

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 września 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Nadzieja Surowiec
Sędziowie	SSA Janusz Sulima (spr.) SSO del. Jerzy Szczurewski
Protokolant	Magdalena Suchocka

przy udziale Beaty Kwiećkowskiej - Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Białymstoku delegowanej do Prokuratury Apelacyjnej

po rozpoznaniu w dniu 23 września 2014 roku

sprawy **J. B. (vel F. vel K.) s. J.**

oskarżonego z art. 148 §1 k.k., z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 148 §2 pkt 4 k.k. i art. 164 §1 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 5 marca 2014 r., sygn. akt II K 141/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) uchyla orzeczenie o karze łącznej z punktu III,

b) w ramach czynów przypisanych oskarżonemu J. B. (vel F. vel K.) w punktach I i II uznaje go za winnego tego, że w nocy z 21 na 22 sierpnia 1999 roku w O., działając w zamiarze pozbawienia życia A. R. (1), podłożył w koszu na śmieci pod budynkiem nr (...) przy ul. (...) urządzenie wybuchowe złożone z 1,5 kg trotylu oraz 75 sztuk metalowych nakrętek, prowadząc w ten sposób bezpośrednie niebezpieczeństwo eksplozji materiałów wybuchowych, która zagrażała życiu i zdrowiu wielu osób, a następnie oddał w kierunku A. R. (1) pięć strzałów z pistoletu maszynowego (...) (...) powodując obrażenia postrzałowe klatki piersiowej i jamy brzusznej z uszkodzeniem narządów wewnętrznych tych jam ciała, obustronną odmą opłucnową, masywnym krwawieniem do jam ciała i następującą ostrą niewydolnością krążeniową – oddechową w przebiegu wstrząsu pourazowego skutkującego jego zgonem, to jest czynu z art. 148 §1 k.k. w zb. z art. 164 §1 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. i za ten czyn na podstawie art. art. 148 §1 k.k. w zb. z art. 164 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. skazuje go, zaś na podstawie art. 148 §1 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. wymierza mu karę 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności,

c) uchyla orzeczenie z punktu IV o ograniczeniu skorzystania przez oskarżonego z warunkowego zwolnienia;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

J. B. został oskarżony o to, że:

I. w nocy z 21 na 22 sierpnia 1999 r. w O., działając w zamiarze pozbawienia życia A. R. (1) oddał w jego kierunku pięć strzałów z pistoletu maszynowego (...) powodując obrażenia postrzałowe klatki piersiowej i jamy brzusznej z uszkodzeniem narządów wewnętrznych tych jam ciała, obustronną odmą opłucnową, masywnym krwawieniem do jam ciała i następową ostrą niewydolnością krążeniową – oddechową w przebiegu wstrząsu pourazowego skutkującego zgonem wymienionego, tj. o przestępstwo z art. 148 §2 pkt 4 k.k.,

II. w tym samym miejscu i czasie jak w pkt. I działając w zamiarze pozbawienia życia A. R. (1) podłożył w koszu na śmieci pod budynkiem nr (...) przy ul. (...) urządzenie wybuchowe złożone z 1,5 kg trotylu oraz 75 sztuk metalowych nakrętek, a następnie je uzbroił, jednakże zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na niezadziałanie tego urządzenia, sprowadzając w ten sposób bezpośrednie niebezpieczeństwo eksplozji materiałów wybuchowych, która zagrażała życiu i zdrowiu wielu osób, tj. o przestępstwo z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 148§2 pkt 4 k.k. i art. 164§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 5 marca 2014 roku:

I. oskarżonego uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt. I, który zakwalifikował z art. 148 §1 k.k. i cytowany przepis przyjął za podstawę skazania oraz wymiaru kary i wymierza mu karę 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności,

II. oskarżonego uznał za winnego popełniania czynu opisanego w pkt. II, którym wyczerpał dyspozycję z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 148 §2 pkt. 4 k.k. i art. 164 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. i cytowane przepisy przyjął za podstawę skazania, zaś na podstawie art. 14 §1 k.k. w zw. z art. 148 §2 pkt. 4 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. wymierzył mu karę 25 lat pozbawienia wolności,

III. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 §1a k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu karę łączną w wymiarze 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności,

IV. na podstawie art. 77 §2 k.k. orzekł, iż oskarżony może skorzystać z warunkowego zwolnienia nie prędzej niż po odbyciu przez niego kary 20 (dwudziestu) lat pozbawienia wolności,

V. na podstawie art. 63 §1k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył mu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 22.08.1999r. do 03.04.2001r. i od 07.05.2013r. do 05.03.2014r.,

VI. na podstawie art. 44 §2 k.k. orzekł przepadek dowodów rzeczowych,

VII. na podstawie art. 624 §1 k.p.k. zwolnił oskarżonego w całości od zapłaty kosztów sądowych na rzecz Skarbu Państwa.

Apelację od tego wyroku wywiedli obrońcy oskarżonego J. B.. Zaskarżyli go całości.

Obrońca oskarżonego adw. Z. T. zarzucił temu wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie:

a) art. 184 §3 k.p.k. i art. 391 §1 k.p.k. w zw. z art. 393 §4 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 i 3 lit. d Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz w zw. z art. 6 k.p.k., polegającą na przerwaniu przez Sąd

I instancji na odczytaniu na rozprawie głównej protokołów zeznań świadka D-E-0-7/02 złożonych w postępowaniu przygotowawczym, bez podjęcia skutecznej próby uzyskania od świadka wypowiedzi w ramach przesłuchania na rozprawie w trybie art. 184 §3 k.p.k., co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia zasady bezpośredniości, prawa oskarżonego do obrony oraz prawa do rzetelnego procesu,

b) art. 2 §1 pkt. 1 i §2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. przez nieobiektywną, dowolną i fragmentaryczną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, sprzeczną ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, wyrażającą się w przyjęciu że:

b.1 zeznania świadka D-E-0-7/02 są spójne, logiczne i konsekwentne, podczas gdy w rzeczywistości były one niekonsekwentne, nielogiczne i wręcz niedorzeczne, a nadto niepoparte jakimikolwiek innymi dowodami bezpośrednimi, ani poszlakami, które logicznie zamykałyby łańcuch kolejnych, występujących w materiale dowodowym poszlak, w sposób jednoznacznie wskazujący na sprawstwo oskarżonego odnośnie zarzucanych mu czynów.

b.2 zeznania świadka A. K. złożone w postępowaniu przed Sądem zasługują na danie im przymiotu wiarygodności, podczas gdy te zeznania różniły się diametralnie od zeznań złożonych przy poprzednim rozpoznaniu sprawy, a świadek nie potrafił w sposób przekonujący wytłumaczyć tej zmiany oraz że te zeznania są sprzeczne z zeznaniami świadków D. K. i L. O..

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że:

a) w nocy z 21 na 22 sierpnia 1999 roku w O., działając w zamiarze pozbawienia życia A. R. (1) oskarżony oddał w jego kierunku pięć strzałów z pistoletu maszynowego (...) powodując obrażenia postrzałowe klatki piersiowej i jamy brzusznej z uszkodzeniem narządów wewnętrznych tych jam ciała, obustronną odmą opłucnową, masywnym krwawieniem do jam ciała i następującą ostrą niewydolnością krążeniowo - oddechową w przebiegu wstrząsu pourazowego skutkującego zgonem wymienionego, podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego winna zobligować Sąd do dokonania odmiennych ustaleń,

b) w nocy z 21 na 22 sierpnia 1999 roku w O., działając w zamiarze pozbawienia życia A. R. (1) oskarżony podłożył w koszu na śmieci pod budynkiem nr (...) przy ulicy (...) urządzenie wybuchowe złożone z 1,5kg trotylu oraz 75 sztuk metalowych nakrętek, a następnie je uzbroił, jednakże zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na niezadziałanie tego urządzenia, sprowadzając w ten sposób bezpośrednio niebezpieczeństwo eksplozji materiałów wybuchowych, która zagrażała życiu i zdrowiu wielu osób, podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego winna zobligować Sąd do dokonania odmiennych ustaleń.

Obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego J. B. od zarzucanych mu czynu.

Drugi obrońca oskarżonego adwokat R. A. (1) zarzucił temu wyrokowi:

I. odnośnie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I:

1. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 5 §2 k.p.k., 410 k.p.k., która miała wpływ na treść wyroku, polegającą w szczególności na:

a) całkowitym pominięciu istotnych rozbieżności występujących w zeznaniach świadka incognito i niedokonaniu zgodnie z zasadami określonymi w powołanych wyżej przepisach krytycznej oceny tych zeznań.

b) dokonaniu wewnętrznie sprzecznej oceny zeznań świadka incognito, poprzez przyjęcie, że z jednej strony „brak jest obiektywnych powodów, by uznać, że możliwość czynienia przez świadka swobodnych obserwacji bądź postrzegania otaczającej ją rzeczywistości, była utrudniona, zakłócona czy wyłączona”, by z drugiej strony stwierdzić, iż fakt, że

świadek (...) nie słyszał odgłosów strzałów, było spowodowane znalezieniem się w anomalnej, ekstremalnej sytuacji emocjonalnej, która mogła wpłynąć na zdolność odbierania przez niego bodźców,

c) znacznym przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów i uznaniu, iż:

warunki przeprowadzenia okazań z punktu widzenia przepisów prawa procesowego nie budzą zastrzeżeń, w sytuacji gdy okazania oskarżonego przeprowadzone zostały w sposób nieprawidłowy, bez zachowania wymogów określonych w § 6 pkt. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 sierpnia 1998r. w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania (obowiązującego w dacie okazania).

