w Ł. - k.223 tom II akt śledztwa), dowodzi, że wykonanie nią celnego uderzenia wymagało odpowiedniego nakładu siły poprzez duży zamach, którego nie sposób było nie zauważyć z bardzo bliskiej odległości w jakiej od P. R. znajdował się w czasie krytycznym, atakujący pokrzywdzonego D. G.. W świetle powyższego, wersja o ekscyście P. R. nie znajduje potwierdzenia. Ponadto wiarygodność tej wersji podważają również wyniki eksperymentu procesowego z udziałem D. G.(k. 396-399), z którego wynika iż układ sytuacyjny zajścia wykluczył, iż wymieniony w trakcie szarpaniny z pokrzywdzonym nie miał możliwości zauważenia przynajmniej kątem oka co robi P. R.. Nawet jeżeli przyjąć, że D. G. – prosząc w tym czasie o pomoc współoskarżonego - pierwotnie nie zakładał tak brutalnego rozwiązania jak uderzenie pokrzywdzonego ciężkim przedmiotem w głowę, to jednak decydujące dla oceny jego postawy w czasie krytycznym jest to, że w momencie gdy do tej sytuacji doszło, miał dostatecznie dużo czasu, aby rozemknąć się w zamiarze P. R. i podjąć działania zmierzające do powstrzymania współsprawcy. Skoro tego nie uczynił sąd meriti prawidłowo ocenił, iż w swojej świadomości D. G. zaakceptował nową okoliczność zaistniałą w zachowaniu współsprawcy, a w konsekwencji można również i jemu przypisać zamiar ewentualny obejmujący skutek śmiertelny bezpośrednio spowodowany przez współsprawcę. W świetle powyższych ustaleń zasadnym było przyjęcie, iż skoro pierwotny podział ról pomiędzy oskarżonymi zakładał, że tylko D. G. będzie bił pokrzywdzonego, to słusznie przyjął sąd I instancji, że w pierwszej fazie ataku na pokrzywdzonego, ciosy pięścią w twarz zadawał wyłącznie D. G., zaś udział P. R. polegał jedynie na zadaniu ciosu deską kanałową już na w późniejszym etapie akcji przestępczej. Całkowicie bezpodstawne jest przy tym twierdzenie obrońcy D. G., który postulował, że uderzenia pięściami zadawał także P. R.. Nie można zgodzić się w tym kontekście również z tezą skarżącego, że sytuacja w której P. R. na początku zdarzenia jedynie przyglądał się działaniom D. G. jest mało prawdopodobna. Przeciwnie do tego stwierdzenia, praktyka orzecznicza w podobnych stanach faktycznych pokazuje, że podział ról polegający na tym, iż jeden ze sprawców dokonuje pobicia pokrzywdzonego (a więc bezpośrednio wykonuje czynności sprawcze na polu znamion danego czynu zabronionego), zaś drugi nie podejmuje bezpośrednio akcji przestępczej jest częstym sposobem działania w przypadku przestępstw popełnionych we współsprawstwie. Trzeba wszak pamiętać, iż istotą współsprawstwa jest także taki podział ról, w którym jeden ze sprawców wykonuje czynności strictly sprawcze, zaś drugi zabezpiecza miejsce zdarzenia poprzez np. stanie na tzw. „czatach”. Jak natomiast wynika z ustaleń, w czasie pierwszej fazy zdarzenia P. R. podjął właśnie tego typu działania mające na celu uniemożliwienie wykrycia przez potencjalnych świadków zdarzenia, co było szczególnie uzasadnione chociażby porą dnia sprzyjającą wykryciu (ok. godz. 11:00 ). Słusznie zatem sąd meriti wykluczył możliwość zadawania uderzeń pięściami przez P. R..

W argumentacji dotyczącej zarzutu obrazy przepisów art. 7 kpk oraz art. 410 kpk obrońca D. G. podniósł także, iż sąd meriti pominął istotną w ocenie obrony okoliczności dotyczącą warunków fizycznych wymienionego, z których – jak należy wnioskować – obrońca wywodzi brak obiektywnych możliwości zadawania pokrzywdzonemu przez D. G. w czasie krytycznym na tyle silnych uderzeń, które mogłyby zostać uznane za jedną z bezpośrednich przyczyn zgonu