- zeznania świadka incognito, w których świadek rozpoznała w okazanych jej osobach oskarżonego jako sprawcę, zasługują na wiarę, w sytuacji gdy okazanie było przeprowadzone w sposób sugestywny, a nadto świadek ten nie wskazał praktycznie żadnych osobliwych i charakterystycznych cech, które czyniłyby rozpoznanie wiarygodnym.
- zeznania świadka anonimowego są kategoryczne, spójne i konsekwentne, w sytuacji gdy świadek ten, już w trakcie składanych zeznań zmieniała je, zatajała pewne okoliczności i nie odpowiadała na istotne pytania, co dowodzi, iż jej zeznania nie są szczere, a co za tym idzie są niewiarygodne.
- brak jest obiektywnych powodów, by uznać, że możliwość czynienia przez świadka incognito swobodnych „obserwacji, bądź postrzegania otaczającej ją rzeczywistości, była utrudniona, zakłócona czy wyłączona”, w sytuacji gdy okoliczności i charakter zdarzenia, jego dynamika, przeżyty przez świadka szok, a także pora nocna, słabe oświetlenie, fakt, iż sprawca miał czapkę z daszkiem, z pewnością znacznie ograniczyły, a wręcz uniemożliwiły dostrzeżenie przez świadka szczegółów w wyglądzie sprawcy przez nią wskazywanych;
- nie wyjaśnienie rażących sprzeczności występujących w zeznaniach świadka (...) i zaniechanie, wbrew wytycznym Sądu Apelacyjnego w Białymstoku i zasadzie bezpośredniości, jej przesłuchania, mimo, że jej zeznania są jedynym dowodem wskazującym na sprawstwo oskarżonego, czym Sąd rażąco naruszył zasadę bezpośredniości oraz przepis art. 442 §3 k.p.k.

d) rozstrzygnięciu na niekorzyść oskarżonego praktycznie wszystkich istniejących w sprawie wątpliwości i pominięciu w całości bądź zbagatelizowaniu znaczenia korzystnych dla niego dowodów w tym, że :

- E. S. (1) nie rozpoznał podczas okazania, w oskarżonym, osoby, która pośpiesznie odjechała na rowerze z miejsca przestępstwa (uzasadnienie str. 11),
- badanie 5 sztuk specjalistycznych słoików mikroskopowych z zabezpieczonymi od J. B. śladami mikrośladów pobranych z jego dłoni, prawego rękawa i włosów, nie wykazało obecności unikalnych i indywidualnych cząstek - pozostałości po wystrzale - jednoznacznie wskazujących na użycie bądź kontakt z bronią palną (opinia biegłych z Centralnego Laboratorium Kryminalistycznego Komendy Głównej Policji w W. k. 601-606)
- mimo dokonanej penetracji dna Jeziora (...) - pasa przybrzeżnego szerokości 10 do 15 m od linii brzegowej oraz okolicy drewnianego mostu i zatoki przy skrzyżowaniu ul. (...) nie ujawniono żadnych przedmiotów, mogących mieć związek ze zdarzeniem (protokół oględzin dna rzeki ze szkicem (k. 210-212), protokół oględzin dna jeziora D. ze szkicem k. 641-643)
- substancja, którą ujawniono w zabezpieczonym samochodzie na fotelu kierowcy i przednim fotelu pasażera, zawierała ślady tetrylu, czyli zupełnie innej substancji niż trotyl i bezpodstawnym uznaniu, iż fakt ten, nawet w sposób pośredni wskazuje na sprawstwo oskarżonego, tym bardziej, iż ani na ubraniu oskarżonego, ani na obuwiu nie stwierdzono obecności tego materiału (tetrylu).
- oskarżony nie miał żadnego motywu by dokonać zarzucone mu czyny

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku polegający na przyjęciu, iż:

- świadek (...) obserwowała całe zdarzenie z bliskiej odległości, stojąc przed budynkiem (...) na ul. (...) (uzasadnienie wyroku str. 5), w sytuacji gdy z zeznań samego świadka wynika, iż obserwowała zdarzenie „z ładnych kilku metrów”;
- rysopis oskarżonego odpowiadał uzyskanemu z centrali opisowi poszukiwanego (uzasadnienie str. 17), w sytuacji gdy z zeznań funkcjonariusza I. B., wynika, że opis ten był bardzo ogólny, zaś oskarżony podczas zatrzymania temu opisowi praktycznie nie odpowiadał;
- w sprawie występują poszlaki, których uwięzieniem są zeznania świadka (...) (uzasadnienie str. 20), w sytuacji gdy dokładna i obiektywna ocena materiału dowodowego dokonana zgodnie z zasadami procedury i prawidłowego oraz logicznego rozumowania wskazuje, iż takowych poszlak brak i tym bardziej nie można uznać, iż stanowią one w powiązaniu zamknięty i logiczny krąg;
- J. B. popełnił zarzucany mu w pkt I aktu oskarżenia czyn, w sytuacji gdy obiektywna, bezstronna ocena materiału dowodowego, dokonana zgodnie z zasadami procedury nie pozwala uznać oskarżonego winnym.

II. odnośnie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 2 wyroku Sądu Okręgowego zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 5 §2 k.p.k., art. 7 k.p.k., 410 k.p.k., która miała wpływ na treść wyroku, polegającą w szczególności na:

a) całkowicie dowolnym uznaniu, iż oskarżony podłożył w koszu na śmieci pod budynkiem nr (...) przy ul. (...) urządzenie wybuchowe, w sytuacji gdy:

- bezpośredni świadkowie D. K. oraz L. O., którzy widzieli osobę przestawiającą koszt na śmieci, w którym następnie znaleziono materiał wybuchowy, nie rozpoznali w oskarżonym tejże osoby, ani podczas okazania, ani podczas rozprawy,
- z zeznań ówczesnej konkubiny oskarżonego D. Ś. (1) (K.) wprost wynika, iż w dniu 20.08.1999r. oskarżony był w G. na urodzinach syna, co oznacza, iż nie mógł być w tym dniu mężczyzną przestawiającym koszt na śmieci, widzianym przez świadków,
- materiały dotyczące współsprawców pozbawienia życia A. R. (1) zostały wyłączone do odrębnego postępowania, które następnie zostało umorzone z uwagi na niewykrycie sprawcy.

b) znacznym przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów i uznaniu, że:

- zeznania świadka D. Ś. (1) (K.), która w 1999r. pozostawała z oskarżonym w nieformalnym związku nie są wiarygodne,
- zeznania świadka A. K. złożone podczas rozprawy w dniu 30 września 2014r. (k. 2692-2692v), kiedy wskazał on na podobieństwo oskarżonego do osoby, którą widział przeszło 15 lat temu zasługują na wiarę, w sytuacji gdy zeznania te są całkowicie sprzeczne z jego wcześniejszymi relacjami, z których wynika, że nie jest w stanie dokonać rozpoznania i nie miał z tą osobą żadnego bezpośredniego kontaktu;
- zeznania świadka G. M. (1) nie zasługują na wiarę, przede wszystkim z uwagi na upływ znacznego czasu od zdarzenia, w sytuacji, gdy mimo zaistnienia tej samej okoliczności, w stosunku do A. K., Sąd dał wiarę jego zeznaniom,

c) rozstrzygnięciu na niekorzyść oskarżonego praktycznie wszystkich istniejących w sprawie wątpliwości i pominięciu w całości bądź zbagatelizowaniu znaczenia korzystnych dla niego dowodów z których wynika, iż:

- we wstępnej fazie postępowania, bezpośrednio po zdarzeniu doszło do wielu uchybień procesowych, w tym do niewłaściwego zabezpieczenia obuwia oskarżonego i „zainfekowania” go śladami trotylu.
- badania chemiczne sączków z mikrośladami substancji pobranych z rąk oskarżonego nie wykazały obecności materiałów wybuchowych (opinia k. 1602-1605)
- z ustnej uzupełniającej opinii biegłego W. P., wynika, że nie było próby zainicjowania wybuchu materiału wybuchowego znajdującego się w koszu na śmieci.

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku, polegający na przyjęciu, że:

- świadek D. K. spostrzegła oskarżonego (uzasadnienie str. 3), w sytuacji gdy wymieniona nigdy oskarżonego nie rozpoznała jako osoby, która przemieszczała śmietnik;
- oskarżony kilkakrotnie przechodził w dniu 21 sierpnia 1999r. przed budynkiem nr (...) na ul (...), a nadto, iż ok. godz. 18:00 podszedł on do stojącego na rogu z (...)plastycznego kosza na śmieci (uzasadnienie 4 wyroku), w sytuacji gdy brak jest jakichkolwiek dowodów, że oskarżony w tym miejscu w ogóle się znajdował, zaś świadkowie D. K., L. O., które widziały tę osobę, jednoznacznie wskazywały, iż był to mężczyzna młody i krępy, w wieku ok. 25-30 lat, podczas gdy oskarżony miał wówczas 40 lat i świadkowie ci kategorycznie zaprzeczyli, aby mężczyzną tym był oskarżony,
- oskarżony J. B. podłożył w koszu na śmieci pod budynkiem nr (...) przy ul. (...) urządzenie wybuchowe, a następnie działając w zamiarze pozbawienia życia uzbroił przy pomocy pilota zdalnego sterowanego elektroniczny układ zapłonowy ładunku, w sytuacji gdy obiektywna, bezstronna ocena materiału dowodowego dokonana zgodnie z zasadami procedury, w żaden sposób nie pozwala uznać, że oskarżony czynu tego się dopuścił.

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuconych mu czynów, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania.

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

Apelacje obrońców oskarżonego nie są zasadne.

Pomimo że obie apelacje są bardzo staranne i oparte na wyjątkowo wnikliwej analizie ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego, ich konstrukcje budzą pewne zastrzeżenia. W szczególności nieprawidłowe jest jednoczesne zarzucanie obrazy art. 5 §2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. Z naruszeniem zasady in dubio pro reo mamy do czynienia wówczas, gdy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa lub też w kontekście zebranych dowodów powinien był powziąć takie wątpliwości i wobec niemożliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Jeżeli zaś pewne ustalenia faktyczne zależne są od dania lub nie wiary określonego dowodowi lub dowodom, to wówczas nie można mówić o naruszeniu wyrażonej w art. 5 §2 k.p.k. zasady. Zastrzeżenia co do oceny wiarygodności dowodów mogą być jedynie rozstrzygane na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach zawartej w art. 7 k.p.k. zasady swobodnej oceny dowodów.

Podstawą zarzutu apelacyjnego w ogóle nie powinien być art. 2 §2 k.p.k. Zawiera on bowiem jedynie deklarację ustawodawcy i swoiste zobowiązanie co do kształtowania procesu w taki sposób, by realizował tę zasadę będącą celem każdego procesu karnego. Ustosunkowanie się do zarzutu naruszenia tak ogólnikowej normy jest w gruncie rzeczy niemożliwe.

Z kolei nie ma naruszenia przepisu art. 410 k.p.k., w sytuacji gdy sąd uznaje jedne dowody za wiarygodne a drugie za niewiarygodne i na podstawie tych ostatnich nie czyni żadnych ustaleń faktycznych. Dokonanie oceny dowodów w każdym razie nie stanowi uchybienia dyspozycji art. 410 k.p.k. Naturalną rzeczą jest, że sąd niektórym dowodom nie daje wiary i swoje rozstrzygnięcie opiera jedynie na tych dowodach, które uznał za wiarygodne. Niemożliwe jest przecież czynienie ustaleń faktycznych na podstawie sprzecznych dowodów. Z obrazą tego przepisu mamy do czynienia wówczas, gdy przy wyrokowaniu sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej oraz gdy opiera się na części materiału ujawnionego. Z taką sytuacją zaś nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie i na pewno o to nie chodziło autorom apelacji.

Nieprawidłowe też jest postawienie w apelacjach obrońców zarówno zarzutu dokonania swobodnej oceny dowodów, jak i błędu w ustaleniach faktycznych. Jeżeli bowiem błąd w ustaleniach faktycznych jest wynikiem naruszenia przepisów prawa procesowego, to w apelacji powinien być postawiony jedynie zarzut obrazu prawa procesowego. Jeżeli sąd dokonał oceny dowodów sprzecznie z dyspozycją art. 7 k.p.k., to błąd w ustaleniach faktycznych, będący wynikiem tej błędnej oceny, ma charakter wtórny. W apelacji zaś należy wskazywać uchybienie pierwotne. Gdyby bowiem sąd dokonał prawidłowej oceny dowodów, to wówczas poczyniłby inne ustalenia faktyczne.

Stąd też należy uznać, że odnoszenie się do zdecydowanej większości postawionych w apelacjach zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych jest bezprzedmiotowe. Jeżeli bowiem zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, w tym w szczególności przepisu art. 7 k.p.k. są niezasadne, to tym samym należy uznać, że ustalenia faktyczne stanowiące podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia są prawidłowe. I odwrotnie: gdyby okazało się, że sąd oceniał materiał dowodowy niezgodnie z kryteriami, o jakich mowa w art. 7 k.p.k., to należałoby dojść do wniosku, że poczynione w sprawie są być nieprawidłowe.

Przechodząc już do konkretnych zarzutów, należy w pierwszej kolejności odnieść się do zarzutu z apelacji adwokata Z. T. dotyczącego naruszenia art. 184 §3 k.p.k., art. 391 §1 k.p.k. w zw. z art. 393 §4 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 i 2 lit. d Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Niewątpliwie w niniejszej sprawie zeznania świadka anonimowego miały ogromne znaczenie dla ustalenia faktu głównego, chociaż nie był to jedyny dowód na sprawstwo oskarżonego. Należy przyznać, że brak tego dowodu mógłby prowadzić do wydania zupełnie innego orzeczenia. Przesłuchanie zatem tego świadka przez sąd było ze wszelkich miar pożądane. O sposobie przesłuchania takiego świadka przez sąd mówi wyraźnie art. 184 §3 k.p.k.

Nie oznacza to jednak, że zeznania świadka anonimowego nie mogą być odczytane, jeżeli wystąpi jedna z okoliczności wymienionych w przepisie art. 391 §1 k.p.k. Nie ma żadnych wątpliwości, że należy odczytać zeznania takiego świadka, gdy dojdzie do jego śmierci w trakcie postępowania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2003 roku, II KK 320/02). Podobnie nie może być wątpliwości, że przepis ten daje podstawę do odczytania na rozprawie takich zeznań, gdy nie można było doręczyć świadkowi wezwania. Z taką zaś sytuacją mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie. Absolutnie nie jest prawdą, co podnosi obrońca oskarżonego, że Sąd Okręgowy nie podjął „skutecznej próby uzyskania od świadka wypowiedzi w ramach przesłuchania na rozprawie”. Z całą stanowczością należy stwierdzić, że Sąd pierwszej instancji uczynił wszystko co możliwe, aby przesłuchać tego świadka. Nie zdołano w żaden sposób ustalić aktualnego miejsca jego pobytu i tym samym doręczenie mu wezwania stało się niemożliwe. Strony były o tym informowane na rozprawie w dniu 27 lutego 2014 roku i dlatego tego rodzaju zarzut budzi zdziwienie.

W tych okolicznościach nie można czynić też zarzutu Sądowi pierwszej instancji, że pozbawił oskarżonego i jego obrońców prawa do udziału w przesłuchaniu świadka incognito. To, że tego świadka nie przesłuchano, nie było przecież wynikiem decyzji tego sądu, ale zaistniałych w toku postępowania okoliczności, zupełnie niezależnych od woli sądu. Zarzucać sądowi, że nie przesłuchał świadka incognito, którego miejsca pobytu w żaden sposób nie można było ustalić, to tak jak zarzucać sądowi, że nie przesłuchał bezpośrednio na rozprawie świadka, który zmarł przed terminem rozprawy.

Brak możliwości przesłuchania świadka anonimowego z udziałem stron nie jest podstawą do rezygnacji z dowodu z zeznań takiego świadka. Dowód ten powinien podlegać takiej samej ocenie jak wszystkie inne dowody ujawnione na rozprawie. Fakt zaś, że dane personalne takiego świadka zostały utajnione nie może w żaden sposób ograniczać sądu w swobodnej ocenie jego zeznań i czynieniu na ich podstawie ustaleń faktycznych.

Podkreślić należy, że dowód z zeznań świadka anonimowego nigdy nie został zakwestionowany w orzecznictwie Trybunału w Strasburgu (por. decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 kwietnia 2012 roku, 46099/06, Lex nr 1148097). Art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, do którego odwołuje się w swojej apelacji adwokat Z. T., wcale nie zabrania korzystania z takiego dowodu, gdyż przepis ten w ogóle nie określa zasad dopuszczalności dowodów. Skoro dowód z zeznań świadka anonimowego został w polskim porządku prawnym dopuszczony, to jego ocena podlega takim samym zasadom, jakim podlegają inne występujące w procesie karnym dowody. Do zasad tych zaliczyć należy w szczególności zasadę swobodnej oceny dowodów mającą ścisły związek z zasadą prawdy materialnej. Urzeczywistnienie bowiem zasady przyjmowania za podstawę wydawanych wyroków prawdziwych ustaleń faktycznych uzależnione jest w znacznej mierze od tego, czy organy procesowe mogą oceniać dowody swobodnie, czy też skrepowane są ścisłymi regułami dowodowymi. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 7 marca 2001 roku (IV KKN 617/00, OSNKW 2001, z 7 – 8, poz. 60) wyraźnie stwierdził, że dopuszczenie w procesie karnym dowodu z zeznań świadka anonimowego oznacza, że dowód ten (przeprowadzony zgodnie ze standardem określonym w art. 6 ust. 1 i 3 lit. d Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności), jak każdy inny dowód ujawniony w postępowaniu podlega swobodnej ocenie, której zasady nie sprzeciwiają się ustaleniu sprawstwa oskarżonego także wówczas, gdy dowód ze źródła anonimowego jest w sprawie jedynym dowodem bezpośrednim albo też poszlaką, które logicznie zamykają łańcuch kolejnych, występujących w materiale dowodowym poszlak, w sposób, który jednoznacznie wskazuje na fakt główny.

Faktem jest, że wcześniej Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 listopada 1999 roku (II KKK 295/98, OSNKW 2000, z. 1 – 2, poz. 12) wyraził pogląd, że dowód z zeznań świadka anonimowego nie może być nie tylko wyłącznym (jedynym), ale także dominującym dowodem świadczącym o sprawstwie określonej osoby, co oznacza, że wśród pozostałych dowodów przeprowadzonych w sprawie musi być także taki, który bezpośrednio wskazuje na sprawstwo tej osoby. Takie rygorystyczne stanowisko, nakazujące stosować nieznaną w polskim Kodeksie postępowania karnego, zasadę formalnej oceny dowodów, spotkało się z krytyką w piśmiennictwie (Paweł Wiliński, Glosa do wyroku SN z dnia 9 listopada 1999 r., II KKN 295/98, Palestra 2001 rok, z. 7 – 8; Piotr Hofmański, Glosa do wyroku SN z dnia 9 listopada 1999 r., II KKN 295/98, Palestra 2000 rok, z. 2 – 3). Zgodzić się należy z autorami zdania odrębnego do tego orzeczenia, że skoro Konwencja Europejska i orzecznictwo Trybunału dopuszcza dowód z zeznań świadka anonimowego, to standardy wykorzystywania w procesie karnym tego dowodu nie mogą prowadzić do jego eliminacji. Tak stałoby się w wypadku, gdyby dowód tego rodzaju uznać tylko za dowód pomocniczy, czy uzupełniający, gdy w sprawie jednocześnie istnieje inny dowód, który jest wystarczający dla ustalenia sprawstwa określonej osoby. W takiej jednak sytuacji, w istocie, dowód z zeznań świadka anonimowego nie byłby konieczny dla skazania określonej osoby za konkretne przestępstwo. Wtedy byłby on po prostu zbędny, gdyż można by się bez niego obyć.