M. Ś.. Na gruncie całokształtu szczegółowych ustaleń z niniejszej sprawy – ta ogólnikowa argumentacja traci swój wydźwięk w zestawieniu z wynikami sekcji zwłok pokrzywdzonego oraz opinią biegłego lekarza sądowego. Wszak ustalenia z nich wynikające mają istotniejszy walor dowodowy niż arbitralna teza obrońcy, jakoby osoba o wadze 55 kg i wzroście 165 cm nie była zdolna do zadawania na tyle mocnych uderzeń, aby spowodować zgon pokrzywdzonego. W tym zakresie sąd oparł swoje ustalenia przede wszystkim na opinii biegłej z zakresu medycyny sądowej, z której jasno wynika, iż charakter obrażeń doznanych przez M. Ś. w obszarze twarzoczaszki również miał istotny wpływ na mechanizm zgonu pokrzywdzonego. Zatem nie ma obiektywnych podstaw do wykluczenia – czy nawet podważenia na gruncie ewentualnego zastosowania art. 5 § 2 kpk – że obrażenia doznane na skutek ciosów zadawanych przez D. G., także były bezpośrednią przyczyną zgonu pokrzywdzonego – na równi z obrażeniami zadanymi od uderzenia deską kanałową przez P. R.. Słusznie przyjął tu sąd meriti, iż tak ciężkie uszkodzenia czaszkowo-mózgowe – jak stwierdzone w obrazie sekcyjnym zwłok – mogły być skutkiem zarówno uderzenia pokrzywdzonego deską, jak i uderzania pięściami po głowie. Wszak wielokrotne bicie pięściami po twarzy i głowie oprócz sińców, ran tłuczonych i złamań kości może spowodować także powstanie krwiaków wewnątrzczaszkowych i stłuczeń mózgu, zwłaszcza w sytuacji gdy pokrzywdzony znajduje się w pozycji leżącej, a jego głowa znajduje się na betonowej posadzce – jak miało to miejsce w omawianym przypadku. W tym kontekście na plan dalszy schodzi kwestia oceny zdolności warunków fizycznych oskarżonego G. w kontekście powołanym przez jego obrońcę. Obiektywnym faktem, słusznie przyjętym przez sąd meriti jest to, że ciosy D. G. również mogły skutkować zgonem M. Ś.. Dla podważenia tej okoliczności nie wystarczy powołanie się na średnią budowę ciała oskarżonego, która to okoliczność ma w istocie rzeczy charakter ocenny i zależny także od innych obiektywnych czynników. Ustalenia dokonane na bazie sekcji zwłok jednoznacznie wskazują, iż D. G., nawet nie dysponując atletyczną budową ciała, był zdolny do zadania pokrzywdzonemu obrażeń skutkujących jego zgonem. Pod tym względem zatem pominięcie przez sąd meriti okoliczności dotyczących warunków fizycznych D. G. – w kontekście całości ustaleń faktycznych – należy ocenić jako pozostające bez znaczenia dla sugerowanej obrazu art. 7 kpk i art. 410 kpk. Podobnie bowiem jak w przypadku analogicznie omawianej kwestii przemieszczania się pokrzywdzonego po garażu bezpośrednio po jego pobiciu przez sprawców, ustalenia w tym zakresie nie mają decydującego znaczenia dla zagadnień stricte merytorycznych, o czym przesądziły przede wszystkim wyniki sekcji zwłok oraz opinia biegłej z zakresu medycyny sądowej.

Przechodząc do zarzutów obrazu prawa procesowego podniesionych przez obrońcę P. R., Sąd Apelacyjny odrzucił je w istocie z tych samych powodów co w przypadku analogicznych zarzutów ze strony obrońcy D. G.. W tym kontekście powtarzanie argumentacji zawartej już w niniejszym uzasadnieniu poczytać należy za zbędne. Odnieść się wypada jedynie do uwag zawartych w uzasadnieniu apelacji obrońcy P. R. i wskazać, że nie odnoszą się one w istocie do kwestii prawidłowości zaskarżonego wyroku pod względem zarzucanej obrazu art. 7 kpk i 410 kpk (co do zasadności obrazu art. 5 § 2 kpk oraz art. 4 kpk sąd odwoławczy odnosił się już powyżej w niniejszym uzasadnieniu). Argumentacja apelacji dotyczy w przeważającej części błędów postępowania pierwszoinstancyjnego w ustaleniach faktycznych, do czego sąd ad quem odniesie się w dalszej części niniejszego uzasadnienia. Natomiast pod względem obrazu przepisów art. 7 kpk i art. 410 kpk nie ma podstaw do uznania w ślad za obrońcą P. R. jakoby sąd meriti zaniechał dowodzenia w zakresie strony podmiotowej czynu zarzucanego P. R.. Zarówno z akt sprawy jak i z pisemnego uzasadnienia wyroku I instancji wynika jednoznacznie, iż postępowanie dowodowe w kwestionowanym przez apelanta zakresie zostało przeprowadzone w sposób wyczerpujący i prawidłowy. Sąd nadto zweryfikował wydane opinie psychiatryczne i psychologiczne zarówno co do P. R. jak i D. G. dosłuchując biegłych na rozprawie w dniu 9 października 2014 roku. W świetle powyższego twierdzenie obrońcy P. R., iż sąd nie przeprowadził analizy dowodowej procesów myślowych wymienionego tempore criminis jest nieuprawnione i jako takie może być jedynie uznane za czysto polemiczną postawę obrony względem przyjętego przez sąd meriti zamiaru ewentualnego zabójstwa pokrzywdzonego przez P. R.. Do okoliczności wskazujących na wspomniany rodzaj strony podmiotowej sąd odwoławczy ustosunkuje się w ramach analizy zarzutów dotyczących błędów w sferze faktów. W tym miejscu natomiast, kończąc wywody dotyczące obrazu przepisów procesowych, odnieść się należy do podniesionego przez obrońcę D. G. zarzutu obrazu art. 424 kpk. Zarzut uchybienia art. 424 § 1 kpk jest problematyczny w swej istocie, gdyż uzasadnienie sporządzane jest po zapadnięciu wyroku. Trudno zatem wykazać skutecznie, że w kontekście obrazu prawa procesowego, wadliwe uzasadnienie miało wpływ na treść orzeczenia. Warunkiem skuteczności wskazanego zarzutu jest zatem wykazanie, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku uniemożliwia dokonanie jego merytorycznej