Stanowisko, że ustalenie faktu głównego może opierać się na jednym dowodzie jest od dawna ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (np. wyrok składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 1996 r., II KRN 178/95, Mon. Pr. 1996, z. 10, s. 376; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 1985 roku, IV KR 25/85, OSNKW 1985 rok z. 11 – 12, poz. 103). Pogląd ten, jako uniwersalny, odnosić należy do wszelkiej kategorii dowodów, w tym również do zeznań świadka incognito.

Owszem ze względu na jego specyfikę, należy go traktować jako wymagający szczególnej wnikliwości i ostrożności w ocenie. Lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku nie pozostawia żadnych wątpliwości, że Sąd pierwszej instancji w sposób zarazem wnikliwy, jak i ostrożny dokonał oceny zeznań świadka anonimowego.

Co istotne, obrońcy z przyczyn zupełnie niezależnych od sądu nie mieli wprawdzie możliwości zadania pytań świadkowi incognito, ale mieli zapewnione wszelkie możliwości zakwestionowania wiarygodności tego świadka. Mieli

przede wszystkim niczym nieskrępowane prawo do składania wniosków dowodowych w tym zakresie. Sąd Okręgowy zresztą nawet z urzędu dopuszczał takie dowody.

Takim dowodem są zwłaszcza zeznania G. M. (1). Świadek ten, odpowiadając na pytania obrońców, najwyraźniej starał się całkowicie zdyskredytować spotkaną w miejscu zdarzenia kobietę, która hipotetycznie (nie można tego potwierdzić, ani wykluczyć) mogła być świadkiem anonimowym. Podał on między innymi (k. 2.908): „(...) była jak wystrzelona, nie było z nią kontaktu, była jakaś wystrzelona, krzyczała, że to ja strzelałem do A.. (...) była narkomanką. Mówiąc wystrzelona, to miałem na myśli, że zachowywała się jak wariatka, krzyczała, że to ja zabiłem A., nie wiem czy później nie trafiła ona do psychiatryka.”

Zeznania świadka anonimowego mogły być zatem oceniane w aspekcie innych dowodów przeprowadzonych na rozprawie. Oskarżony i jego obrońcy mieli możliwość podważania wiarygodności zeznań świadka incognito nie tylko odpowiednią argumentacją, ale także za pomocą innych dowodów.

Odnosząc się zaś do treści zeznań G. M. (1), z całą stanowczością należy stwierdzić, że Sąd pierwszej instancji słusznie nie dał mu wiary. Przede wszystkim nie jest wcale tak, jak zarzuca obrońca oskarżonego adwokat R. A. (1), że Sąd Okręgowy uznał zeznania G. M. (1) za niewiarygodne „z uwagi na upływ znacznego czasu od zdarzenia”. Sąd jedynie stwierdził, że na tle upływu czasu rodzą się wątpliwości co do doskonałej wręcz zdolności przechowywania przez świadka w pamięci informacji na temat zdarzenia sprzed przeszło czternastu laty. W rzeczywistości zaś nie dał wiary temu świadkowi z zupełnie innych przyczyn. Całkowicie trafny jest wniosek tego sądu o stronniczości tego świadka. Zgodzić się należy, że nad wyraz kategoryczne zaprzeczenie sprawstwu J. B. („Oskarżonego widzę pierwszy raz na oczy i na 100% to nie jest ten człowiek, którego wtedy widziałem przy śmietniku.”) budzi poważne zastrzeżenie co do jego bezstronności. Jeżeli zestawia się nadto tę wypowiedź z obszernym fragmentem zeznań tego świadka odnoszącym się do zachowania i osobowości kobiety, która była w miejscu zabójstwa A. R. (1), to nie można mieć żadnych wątpliwości, że zeznania G. M. (1) były tendencyjne, wyraźnie ukierunkowane na wspomnienie oskarżonego w uniknięciu odpowiedzialności karnej. Słusznie też Sąd pierwszej instancji odmawiając wiary zeznaniom tego świadka, wskazał na rażący kontrast pomiędzy deklarowaną przez tego świadka wiedzą na temat okoliczności zastrzelenia A. R. (1) a zupełnym brakiem wiedzy odnośnie przyczyn zabójstwa pokrzywdzonego, zwłaszcza że kilka miesięcy później został postrzelony J. R. (k. 1.071). Nie ulega zaś najmniejszej wątpliwości, że G. M. (1) znał dobrze braci R. i wiedział, czym oni się parają. Co ciekawe, zdaniem G. M. (1) osoba, którą widział, jak przestawiała kosze w miejscu zastrzelenia A. R. (1), wyglądała na Ukrainkę i miała rude lub jasne włosy. Taki kolor włosów na pewno zaś nie jest cechą charakterystyczną mężczyzn narodowości ukraińskiej. Wyolbrzymianie przez tego świadka pewnych okoliczności i widoczna chęć zaprzeczenia sprawstwu oskarżonego przy jednoczesnej totalnej dyskredytacji możliwości zapamiętywania i odtwarzania faktów będącej na miejscu zdarzenia kobiety spowodowały, że treść jego zeznań brzmi zarazem naiwnie i karykaturalnie.

Zauważyć należy, że zeznania G. M. (1) w części dotyczącej zachowania kobiety (o ile oczywiście mówili o tej samej kobiecie) różnią się wyraźnie od zeznań E. S. (1), do których to zeznań żaden z obrońców nie miał jakichkolwiek zastrzeżeń. Z zeznań E. S. (1) wynika, że obecna na miejscu zdarzenia kobieta była wyraźnie zdenerwowana, ale wcale nie zachowywała się jak osoba niezrównoważona. To, że była ona zdenerwowana, było czymś zupełnie naturalnym. Jedynie osoba chora psychicznie znalazłszy się w takiej sytuacji nie okazywałby żadnych emocji.

Dlatego też zdziwienie wywołują twierdzenia obrońcy oskarżonego zarzucające Sądowi Okręgowemu, że nie postąpił z zeznaniami A. K. tak samo jak z zeznaniami G. M. (1). Zeznania A. K. przede wszystkim w odróżnieniu od zeznań G. M. (1) nie są nacechowane stronniczością. Są one wyważone i stonowane. Już sam fakt, że A. K. jest ponad pięćdziesięcioletnim adwokatem, a G. M. (1) osobą skazaną na 12 lat pozbawienia wolności między innymi za udział w zorganizowanej grupie przestępczej, sprzeciwia się równemu traktowaniu obu tych zeznań. Nie oznacza to wszakże, że z tego tylko powodu należy uznać zeznania G. M. (1) za niewiarygodne. Fakt ten jednak nakazuje podchodzić do jego zeznań z dużo większą ostrożnością, aniżeli do zeznań osób nie mających przeszłości kryminalnej, a tym bardziej osób wykonujących zawód zaufania publicznego tak jak A. K.. Osoby karane za poważne przestępstwa najczęściej solidaryzują się z osobami, przeciwko którym jest prowadzone postępowanie karne.

Wątpliwość co do wiarygodności A. K. może rodzić jedynie to, że jego zeznania z rozprawy różnią się od zeznań złożonych przez niego na etapie postępowania przygotowawczego. Przed sądem A. K. stwierdził, że widział mężczyznę, który w dniu zdarzenia przestawiał kosze na śmiecie, i był on podobny do oskarżonego: miał podobny owal twarzy, wzrost oraz profil. W śledztwie zaś nie wspominał, że widział go wówczas z bliskiej odległości. Twierdził nawet, że nie byłby w stanie go rozpoznać. W pełni zgodzić się jednakże należy z Sądem pierwszej instancji, że podane przez świadka powody zmiany zeznań są szczerze i logiczne. Taka ocena zeznań A. K. jest zgodna z doświadczeniem życiowym. Świadek mógł mieć wówczas uzasadnione obawy o swoje życie i zdrowie. A. R. (1) został przecież zabity przez osobę nie mającą żadnych skrupułów. W O. nie było tajemnicą, czym zajmował się pokrzywdzony i z kim mógł mieć powiązania. A. K. mógł jak najbardziej bać się wówczas zemsty ze strony świata przestępczego. Uczucie strachu towarzyszyło z pewnością każdej osobie, która wówczas znalazła się w pobliżu miejsca zdarzenia. Słusznie też Sąd Okręgowy zauważył, że upływ kilkunastu lat od zdarzenia zminimalizował zagrożenie. Świadek po takim czasie na pewno mógł nabrać dystansu do tych wydarzeń.

Nie ma zatem żadnych podstaw, aby nie dać wiary zeznaniom A. K.. Dowód ten zaś jest o tyle istotny, że potwierdza rozpoznanie oskarżonego przez świadka anonimowego.

Wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego adwokata R. A. (1) rozpoznania świadka incognito oraz zeznań A. K. bynajmniej nie podważają zeznania D. K. i L. O.. Ci świadkowie wcale nie wykluczyli, że mężczyzną, który przestawiał kosze ze śmieciami, był oskarżony. D. K. zeznała, że trudno jest jej określić, czy oskarżony był tym mężczyzną. Podobnie zeznała L. O., twierdząc, że trudno jest jej powiedzieć, patrząc na oskarżonego, czy mógłby być to ten mężczyzna. Dodała też, że „wzrostem mógłby się zgadzać”.

Nie wiadomo zatem na jakiej podstawie oparł swoje twierdzenia (str. 6 apelacji adwokata R. A. (1)) obrońca, że świadkowie ci „kategorycznie zaprzeczyli, aby mężczyzną tym był oskarżony”. Faktem jest, że J. B. w chwili zarzucanego mu czynu miał 40 lat, a świadkowie wskazywali, że widziany przez nich mężczyzna był w wieku około 25 – 30 lat. Wystarczy jednakże spojrzeć na zdjęcia wykonane podczas okazania oskarżonego z trzema przybranymi osobami (materiał fotograficzny k. 390 – 400), żeby przekonać się, że J. B. w czapce bejsbolowej mógł zdecydowanie uchodzić za mężczyznę poniżej 30 roku życia. L. O. zresztą wiek tego mężczyzny oceniła po jego sylwetce. Żadna z kobiet nigdy też nie twierdziła, co przypisuje im autor apelacji, że mężczyzna ten był krępy. Wręcz przeciwnie, zarówno D. K., jak L. O. twierdziły, że był on szczupły. J. B. na zdjęciach z okazania bynajmniej nie wygląda na krępego mężczyznę.

Brak też jest podstaw do podzielenia stanowiska obrońcy oskarżonego, że A. K. nie mógł widzieć oskarżonego, gdyż przeczą temu zeznania ówczesnej konkubiny D. Ś. (1), która twierdziła, że w dniu 20 sierpnia 1999 roku J. B. był z nią w G.. Słusznie bowiem Sąd pierwszej instancji, nie naruszając bynajmniej dyspozycji art. 7 k.p.k., odmówił wiary zeznaniom tego świadka. Nie powtarzając argumentacji przedstawionej w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, wskazać dodatkowo należy, że za uznaniem tych zeznań za niewiarygodne przemawia głównie to, że w dobie telefonów komórkowych nie potrafiła ona powiedzieć, dokąd udał się i gdzie od wczesnego rana do środka nocy przebywał jej konkubent, z którym miała dziecko i z którym dzień przed jego wyjściem z domu miała świętować pierwsze urodziny dziecka. Znamienne jest, że podała jedynie, iż oskarżony wyszedł rano 21 sierpnia 1999 i nie powiedział jej, dokąd idzie, informując tylko, że powróci wieczorem. Kiedy zaś wieczorem jej konkubent nie wrócił, miała do niego zadzwonić i dowiedzieć się o jego rychłym powrocie. Tymczasem oskarżony najwyraźniej wtedy nie zamierzał wracać, skoro dopiero o godzinie drugiej w nocy został zatrzymany w O. przez policjantów.

Również brak rozpoznania oskarżonego przez świadka E. S. (1) w żaden sposób nie podważa zeznań świadka anonimowego. To, że E. S. (1) nie rozpoznał w oskarżonym sprawcy zabójstwa, bynajmniej nie oznacza, że istnieje wątpliwość co do sprawstwa oskarżonego. Nie można przecież zapominać o innych dowodach pośrednich i bezpośrednich. Zeznania E. S. (1), podobnie jak zeznania D. K. i L. O., bynajmniej nie wykluczają ustalenia, że J. B. był tym mężczyzną, który strzelał do A. R. (1). E. S. (1) zeznał zresztą, że nawet nie jest w stanie stwierdzić, czy któryś

z okazywanych mu mężczyzn jest podobny do sprawcy zabójstwa, gdyż widział go z odległości 100 metrów, jak jechał na rowerze.

Niezrozumiałe jest, na jakiej podstawie obrońca oskarżonego (adwokat R. A. (1)) przyjął, że oskarżony w chwili zatrzymania nie odpowiadał opisowi podanego przez dyżurnego Policji. Faktem jest, że słuchany na rozprawie policjant I. B. wskazał, że podany przez dyżurnego rysopis był ogólny. Świadek ten stwierdził też w swoich zeznaniach, że jadąc nieoznakowanym pojazdem ulicą (...) zauważyli idącego chodnikiem mężczyznę, który odpowiadał rysopisowi oskarżonego. Również drugi policjant R. L. zeznał, że patrolując ulicę (...) zauważyli mężczyznę odpowiadającego rysopisowi poszukiwanego. Sąd pierwszej instancji nie popełnił zatem w tym zakresie, wbrew zarzutowi apelacyjnemu, żadnego błędu w ustaleniach faktycznych.

Faktem jest, że I. B. zeznał, że o zatrzymaniu oskarżonego zdecydowało odbicie odbłasków w butach oraz to, że szedł spokojnie ciemną stroną ulicy, w sytuacji gdy mógł iść stroną oświetloną. Tego fragmentu zeznań I. B. nie można jednakże odrywać od jego pozostałych wypowiedzi. Poza tym to, że oskarżony szedł wówczas skrajem chodnika lub w ogóle poza chodnikiem, gdzie nie docierało światło z ulicznych lamp, wcale nie przemawia na jego korzyść. Najwyraźniej oskarżony, pomimo odbłasków w butach, chciał być niezauważony. Faktem jest, że nie uciekał przed nadjeżdżającymi policjantami, ale jak trafnie zauważył Sąd pierwszej instancji, nie mógł wiedzieć, że podjeżdżają do niego policjanci, gdyż poruszali się nieoznakowanym radiowozem i na dodatek byli nieumundurowani.

Zgodzić się należy z Sądem Okręgowym, że pobyt oskarżonego na ulicy (...) nie mógł być przypadkowy. Bardzo znamienne jest, że został on zatrzymany w pobliżu jeziora (...) oraz niedaleko miejsca, gdzie był zaparkowany samochód marki (...) o nr rej. (...). Twierdzenia obrońcy, że nie ma podstaw do łączenia oskarżonego z tym samochodem, są zupełnie nieprzekonujące. Jak bowiem można wytłumaczyć posiadanie przez J. B. dowodu rejestracyjnego tego samochodu? Jeżeli oskarżony nie jechał tym autem, to po co mu w ogóle był ten dowód?

Wbrew twierdzeniom autora apelacji, ujawnienie w tym pojeździe na fotelu kierowcy i przednim fotelu pasażera śladów trotylu jest poszlaką wskazującą na sprawstwo oskarżonego. Faktem jest, że w znalezionym w miejscu zabójstwa A. R. (1) ładunku wybuchowym nie ujawniono trotylu. Nie mniej jednak zabezpieczenie śladów tej substancji w samochodzie marki (...) o nr rej. (...) świadczy jednoznacznie o tym, że osoba lub osoby, które poruszały się tym autem miały do czynienia z materiałami wybuchowymi. Fakt zaś posiadania przez oskarżonego dowodu rejestracyjnego tego samochodu prowadzi do niedwuznacznego wniosku, że samochodem tym w dniu zabójstwa A. R. (1) poruszał się oskarżony.

Oczywiście dużo istotniejszą poszlaką jest ujawnienie na zabezpieczonym od oskarżonego obuwiu mikrośladów trotylu. Z tej substancji został bowiem wykonany ładunek wybuchowy, znaleziony w koszu na śmieci przed budynkiem, z którego przed zabójstwem wychodził A. R. (1). Okoliczność ta jednoznacznie wskazuje, że oskarżony musiał mieć do czynienia z tą substancją. Podkreślić należy, że brak jest jakichkolwiek racjonalnych podstaw do przyjmowania, że drobiny tej substancji zostały naniesione na to obuwie wskutek pozaprocessowego ich wykorzystania przez policjantów. Nie sposób też przyjąć, że buty oskarżonego zostały „zainfekowane” trotylem, gdy przez około 10 minut stały przed tzw. „kratą”. Absurdem jest twierdzić, że w tamtym miejscu mogła znajdować się substancja służąca do produkcji materiałów wybuchowych. Nikt też ich stamtąd nie zabierał do chwili zabezpieczenia ich przez ekipę dochodzeniową. Zawarte w apelacji obrońcy (adwokata R. A. (1)) twierdzenia, że z obuwiem oskarżonego mieli kontakt różni policjanci i pozostawały przez znaczny okres w korytarzu budynku KMP w O. i były zabierane przez policjantów w różne miejsca, są niczym nieuprawnionymi insynuacjami, nie znajdującymi żadnego potwierdzenia w przeprowadzonych na rozprawie dowodach.

Faktem jest, że sprawca zabójstwa A. R. (1) z miejsca dokonania zbrodni oddalił się rowerem. Wynika to zarówno z zeznań E. S. (1), jak i świadka anonimowego. Nie oznacza to jednak, że oskarżony nie mógł ukryć tego roweru, zwłaszcza że, jak wyliczył jego obrońca, od zdarzenia do jego zatrzymania upłynęła godzina i 45 minut. Miał on zatem wystarczająco dużo czasu, aby pozbyć się lub ukryć rower. Jeżeli J. B. został zatrzymany, kiedy szedł ulicą (...), to oczywiste jest, że do miejsca, w którym został zatrzymany, nie dojechał rowerem. Zupełnie zatem niezrozumiałe jest,

bo wyjątkowo nielogiczne, zarzucanie Sądowi pierwszej instancji (str. 16 uzasadnienia apelacji adwokata R. A. (1)), że nie dostrzegł, iż w czasie, który upłynął od zdarzenia do zatrzymania, oskarżony byłby w stanie pokonać rowerem znacznie większą odległość niż do ulicy (...). Taki zarzut miałby sens tylko wtedy, gdyby oskarżony został zatrzymany w chwili, kiedy jechał rowerem. Jeżeli oskarżony odjechał z miejsca zbrodni rowerem, po czym ukrył rower i broń, a następnie szedł w kierunku zaparkowanego przy ulicy (...) (krzyżującej się z ulicą (...)) samochodu, to odległość czasowa pomiędzy dokonaniem zabójstwa A. R. (1) a zatrzymaniem J. B. wcale nie wydaje się za duża. Kwestia związana z czasem, który upłynął od zdarzenia do zatrzymania oskarżonego, była zresztą przedmiotem analizy Sądu pierwszej instancji (str. 25 uzasadnienia). Znamienne jest, że w chwili zatrzymania oskarżonego jego buty były mokre (zeznania I. B. oraz protokół oględzin J. K.). Nie ma też racji autor apelacji, że nie byłoby logiczne pozostawienie przez sprawcę planującego dokonanie zabójstwa samochodu „w ślepej uliczce, w miejscu odległym o kilka kilometrów od trasy ewentualnej ucieczki”. W gruncie rzeczy jest całkowicie przeciwnie. Pozostawienie samochodu, którym sprawca miał zamiar wrócić do domu, w znaczącej odległości od miejsca zbrodni wskazuje na przemyślany plan działania. Zaparkowanie auta w pobliżu miejsca zastrzelenia A. R. (1) byłoby ryzykowne i wbrew pozorom wcale nie musiałoby ułatwiać sprawy tej zbrodni ucieczki.