kontroli poprzez weryfikację ustaleń faktycznych i oceny dowodów. Tylko taka wadliwość uzasadnienia wyroku może być interpretowana w kontekście obrazy prawa procesowego mającej wpływ na treść orzeczenia. Taka sytuacja nie ma jednakże miejsca w przypadku kwestionowanego uzasadnienia. Analiza jego doprowadziła bowiem sąd odwoławczy do przeciwnych wniosków w tej materii. Sąd okręgowy odniósł się do wszystkich dowodów ujawnionych na rozprawie głównej. Nie zaistniała taka sytuacja, w której sąd pominąłby w treści uzasadnienia jakikolwiek dowód przeprowadzony na rozprawie. Tylko wtedy można by uznać zasadność zarzutu obrazy art. 424 § 1 pkt 1 kpk. Treść uzasadnienia wyroku odnosi się w pełni do ujawnionych przez odczytanie materiałów z postępowania przygotowawczego. Sąd odniósł się wyraźnie do nieosobowych źródeł dowodowych i do wydanych w sprawie opinii biegłych. Powołane przez autora apelacji rzekome nieprawidłowości sądu meriti w omawianym zakresie mają polegać na braku wnikliwości w ocenie zebranych dowodów, co jednakże stanowi osąd subiektywny i ocenny, zatem wymagający szczególnie intensywnego argumentowania. Taki argument apelanta w zestawieniu z wnioskami płynącymi z analizy kwestionowanego uzasadnienia nie podważył jego prawidłowości pod względem art. 424 § 1 kpk. Z kolei pominięcie w uzasadnieniu rozbieżności pomiędzy ustną opinią biegłej z zakresu badania śladów krwi, a zeznaniami świadków E. i Ł. B. (analizowane już przez sąd ad quem na gruncie niniejszej sprawy) nie miało w ocenie sądu apelacyjnego wpływu na treść stricte merytoryczną zaskarżonego orzeczenia.

Subiektywna ocena obrońcy w tym zakresie nie wystarcza za podstawę do skutecznego podnoszenia zarzutu obrazy art. 424 § 1 pkt 1 kpk. Obrońca nie wskazał bowiem żadnego konkretnego dowodu, który miał zostać pominięty przez sąd meriti. Zamiast tego ograniczył się do wybiórczego wskazania wyrwanych z kontekstu fragmentów zeznań świadków oraz ustnej opinii biegłej, co nie wystarcza dla przyjęcia zasadności zarzutu powołanego na podstawie art. 438 pkt 2 kpk, jako obrazy prawa procesowego mającej wpływ na treść orzeczenia.