Z zeznań policjantów D. Ś. (2), M. S. (1) i W. K. wynika jednoznacznie, że ślady kół roweru, który zaczynały się w miejscu zbrodni, prowadziły w stronę rzeki (...), a następnie w kierunku jeziora (...). To, że w trakcie oględzin dna rzeki (...), jak też w toku oględzin dna jeziora (...) nie ujawniono ani roweru, ani broni, w żaden sposób nie może podważać ustalenia, że oskarżony z miejsca zbrodni odjechał rowerem, a następnie szedł ulicą (...). Negatywne wyniki tych poszukiwań w żadnym stopniu nie obalają tego, że A. R. (1) został zastrzelony z pistoletu maszynowego oraz tego, że ten, który oddał do niego strzały, odjechał z miejsca zbrodni rowerem. Tych ustaleń nie podważają też obaj obrońcy oskarżonego.

Wbrew stanowisku obrońców przyjęciu sprawstwa oskarżonego nie sprzeciwia się to, że wykonane w Pracowni Mikroskopii Elektronowej Wydziału Chemii CLK KGP badania zabezpieczonych mikrośladów z dłoni, prawego rękawa, włosów oskarżonego nie wykazały wśród nich obecności unikalnych i indykatorywnych cząstek wskazujących jednoznacznie na użycie lub kontakt z bronią palną. Opinia ta wcale nie rodzi wątpliwość, którą należy rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego. Nie można przecież jednego dowodu, a tego najwyraźniej chce autor apelacji (adwokat R. A. (1)) oceniać w zupełnym oderwaniu od innych dowodów. Można byłoby tak postąpić, a nawet należałoby tak zrobić, gdyby opinia biegłych z zakresu badań fizykochemicznych była jedynym dowodem na sprawstwo oskarżonego. Dowód ten nie wyklucza też sprawstwa oskarżonego. Biegli jednoznacznie stwierdzili, że brak cząstek wskazujących na użycie lub kontakt z bronią palną wcale nie oznacza, że osoba, od której pobrano materiał do badań, nie strzelała lub nie miała kontaktu z bronią palną, ponieważ ślady zostały zebrane od niej po upływie dość znacznego czasu od momentu zdarzenia z użyciem broni palnej, w którym to czasie mogła ona w sposób nieświadomy lub celowy je usunąć. Należy zaś pamiętać, że w kontekście oględzin J. B. niewątpliwie jest, że przed zatrzymaniem miał on kontakt z wodą.

Zupełnie niezrozumiałe jest zarzucanie przez obrońcę oskarżonego adwokata R. A. (1) Sądowi pierwszej instancji naruszenia przepisów prawa procesowego polegającego na wyłączeniu materiałów dotyczących współsprawców pozbawienia życia A. R. (1) do odrębnego postępowania, które następnie zostało umorzono z uwagi na niewykrycie sprawy. Przede wszystkim decyzja ta nie była podejmowana przez sąd i nie miała jakiegokolwiek przełożenia na treść zaskarżonego wyroku. Zadaniem Sądu Okręgowego było wyłącznie dokonanie oceny, czy zebrany w sprawie materiał dowodowy był wystarczający do przyjęcia, że to oskarżony pięciokrotnie strzelał do pokrzywdzonego. To, czy działał sam, czy też z innymi osobami nie miało większego znaczenia. W każdym razie przyjęcie, że współdziałał z innymi osobami jest bardzo prawdopodobne w kontekście zebranych dowodów i doświadczenia życiowego. Przyjęcie, że oskarżony działał z inną osobą lub innymi osobami wcale nie kłóci się z treścią zaskarżonego wyroku. J. B. mógł na przykład działać w wykonaniu polecenia lub pod kierownictwem innej osoby. Równie dobrze mógł całkowicie samodzielnie dokonać zabójstwa A. R. (1), będąc do tego przez inną osobę nakłonionym. Nie ma żadnej sprzeczności pomiędzy stwierdzeniem sprawstwa oskarżonego a wyłączeniem materiałów odnośnie współsprawców do odrębnego postępowania.

To, że nie udało się ustalić motywu działania oskarżonego, nie oznacza wcale, że w rzeczywistości nie miał on takiego motywu. Należy zauważyć, że kilka miesięcy po zabójstwie A. R. (1) 8 grudnia 1999 roku został postrzelony jego brat J. R.. Z kolei 11 grudnia 1999 roku oddano strzały do G. M. (2). Charakterystyczne jest, że ani J. R., ani też G. M. (2) nie chcieli tego zgłaszać na Policji. Wszystkie te zdarzenia są najwyraźniej powiązane ze sobą. Bracia R. zajmowali się nie tylko prowadzeniem największej w tym mieście agencji towarzyskiej. Zabójstwo A. R. (1) doskonale może wpisywać się w konkurowanie grup przestępczych na terenie O.. Dlatego nie może dziwić przyjęta w niniejszej sprawie postawa na rozprawie J. R., który nie chciał, będąc przesłuchiwanym w charakterze świadka, odpowiadać na jakiegokolwiek pytania, uzasadniając to tym, że odpowiedzi mogą narazić go na odpowiedzialność karną.

W kontekście tego, czym zajmowali się pod koniec lat dziewięćdziesiątych bracia R. i istnienia wówczas w O. konkurujących ze sobą grup przestępczych, okoliczność, że po aresztowaniu J. B. usiłowano zabić J. R., nie rodzi żadnej wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego. Sformułowany na tej podstawie zarzut w apelacji sporządzonej przez adwokata R. A. (1) jest całkowicie chybiony.

Zgodzić się należy z obrońcą oskarżonego adwokatem Z. T., że dowodzenie sprawstwa nie może opierać się na braku podawania przez oskarżonego alibi. Podobnie jest z całkowitą odmową wyjaśnień. Nie oznacza to jednak, że wyjaśnienia nieprzyznającego się do winy oskarżonego nie mogą podlegać ocenie i nie mogą być podstawą wnioskowania o fakcie głównym. Takiej ocenie podlegają też wypowiedzi oskarżonego w chwili jego zatrzymania.

Znamienne zaś jest, że J. B. nie potrafił zatrzymującym go policjantom logicznie wytłumaczyć, dlaczego znalazł się o godzinie drugiej w nocy na ulicy (...), co robił w O. oraz objaśnić skąd i dokąd idzie. Nie potrafił też tego wytłumaczyć w składanych później w śledztwie i w postępowaniu sądowym wyjaśnieniach. Mało tego, na rozprawie nie potwierdził swoich wcześniejszych wyjaśnień, że po O. jeździł początkowo z nieznaną mu dziewczyną taksówką, a następnie wynajętym autem marki (...), a gdy ten się zepsuł poruszał się pieszo oraz że był z tą dziewczyną na dyskotecę i o godzinie 2.00 w nocy siedł na dworzec.

Pozbawione jest jakiegokolwiek racjonalności doszukiwanie się przez adwokata Z. T. przyczyn „niejasnego” tłumaczenia się oskarżonego z obecności w O. o godzinie drugiej w nocy tym, że w przeszłości decyzją Wojewody (...) z dnia 29 października 1996 roku został on wydalony z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i odstawiony do przejścia granicznego M. w terminie do dnia 31 października 1996 roku. O ile jeszcze w chwili zatrzymania przez policjantów takie nielogiczne tłumaczenie obecności w O. można byłoby jeszcze zrozumieć w kontekście decyzji nakazującej opuszczenie Polski, to na pewno wydanie takiej decyzji nie może tłumaczyć składania przez oskarżonego takich wyjaśnień po przedstawieniu mu zarzutu dokonania zabójstwa A. R. (1). W gruncie rzeczy zaś decyzja o jego wydaleniu z 1996 roku nie mogła być powodem jego „niejasnego” tłumaczenia się z pobytu w O. w środku nocy na ulicy (...), gdyż już dwa lata później, jeszcze przed jego zatrzymaniem, w 1998 roku Dyrektor Wojewódzkiego Urzędu Pracy w G. wydał mu zezwolenie na zatrudnienie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Okoliczność, że J. B., mieszkający na stałe w G., został zatrzymany o drugiej w nocy w O., kiedy siedł w zacienionym miejscu, niecałe dwie godziny od zabójstwa A. R. (1) i nie potrafił logicznie wytłumaczyć, co robił o tej porze w tym mieście, niewątpliwie jest jedną z poszlak mogącą wskazywać na jego sprawstwo.

Nie bez znaczenia też jest, że w swoich wyjaśnieniach próbował też wywołać przekonanie, że jest osobą chorą psychicznie, mówiąc o halucynacjach i omamach słuchowych. Biegli psychiatrzy i psycholog jednoznacznie stwierdzili, że tego rodzaju wyjaśnienia były wyłącznie wynikiem przyjętej przez J. B. postawy obronnej. Całkowicie wykluczyli, aby zdradzał on objawy choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego. Nie stwierdzono u niego ani uszkodzenia ośrodkowego układu nerwowego, ani też zaburzenia osobowości. Dodać należy, że w przeszłości zostało umorzono wobec niego postępowanie karne o poważne przestępstwa z uwagi na stwierdzenie u niego przez biegłych psychiatrów braku poczytalności. Znamienne jest jednak, że biegła, która wówczas opiniowała o stanie jego zdrowia psychicznego, została później skazana za poświadczanie w opiniach nieprawdy i przyjmowanie korzyści majątkowych.

Słusznie też Sąd pierwszej instancji w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku powołał się na przeprowadzone przez oskarżonego po zabójstwie A. R. (1) rozmowy telefoniczne o godzinie 00<sup>35</sup> i 01<sup>19</sup> z M. S. (2). To, że M. S. (2) był powiązany ze światem przestępczym, nie wynikało wyłącznie z wiedzy znanej sądowi z urzędu. Aby o tym się przekonać, wystarczyło dokładnie zapoznać się z zeznaniami M. S. (2). Będąc przesłuchiwanym po raz pierwszy na rozprawie, podał on, że przebywa w zakładzie karnym w związku z zarzutem kradzieży z włamaniem.

Nie byli zatem obrońcy oskarżonego, wbrew zarzutowi sformułowanemu w uzasadnieniu apelacji adwokata Z. T., pozbawieni prawa zgłoszenia dowodu, z którego mogłoby wynikać, że M. S. (2) nie jest osobą związaną ze światem przestępczym. Składane przez M. S. (2) zeznania z rozprawy z dnia 7 marca 2001 roku były przecież odczytane podczas ponownego rozpoznania sprawy. Byli przy tym obecni obydwaj obrońcy oskarżonych. Poza tym w aktach sprawy znajduje się wydruk połączeń telefonicznych z telefonu zabezpieczonego od oskarżonego oraz analiza tych połączeń telefonicznych. Obrońcom wszystkie te dowody powinny być znane. Mając świadomość ich treści, mieli wszelkie możliwości, aby na przykład za pomocą innych dowodów, podważać to, co z nich wynika, albo umniejszać znaczenie wynikających z nich okoliczności.

Zaznaczyć też należy, że J. B. kłamał w swoich wyjaśnieniach na temat swoich wcześniejszych pobytów w O.. To, że przed zatrzymaniem był w tym mieście, wynika jednoznacznie właśnie z zeznań M. S. (2), a także z zeznań M. Z.. Co do wiarygodności tych dwóch świadków obrońcy oskarżonego nie mieli żadnych zastrzeżeń.

W niniejszej sprawie istnieje zatem szereg poszlak wskazujących na sprawstwo J. B.. Warto też wspomnieć o dającej dużo do myślenia informacji o oskarżonym nadesłanej z Ministerstwa Spraw Wewnętrznych Federacji Rosyjskiej (k. 875). Owszem te wszystkie poszlaki nie tworzą zamkniętego łańcucha wykluczającego całkowicie sprawstwo innej osoby aniżeli oskarżonego, ale Sąd pierwszej instancji dysponował również dowodem bezpośrednim, jakim niewątpliwie są zeznania świadka anonimowego. Podkreślić jednocześnie należy, że brak jest, wbrew temu co podnoszą obrońcy w apelacjach, jakiegokolwiek wiarygodnego dowodu mogącego podważyć ustalenie faktu głównego.

Dokonana przez Sąd Okręgowy ocena zeznań świadka incognito nie nasuwa żadnych zastrzeżeń. Jest ona w pełni zgodna z wymogami, jakie stawia przepis art. 7 k.p.k. Jeżeli zaś ta ocena pozostaje pod ochroną tego przepisu, to sąd ten, uznając dowód z zeznań tego świadka za wiarygodny, był zobowiązany do czynienia na jego podstawie ustaleń faktycznych.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów odnośnie tej oceny, w pierwszej kolejności należy wskazać, że nie było najmniejszych podstaw do przesłuchiwania tego świadka w obecności biegłego psychiatry lub psychologa. Po pierwsze przepis art. 192 §2 k.p.k. ma charakter fakultatywny (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 21 sierpnia 2013 roku (III KK 74/13, Lex nr 1388230). Po drugie zaś, aby zastosować ten przepis, należy uprawdopodobnić wątpliwości co do stanu psychicznego świadka, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń. To, że świadek anonimowy w chwili zabójstwa oskarżonego, jak i bezpośrednio potem był w szoku wcale takich wątpliwości nie wywołuje. Jest wręcz całkowicie odwrotnie, gdyby świadek widząc z bliskiej odległości, jak jest zabijany z broni palnej jej znajomy, nie była w szoku, czyli w stanie psychicznym nieadekwatnym do takiej sytuacji, należałoby nabrać podejrzeń co do jej stanu psychicznego. Każdy przeciętny człowiek, gdyby znalazł się na miejscu świadka anonimowego, byłby w szoku. Tego rodzaju szok nie rodzi jednakże wątpliwości co do zdolności postrzegania i odtwarzania spostrzeżeń.

Po zapoznaniu się z zeznaniami świadka anonimowego trudno jest zrozumieć wyrażone w apelacji obrońcy oskarżonego adwokata Z. T. stanowisko, że te zeznania są „nierzeczowe, niekonsekwentne, a nadto pozbawione jakiegokolwiek logiki”. Można wręcz odnieść wrażenie, że autor apelacji pisze o zupełnie innych zeznaniach.

Nie wiadomo też dlaczego zeznania świadka anonimowego tenże obrońca nazywa pomówieniami. Takie określenie jest przecież zarezerwowane dla wyjaśnień oskarżonego lub podejrzanego obciążających popełnieniem przestępstwa inne osoby. Do tego rodzaju pomówień odnosi się też cytowane w apelacji adwokata Z. T. orzeczenie Sądu Najwyższego.

Obrońca powinien wiedzieć, że zeznania świadka wskazującego na sprawstwo oskarżonego mają zupełnie inny charakter od wyjaśnień pomawiających współoskarżonego. Osoba składająca takie wyjaśnienia ma bowiem najczęściej interes procesowy lub osobisty w obciążaniu współoskarżonego. Takiego interesu nie ma świadek, zwłaszcza ten, który nie jest pokrzywdzonym. Poza tym świadkowi grozi odpowiedzialność karna za złożenie fałszywych zeznań. Oskarżony może natomiast nawet uciekać się w świat zupełnej fikcji, nie ponosząc za to żadnej odpowiedzialności. Stąd też Sąd Najwyższy, nie tylko w judykacie cytowanym przez obrońcę, nie wykluczając przypisania sprawstwa na podstawie wyłącznie pomówień współoskarżonego, nakazuje dużą ostrożność w przyjmowaniu takich wyjaśnień za wiarygodne. Orzeczenia te nie odnoszą się bynajmniej do zeznań świadka i to bez względu na to, czy stanowią one jedyny dowód w sprawie.

Świadek anonimowy nie miał żadnego interesu w obciążaniu J. B.. Był to człowiek dla niej absolutnie obcy. W kontekście zebranych dowodów nie sposób też przyjąć, że do złożenia zeznań została przez kogoś nakloniona. Brat pokrzywdzonego J. R., którego świadek znała (wynika tak jednoznacznie z ujawnionych zeznań), od początku najwyraźniej nie był zainteresowany skazaniem J. B..

Podkreślić należy, że kobieta będąca świadkiem anonimowym (płeć świadka została ujawniona już na etapie śledztwa) nie miała żadnego interesu, aby składać jakiegokolwiek zeznana w tej sprawie. Mało tego, było to sprzeczne z jej interesem i wymagało od niej ogromnej odwagi. Składając zeznania jednoznacznie obciążające J. B. naraziła swoje życie. Jest bardzo prawdopodobne, że nadal obawia się o swoje życie. Dlatego nie można się dziwić, że policjanci nie byli w stanie, pomimo podjęcia szeregu czynności, ustalić obecnego miejsca pobytu świadka.

Postawiona przez obrońcę oskarżonego adwokata Z. T. teza, że świadka anonimowego w inkryminowanym dniu nie było na miejscu zdarzenia (str. 10 apelacji), pomimo że została sformułowana w sposób hipotetyczny, wprawia w ogromne zdumienie. Po pierwsze, teza taka jest sprzeczna z niekwestionowanymi przez tego obrońcę dowodami: np. chociażby z zeznaniami E. S. (1) („Ponieważ zauważyłem, że leży tam człowiek, postanowiłem przystanąć i rozejrzeć się, co się tam dzieje. Wówczas kiedy przystanąłem podeszła do mnie roztrzęsiona kobieta, która wprost do mnie określiła, że ktoś strzelał”). Po drugie, niemożliwe jest, aby osoba, która nie była na miejscu zdarzenia, wymyśliła treść zeznań zawartych w protokole przesłuchania świadka incognito. Po trzecie, w jaki sposób policjanci po upływie kilkunastu godzin od zdarzenia, do którego doszło tuż po północy, mogli znaleźć kobietę, której nie było na miejscu zdarzenia i która zdecydowała się, w niewiadomym celu i z narażaniem swego życia, obciążyć niewinnego człowieka? Można też zadać pytanie: czemu ma służyć stawianie w apelacji tak niedorzecznych tez?

Jeżeli świadek anonimowy widział, jak A. R. (1) został zastrzelony i nie miał żadnego interesu w tym, aby składać jakiegokolwiek zeznania: czy to obciążające, czy to odciążające kogoś, to nie ma jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, że świadek ten kłamał.

Wykazywane przez obrońców mankamenty zeznań świadka anonimowego wcale nie przemawiają za uznaniem tych zeznań za niewiarygodne. Jest całkowicie odwrotnie. Gdyby nie było tych „mankamentów”, to można byłoby nabrać podejrzeń, że te zeznania zostały w jakiś sposób „wyreżyserowane”.