Ze względu na tożsamość argumentacji skarżących co do zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych, sąd II instancji uznał za stosowne omówić je łącznie. W tym zakresie obydwaj skarżący zgodnie kwestionują wystąpienie u oskarżonych zamiaru ewentualnego zabójstwa pokrzywdzonego podnosząc, iż w czasie krytycznym skutek śmiertelny w ogóle nie był objęty woluntynną częścią ich rozumowania. Nadto, obrońca oskarżonego D. G. w swych rozważaniach na temat ustaleń faktycznych idzie jeszcze dalej, kwestionując w ogóle wystąpienie związku przyczynowo – skutkowego pomiędzy przemocą fizyczną zastosowaną przez D. G., a zgonem M. Ś.. Co do tej tezy, ponownie wypada tu przytoczyć ustalenia z sekcji zwłok oraz treść opinii biegłej z zakresu medycyny sądowej, które ponad wszelką wątpliwość eliminują tezę obrońcy D. G. o braku związku pomiędzy jego działaniami a zgonem pokrzywdzonego. Ponowne przytaczanie w tym miejscu ustaleń sekcyjnych w zakresie doznanych obrażeń ciała uznać należy za zbędne. Całkowicie nieuprawnione jest również sugerowanie przez obrońcę, iż zdiagnozowane u M. Ś. na krótko przed śmiercią zapalenie płuc ma poddawać w wątpliwość bezpośredni związek przyczynowy pomiędzy zachowaniem D. G., a śmiercią pokrzywdzonego. Wszak jak wyraźnie wynika z opinii biegłej, zapalenie płuc może mieć również podłoże związane z upośledzeniem wydolności oddechowej organizmu, które z kolei powiązane było z faktem poddania pokrzywdzonego respiracji podczas hospitalizowania doznanych w wyniku pobicia obrażeń. Zresztą nie dowiedziono, iż to właśnie rzeczone zapalenie płuc było przyczyną zgonu pokrzywdzonego, a nawet, jak wynika z treści opinii, jego wystąpienie nie miało na zgon obiektywnego wpływu. Skutek śmiertelny wiązał się natomiast z obrażeniami w obrębie ośrodkowego układu nerwowego, gdyż biegła wyraźnie zaznaczyła w opinii, iż nawet gdyby zapalenie płuc nie wystąpiło, to same obrażenia czaszkowo-mózgowe doprowadziłyby do zgonu. W świetle powyższych twierdzeń, omawiana powyżej teza obrońcy, o nieudowodnieniu związku przyczynowego pomiędzy działaniem D. G., a zgonem pokrzywdzonego jest całkowicie nieuprawniona. Bez wpływu na powyższą ocenę pozostaje podnoszony także przez obrońcę czas zgonu, który wystąpił pięć dni po zdarzeniu. Już z samych zasad doświadczenia życiowego wynika, iż to że zgon nie wystąpił natychmiast po pobiciu pokrzywdzonego w żaden sposób nie świadczy o tym, że doznane obrażenia nie były jego przyczyną. W omawianym stanie faktycznym mamy wszak do czynienia z urazami mózgowymi, o naturze neurologicznej, gdzie zgon może w istocie wystąpić także po kilku miesiącach, a nawet po kilku latach od wystąpienia urazu. Podnoszenie zatem tej okoliczności dowodzi, zdaniem sądu odwoławczego, iż obrońca mając świadomość deficytu faktów na poparcie obranej linii obrony, przyjął z gruntu nieskuteczną strategię przypisywania wszelkim okolicznościom faktycznym wynikającym z materiału dowodowego niejako na wyrost cech ekskulpujących oskarżonego. Na marginesie wskazać należy, iż podobną refleksję co do intencji obrony wywołał zabieg myślowy

zastosowany w kontekście ustaleń co do przemieszczania się pokrzywdzonego w garażu bezpośrednio po pobiciu. Taki rodzaj argumentowania w ramach uzasadnienia środka zaskarżenia, z samej swej istoty nie może doprowadzić do skutecznego podważania ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Nie można również uznać, iż D. G. w trakcie akcji przestępczej nie obejmował świadomością zastosowania przez P. R. deski w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego. Przebieg zdarzenia („rozbijanie narzędzia”), a także rozmiary zabezpieczonej deski kanałowej wskazują, że celne uderzenie pokrzywdzonego wymagało odpowiedniego nakładu czasowego ze strony współsprawcy, zatem D. G. miał dostatecznie dużo czasu, aby zareagować na użycie deski przez P. R.. Skoro tego nie zrobił, uznać należy, iż w swej świadomości podjął decyzję o zaakceptowaniu zaobserwowanego stanu rzeczy. Jako całkowicie dowolne i nie przystające do realiów omawianej sprawy należy uznać twierdzenie obrońcy D. G., iż warunki fizyczne jakimi dysponował współoskarżony R. mają świadczyć o tym, iż udzielając pomocy D. G. mógł on obejść się bez użycia deski. Wbrew twierdzeniu skarżącego okoliczność ta nie świadczy bynajmniej o ekscesie ze strony P. R.. Twierdzenie to zresztą rozmija się całkowicie z istotą ustalonego stanu faktycznego, a to z tego powodu, iż sąd meriti wcale nie zanegował faktu, że pierwotnym zamiarem oskarżonych było jedynie dokonanie zaboru mienia przemocą, ale bez użycia narzędzia. Wszak nie ta kwestia jest istotą badanej sprawy. Zagadnieniem o kluczowym znaczeniu jest bowiem ustalenie co do tego jak zachowali się obydwaj sprawcy w obliczu nieprzewidzianej uprzednio trudności, jaką okazał się czynny opór podjęty przez pokrzywdzonego. Wszak dopiero na tym etapie iter delicti wystąpiły u obydwu oskarżonych procesy myślowe skumulowane na jak najszybszym „unieszkodliwieniu” pokrzywdzonego – i to bez względu na skutek jaki owo „unieszkodliwienie” mogło spowodować. W tym aspekcie podjęte przez współoskarżonych działania mogło zawierać – i jak wynika z materiału dowodowego – zawierało znamiona godzenia się z ewentualnym skutkiem śmiertelnym ich działania.

Zamiar ewentualny nie musi wiązać się z pewnością, czy też nieuchronnością wystąpienia objętego nim skutku. W tym zakresie wystarczy jedynie hipotetyczna przewidywalność. Dlatego też, bezpodstawne są twierdzenia obrońcy P. R., iż subiektywnie nie przewidywał on, że swoim zachowaniem może doprowadzić do śmierci pokrzywdzonego. Wbrew twierdzeniom skarżącej, sąd meriti dokonał w pełni uprawnionego w takich przypadkach testu tzw. „rozsądnego człowieka” odpowiadając na pytanie czy w okolicznościach w jakich działał P. R. mógł i powinien on przewidzieć, że uderzając leżącego na ziemi starszego człowieka w głowę, ciężką deską służącą do przykrycia kanału garażowego (a zatem przedmiotem ze swej istoty szczególnie masywnym), może doprowadzić u niego do obrażeń o charakterze śmiertelnym. Odpowiedź na tak postawione pytanie, zarówno w ujęciu obiektywnym – czyli przez pryzmat powszechnego doświadczenia życiowego, jak i subiektywnym – dotyczącym samej osoby oskarżonego, może być jedynie twierdząca. Konstatacji tej nie zmieni także powołana przez obrońcę P. R. okoliczność jego obniżonej sprawności intelektualnej. Wszak obniżona sprawność intelektualna - zresztą bezsporna - nie dowodzi jeszcze braku zdolności do przewidzenia normlanych i możliwych skutków uderzenia kogoś ciężkim przedmiotem w głowę. W przeciwnym razie należałoby stronę podmiotową czynu P. R. oceniać na gruncie art. 31 kk, a ten aspekt odpowiedzialności karnej P. R. został w toku postępowania wykluczony, czego nie negowała także i sama skarżąca. Dynamiczny charakter zdarzenia również nie wystarcza do przyjęcia, iż P. R. nie był zdolny do racjonalnej oceny w zakresie skutku podjętego przez siebie działania. Przytoczona zgodnie przez obydwu skarżących teza, iż motyw działania sprawców był li tylko rabunkowy nie została bynajmniej zanegowana przez sąd orzekający, zatem jej podnoszenie przez obrońców jawi się jako zbędne. Okoliczność ta pozostaje zresztą bez znaczenia dla ustaleń w zakresie zamiaru wynikowego co do śmierci pokrzywdzonego. Bezspornym jest bowiem, że współoskarżeni podejmując początkowo zamiar dokonania przestępstwa rozboju nie chcieli i nie dążyli bezpośrednio do pozbawienia pokrzywdzonego życia i nie planowali takiego zakończenia akcji przestępczej. Trzeba jednak na gruncie niniejszej sprawy wyraźnie oddzielić zagadnienie motywacji czysto finansowej działania sprawców, a więc pierwotnie zamierzonego celu przedsięwziętych działań - od godzenia się na ich ewentualne skutki uboczne, które akurat w badanym przypadku okazały się znamienne dla odpowiedzialności karnej sprawców. Wbrew założeniom wynikającym z wywiedzionych apelacji, powyższe kategorie znaczeniowe nie są tożsame. Czym innym jest wszak pierwotnie obrany cel przestępczego działania – a więc chęć zdobycia pieniędzy, który należy postrzegać w kategorii stricte wolicjonalnej, a czym innym jest godzenie się na wystąpienie skutków działania, co do których sfera wolicjonalna świadomości sprawców jest tylko obojętna. Przyjęty przez sąd fakt, iż oskarżeni godzili się na śmierć pokrzywdzonego znajduje

potwierdzenie przede wszystkim w ustaleniach co do ich zachowania na późniejszym etapie inkryminowanego zdarzenia. Wszak po tym jak oskarżony R. uderzył pokrzywdzonego deską w głowę, ten na krótko utracił przytomność. Oskarżeni mieli jednakże pewność, że ich ofiara żyje – co wynika z ich korelujących w tym zakresie wyjaśnień. Pomimo tego faktu, widząc że pokrzywdzony jest w ciężkim stanie pozostawili go nie mając pewności czy ktokolwiek udzieli mu pomocy. Zatem w tym kontekście nie można zgodzić się z tezą obrońców, iż to, że pozostawili pokrzywdzonego przy życiu ma dowodzić braku zamiaru zabójstwa. Zachowanie współoskarżonych na późniejszym etapie zdarzenia nie neguje, a wręcz utwierdza przyjęcie zamiaru ewentualnego zabójstwa. Rozważania skarżących przedstawione w tym aspekcie badanej sprawy, w istocie kluczają wokół pojęcia zamiaru bezpośredniego. Wszak skarżący wywodzą, że skoro współoskarżeni pozostawili pokrzywdzonego przy życiu to nie mieli zamiaru spowodowania jego zgonu, jednakże taki argument w zakresie oceny strony podmiotowej czynu pozwala jedynie na wyeliminowanie zamiaru bezpośredniego. Wykluczenie takiej oceny strony podmiotowej zachowania oskarżonych jest jednak poza wszelkim sporem. Nie dotyczy to natomiast braku zgody, czy też obojętności co do dalszego losu pozostawionego przez sprawców nieprzytomnego pokrzywdzonego. Nawet jeżeli dawał on wyraźne oznaki życia, oskarżeni mogli przypuszczać, że znajduje się on w stanie bezpośredniego śmiertelnego zagrożenia, a zatem pozostawiając go bez żadnej pomocy, musieli przewidywać hipotetyczną możliwość, że pokrzywdzony może ponieść śmierć. Na tym etapie ich procesu myślowego zamiar wynikowy jest niemożliwy do wykluczenia. Reasumując powyższe rozważania, sąd odwoławczy ocenił tezę skarżących, iż zamiar ewentualny zabójstwa nie ma pokrycia w faktach, za założenie wyłącznie polemiczne. Przeciwna okoliczność wynika bowiem z ustaleń faktycznych poczynionych w zakresie zachowań obydwu oskarżonych w czasie krytycznym. Mają one z pewnością znamiona godzenia się na wystąpienie u pokrzywdzonego skutku śmiertelnego. Przytoczone przez obrońcę D. G. dla podważenia tej tezy orzecznictwo Sądu Najwyższego, w istocie potwierdza tylko ocenę stanu faktycznego dokonaną przez sąd meriti. Wszak okoliczności takie jak intensywność zadawanych ciosów, rodzaj użytego narzędzia, podeszły wiek pokrzywdzonego, ale także rodzaj obrażeń doznanych przez pokrzywdzonego, a także fakt, iż oskarżeni pozostawili pobitego przez siebie nieprzytomnego, starszego człowieka bez udzielenia jakiegokolwiek pomocy pozwala na zaakceptowanie oceny stanu faktycznego dokonanej przez sąd meriti. Planując popełnienie przestępstwa obaj sprawcy uwzględniali zastosowanie przemocy fizycznej. Podczas samego zajścia chcieli spowodować u pokrzywdzonego uszkodzenie ciała w celu udaremnienia stawianego oporu. Wreszcie zgodą swą stanowiącą realny proces decyzyjny objęli ewentualny skutek jakim okazała się śmierć pokrzywdzonego.

W świetle powyższego, postulowane przez obrońców oskarżonych kwalifikacje prawne inkryminowanego czynu nie znalazły potwierdzenia w ustalonym stanie faktycznym.

Przechodząc do zarzutu niewspółmierności kary wymierzonej względem oskarżonego D. G. wskazać należy, iż argumentacja przytoczona w tym kontekście przez jego obrońcę nie znalazła potwierdzenia w ustaleniach dokonanych w ramach kontroli instancyjnej, w konsekwencji wyłożone na tym gruncie postulaty skarżącego nie podlegają uwzględnieniu.

Zastosowanie instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary przewidzianej w art. 60 § 4 kk jest fakultatywne i jako takie, zależne od uznania sądu orzekającego. Z tego powodu, chociażby dla podważenia wymiaru orzeczonej kary w oparciu o okoliczności wskazane w powołanym przepisie nie wystarczy wykazanie jedynie istnienia przesłanek formalnych do jego zastosowania, które akurat w omawianym stanie faktycznym są bezsporne. Do tego zaś ograniczyła się argumentacja obrońcy D. G., który już z samej okoliczności złożenia przez oskarżonego obszernych wyjaśnień na temat innych przestępstw popełnionych wspólnie i w porozumieniu z innymi sprawcami wywodzi niejako automatycznie powinność nadzwyczajnego złagodzenia kary. Tymczasem sąd orzekający na gruncie art. 60 § 4 kk ma zagwarantowane przez ustawodawcę, odmiennie niż w przypadku art. 60 § 3 kk - czego obrońca zdaje się nie dostrzegać – pewne pole manewru przy ocenie czy okoliczność złożenia dodatkowych wyjaśnień pozwalają na zastosowanie tej szczególnej podstawy złagodzenia kary. W tym kontekście należy zaaprobować zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stanowisko sądu meriti, iż powyższych okoliczności nie należy oceniać w oderwaniu od całokształtu ustaleń służących za podstawę wymiaru kary, a w przypadku D. G. ów całokształt nie sprzyja zastosowaniu dobrodziejstwa z art. 60 § 4 kk. Słusznie wskazał sąd I instancji, iż przestępstwo przypisane oskarżonemu w niniejszej sprawie,

cechujące się szczególnie wysokim stopniem szkodliwości społecznej, nie może pozostać bez odpowiedniej reakcji prawno-karnej, nawet jeżeli oskarżony podjął z organami ścigania współpracę opisaną w art. 60 § 4 kk. Podobnie do wskazanego zagadnienia odnosi się powszechna praktyka orzecznicza, zgodnie z którą sądy rozważające możliwość nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 4 kk zestawiają ją z okolicznościami faktycznymi popełnienia przestępstwa za które oskarżony zostaje skazany: „Przy rozważaniu stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary należy wziąć pod uwagę stopień społecznej szkodliwości przypisanego przestępstwa wynikający nie tylko z jego rodzaju, w związku z którym wysokość kary jest determinowana granicami zagrożenia danego typu przestępstwa, ale także - sposób i okoliczności popełnienia przestępstwa. W tym przypadku istotne znaczenie mają okoliczności wymienione powyżej jako obciążające, a więc przede wszystkim miejsce popełnienia przestępstwa, niepełnosprawność i wiek ofiary, rodzaj i ilość ciosów” (vide: orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28.11.2012 roku, w spr. II AKa 203/12, Legalis nr 732729). Przenosząc powyższą tezę na grunt niniejszej sprawy nie trudno doszukać się analogii, chociażby poprzez fakt, iż oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z innym sprawcą przy wykorzystaniu oczywistej przewagi fizycznej wobec człowieka w podeszłym wieku i ze szczególnym natężeniem przemocy fizycznej niewspółmiernym do możliwości obronnych pokrzywdzonego. Te okoliczności – także w ocenie Sądu Apelacyjnego – przesądziły o braku podstaw do zastosowania względem D. G. art. 60 § 4 kk.

Niezastosowanie wskazanej powyżej instytucji nie oznacza jednakże pokrzywdzenia oskarżonego niesprawiedliwym osądem, gdyż okoliczność złożenia obszernych wyjaśnień na temat innych przestępstw, została przecież uwzględniona na korzyść D. G., przy ocenie ogólnych podstaw wymiaru kary w rozumieniu dyrektyw wskazanych w art. 53 kk. W tym kontekście, również jako niesłuszna jawi się teza obrońcy, iż sąd meriti wymierzając D. G. karę pozbawienia wolności w tym samym wymiarze jak względem współoskarżonego P.R. dopuścił się uchybienia zasadzie indywidualizacji kary. Sąd okręgowy w sposób wyczerpujący określił podstawy wymiaru kar dla obydwu oskarżonych, nie pomijając w tym względzie żadnych okoliczności wpływających na ich wymiar, zarówno co do P. R. jak również co do D. G.. Odniósł się przy tym indywidualnie do postawy każdego z oskarżonych z osobna. Okoliczność, iż w ostatecznym rozrachunku względem obydwu oskarżonych doszło niejako do zrównania ocen w zakresie całokształtu okoliczności wpływających na wymiar ich kar, nie wskazuje jeszcze, iż doszło do naruszenia zasady indywidualizacji kary. Nie można przy tym zgodzić się z twierdzeniem obrońcy, iż rola D. G. w popełnionym przestępstwie była podrzędna, zaś P. R. dominująca, gdyż przeciwne okoliczności wynikają z ustaleń faktycznych, których to obrońca podważyć nie zdołał. W tym miejscu należy podkreślić, iż okoliczności wskazane przez obrońcę w kontekście jego rzekomego udziału w wykryciu przypisanego mu przestępstwa także nie znajdują potwierdzenia w faktach wynikających z akt sprawy. Wszak obrońca sugeruje, iż przyznanie się D. G. już na etapie śledztwa miało stanowić warunek konieczny wykrycia przestępstwa. Tymczasem analiza akt sprawy w tym zakresie prowadzi do wniosków zgoła przeciwnych, mianowicie iż to dopiero zeznania R. S. dały w ogóle asumpt do podjęcia umorzonego pierwotnie postępowania przygotowawczego. W świetle powyższego, słabnie do pewnego stopnia walor przyznania się D. G. do zarzucanego czynu na etapie podjętego śledztwa, jako okoliczności wpływającej korzystnie na wymiar kary. Choć nadal pozostaje to okoliczność co do zasady korzystna dla oskarżonego - co przecież miał na uwadze także sąd meriti - to jednak obrońca przyznaniu się D. G. przypisuje nadmierne znaczenie, odwracając niejako tok myślenia przy ocenie postawy oskarżonego i wywodząc, że bez jego wyjaśnień nie doszło by do skazania. Z tezą tą do pewnego stopnia można by się zgodzić. Jednakże nie należy jej oceniać w oderwaniu od faktu, iż oskarżony zmienił swoją postawę procesową dopiero w obliczu zeznań R. S., a nadto jego przyznanie nie było do końca szczere i nie miało pełnego wymiaru poznawczego dla organów ścigania. Wszak późniejsze ustalenia faktyczne doprowadziły do uzasadnionego wniosku, że oskarżony do samego końca postępowania dowodowego świadomie pomniejszał swoją rolę w popełnionym przestępstwie i przedstawiał współsprawcę w możliwie najbardziej niekorzystnym świetle, co oczywiście nie mogło ująć uwadze sądu przy orzekaniu wymiaru kary.

Ponadto za z gruntu nieuprawniony uznać należy pogląd obrońcy D. G., iż sąd meriti poczytując fakt jego uprzedniej karalności za przestępstwa podobne jako okoliczności wpływającej na wyższy wymiar kary, dopuścić się miał rzekomo podwójnego ukarania D. G.. Wniosek ten skarżący wywodzi z faktu zastosowania w kwalifikacji prawnej czynu art. 64 § 2 kk, a więc skazania na warunkach recydywy wielokrotnej i jednoczesnego powołania przez sąd meriti uprzedniej karalności jako okoliczności negatywnie wpływającej na ogólne zasady wymiaru kary. Uznanie przez obrońcę, że jest

to podwójne ukaranie sprawcy za te same okoliczności stanowi nadużycie sprzeczne z istotą obowiązywania art. 64 § 2 kk. Wszak skazanie oskarżonego na podstawie 64 § 2 kk nie dotyczyło wszystkich ustalonych przez sąd przypadków skazania za przestępstwa podobne, a jedynie tych, które mieściły się w ustawowych przesłankach wskazanego przepisu, a więc przede wszystkim skazań objętych wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego dla Ł. z dnia 26 listopada 2008 roku w sprawie (...). Sąd meriti był zatem nadal zobligowany – pomimo wymierzenia kary w warunkach art. 64 § 2 kk - do uwzględnienia na niekorzyść oskarżonego także pozostałych skazań za przestępstwa podobne, w tym między innymi z wyroku Sądu Rejonowego dla Ł. z dnia 1 września 2011 roku w sprawie (...) za czyny popełnione w dniach 27 listopada 2009 roku, 12 listopada 2010 roku oraz 30 listopada 2010 roku. Wyrok ten zapadł co prawda po popełnieniu przestępstwa objętego przedmiotową sprawą – zatem z oczywistych względów nie mógł stanowić podstawy skazania w niniejszej sprawie na podstawie art. 64 § 1 lub 2 kk. Jednakże czyny nim objęte dotyczą okresu sprzed popełnienia przedmiotowego przestępstwa, czyli sprzed dnia 6 kwietnia 2011 roku i dowodzą z pewnością znacznego stopnia zdemoralizowania oraz lekceważącej postawy wobec obowiązku przestrzegania porządku prawnego. Dość wspomnieć, że także po popełnieniu przedmiotowego przestępstwa, a jeszcze przed skazaniem w niniejszej sprawie, oskarżony dopuścił się kolejnego przestępstwa rozboju. Zatem fakt powołania się przez sąd także i na te skazania nie oznacza – jak utrzymuje to obrońca – podwójnego uwzględnienia tych samych okoliczności wpływających negatywnie na wymiar kary. Nie są to bowiem okoliczności identyczne, a z pewnością wpływają na dyrektywy wymiaru kary wskazane w art. 53 kk na niekorzyść oskarżonego, gdyż jak wiadomo, sąd orzekający bierze pod uwagę także sposób życia oskarżonego przed popełnieniem przestępstwa.

Reasumując rozważania co do wymiaru kar orzeczonych względem obydwu oskarżonych, wszystkie te okoliczności, które sąd I instancji wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia zarówno w stosunku do D. G., jak i P. R. ponad wszelką wątpliwość wskazują na słuszność decyzji podjętej w zakresie wysokości wymierzonych oskarżonym kar. Ich wymiar należycie odzwierciedla z jednej strony wysoki stopień społecznej szkodliwości zachowania się oskarżonych i rozmiar ich zawinienia, jak również oddaje okoliczności faktyczne działania z zamiarem ewentualnym. W tym stanie rzeczy, kary orzeczone w takim wymiarze winny spełnić oczekiwane cele, tak w zakresie wychowawczego oraz zapobiegawczego oddziaływania na oskarżonych, jak też w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Mając na uwadze całość wyżej przytoczonych rozważań, brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutów apelacji obrońcy zarówno oskarżonego D. G. jak i P. R.. Z tych względów orzeczono jak w sentencji wyroku.

Wobec tego, że oskarżeni nie posiadają majątku, na mocy art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono ich od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie drugoinstancyjne.

O kosztach obrony przed sądem II instancji orzeczono na podstawie § 14 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu (Dz. U. Nr 163 poz.1324 z późn. zm.).