To, że zostało oddanych pięć głośnych strzałów w kierunku pokrzywdzonego, jest faktem niepodlegającym dyskusji. Wynika to z zeznań kilku świadków zdarzenia. Nie potrzeba jednak ogromnej wyobraźni, żeby sobie uzmysłować, że stojąca w pobliżu A. R. (1) osoba mogła odgłosu tych strzałów nie usłyszeć. Po pierwsze, skoro tam była, a to nie powinno być przez nikogo kwestionowane, to na pewno nie kłamała, że nie słyszała strzałów. Nie miała jakichkolwiek powodów, żeby mówić nieprawdę na ten temat. Po drugie, należy powtórzyć za Sądem pierwszej instancji, że świadek najwyraźniej skupił swoją uwagę na głównym źródle zagrożenia, to jest na celującym i następnie oddającym strzały z broni palnej sprawcy. Całkowicie logiczne jest również twierdzenie tego sądu, że gwałtowność i dynamika tego drastycznego zdarzenia mogła jednocześnie wywołać brak precyzji w zakresie kodowania i odtwarzania faktu ubocznego, jakim były odgłosy strzałów. Samo przerażenie mogło spowodować, że nie słyszała tych strzałów.

Wcale nie jest tak, jak podniósł w apelacji adwokat Z. T., że wygląd oskarżonego w chwili zatrzymania nie odpowiadał opisowi przedstawionemu przez świadka incognito. Świadek anonimowy podał, że mężczyzna, który zabił A. R. (1) miał na sobie ciemne (nie czarne, jak wskazał obrońca w apelacji) spodnie albo dżinsowe, albo z materiału, ciemną koszulkę, czarny sweter oraz ciemną czapkę i buty typu adidas. W chwili zatrzymania (protokół - k. 8) oskarżony był ubrany w czarną koszulkę, brązowe spodnie i adidas. Poza swetrem wszystko się zatem zgadza. J. B. miał wystarczająco dużo czasu, żeby od zastrzelenia pokrzywdzonego do zatrzymania go przez policjantów zrzucić z siebie sweter i nałożyć kurtkę. Brązowe spodnie, jakie są widoczne na zdjęciach z czynności okazania, są również ciemne. Patrząc na te zdjęcia trudno też jest stwierdzić, czy jego spodnie są z dżinsu czy z innego materiału. Co do spodni świadek w ogóle się nie pomylił. Niezwykle znamienne i przemawiające jednocześnie za prawidłowym rozpoznaniem jest to, że świadek anonimowy w czasie okazania mu czterech osób wyraźnie stwierdziła, że rozpoznany przez nią mężczyzna miał podczas tej czynności inne buty niż w chwili zdarzenia. Podała (k. 101 odwr.), że w chwili zabójstwa sprawca miał na nogach firmowe buty „przed kostkę, z jasnymi dodatkami”. Dokładnie takie buty miał oskarżony w chwili zatrzymania przez policjantów. To, co świadek określił jako „jasne dodatki”, to były z pewnością odblaski. W kontekście tego, co świadek anonimowy stwierdził podczas czynności okazania, zupełnie niezrozumiałe jest, zarzucanie świadkowi, że nie zauważył białych butów z widocznym znacznikiem (...) oraz odblaskami. Być może obrońcy chodzi o to, że świadek nie zapamiętała napisu na butach: (...). Inne cechy charakterystyczne tych butów utkwily przeciez w pamieci świadka. To zaś, że nie zapamiętała napisu na butach, bez względu na to, jak bardzo było on widoczny, jest czymś zupełnie naturalnym. Byłoby co najmniej dziwne, gdyby w trakcie tak drastycznego i gwałtownego zdarzenia, kiedy zostaje zastrzelony jej znajomy, skupiła swoją uwagę na napisie na butach. Z zeznań policjantów, którzy zatrzymali oskarżonego, również nie wynika, aby ten napis zwrócił ich szczególną uwagę. Owszem dostrzegli oni odblaski na butach oskarżonego, ale i o tym elemencie butów wyraźnie wspomniała też świadek incognito. Zaznaczyć jednocześnie należy, że nie jest prawdą, że z zeznań policjantów wynika, że wylegitymowali oskarżonego „tylko dlatego, że miał on na obuwiu odblaski” (str. 8 apelacji adwokata Z. T.). Nie można wnioskować o tym, co zeznał świadek, na podstawie wyrwanych zupełnie z kontekstu kilku wypowiedzianych przez świadka słów. Nie można też się zgodzić z tezą, że „gdyby rzeczywiście oskarżony dokonał zarzucanych mu czynów, nie miałby na sobie butów z odblaskami, które są widoczne zwłaszcza porą nocną”. Nie jest przecież tak, że sprawcy tego rodzaju czynów są super inteligentni i nigdy nie popełniają żadnych błędów, które mogą narazić ich na identyfikację.

Obrońca zakwestionował dokonane przez świadka rozpoznanie również na tej podstawie, że w czasie przesłuchania podała ona, że zabójca A. R. (1) miał 180 cm wzrostu, był dość szczupły i charakteryzował go ciemniejszy typ urody. Zarzucił też, że świadek anonimowy stwierdziła, że „miał ślad po złamanym nosie oraz wyprostowaną sylwetkę”. Tymczasem świadek w trakcie przesłuchania wcale nie była pewna, czy strzelający do pokrzywdzonego mężczyzna miał złamany nos. Zeznała dokładnie tak (k. 78): „Wydaje mi się, że miał złamany nos, ale nie jestem tego pewna.” Nigdy też nie twierdziła, że ten mężczyzna miał „wyprostowaną sylwetkę”. Powiedziała za to, że wyglądał on na wysportowanego. W gruncie rzeczy nie jest istotne to, czy świadek w sposób obiektywnie prawidłowy opisała w swoich zeznaniach cechy świadka. Jeżeli według świadka sprawca miał „złamany nos” i widząc później oskarżonego podczas okazania rozpoznaje go między innymi po tym „złamanym nosie”, to do takiego rozpoznania nie można mieć zastrzeżeń. Ważne jest bowiem to, że w subiektywnym odczuciu świadka zarówno mężczyzna, który strzelał do A. R. (1), jak i oskarżony mieli złamany nos. Podczas okazania świadek incognito wyraźnie przeciez stwierdziła, patrząc na oskarżonego, że wskazany przez nią mężczyzna ma złamany nos. Dlatego też to, że oskarżony w rzeczywistości nie ma złamanego nosa nie ma jakiegokolwiek znaczenia. Podobnie jest z ciemniejszą karnacją zabójcy pokrzywdzonego. W czasie okazania świadek stanowczo twierdziła, że taką karnację ma też oskarżony. Nie można też dyskwalifikować jej rozpoznania z tego powodu, że wzrost sprawcy określiła w swoich zeznaniach na 180 centymetrów. W protokole zatrzymania oskarżonego ten wzrost został określony na 184 cm. To zaś, czy oskarżony jest szczupły czy też bardziej krępy jest kwestią bardzo oceną. Można na ten temat mieć różne zdanie. Różne można mieć też wrażenie, jeżeli chodzi o to, czy oskarżony ma proste czy też krzywe nogi. Stwierdzenie obrońcy, że u oskarżonego nie da się dostrzec prostych nóg oraz drobnej twarzy jest wyłącznie jego subiektywną oceną.

Wbrew twierdzeniom obrońcy miejsce, w którym doszło do zabójstwa A. R. (1) było oświetlone i świadek mogła dostrzec twarz zabójcy pomimo nasuniętej na czoło czapki z daszki. W pobliżu paliły się przeciez lampy uliczne. Czapka

nie mogła być też za bardzo nasunięta na czoło, gdyż sprawca nie widziałby wówczas celu, do którego strzelał. Oczy nie mogły być zasłonięte. Dlatego też nie można mieć żadnych wątpliwości, że świadek mogła zobaczyć układ oczu zabójcy, jak i jego brwi. Poza tym doświadczenie życiowe podpowiada, że kobieta potrafi nawet w ciągu kilku sekund bardzo dobrze zapamiętać czyjaś twarz, a zwłaszcza układ oczu i brwi.

Obydwaj obrońcy wskazywali też w swoich apelacjach, że świadek incognito nie była konsekwentna w swoich zeznaniach co do miejsca, z którego obserwowała zdarzenie, oraz że jej zeznania są wewnętrznie sprzeczne co do tego, czy widziała, jak zabójca podchodził z bronią do A. R. (1).

Po dokładnym zapoznaniu się z zeznaniami świadka anonimowego wcale nie można mieć wrażenia, że występują w nich wewnętrzne sprzeczności podważające ich wiarygodność. Należy zauważyć, że to, co dla obrońców jest niekonsekwencją i wewnętrzną sprzecznością w jej zeznaniach, przemawia właśnie za szczerością świadka incognito. Świadczy to o tym, że składała ona zeznania zupełnie spontanicznie.

Nie może być tutaj mowy, o jakimkolwiek przygotowaniu się świadka do zeznań, na co wskazuje w apelacji obrońca adwokat Z. T.. Zeznania „przygotowane” zupełnie inaczej by brzmiały. Wbrew też twierdzeniom tego obrońcy świadek anonimowy zeznawała w bardzo krótkim czasie od zabójstwa A. R. (1). Upłynęło zaledwie 13 godzin. Można nawet stwierdzić, że były one składane na gorąco po zdarzeniu. Trudno, aby świadek zeznawała w środku w nocy, a ponadto wchodziła w grę procedura związana z utajnieniem jej danych. Nie wiadomo zresztą, co obrońca miał na myśli, pisząc o „przygotowaniu się” świadka do zeznań. Jeszcze raz należy podkreślić, że ich treść jednoznacznie zaprzecza tezie, że ktoś „ustawiał” świadka anonimowego. Ponadto świadek był przerażony tym, co zobaczył (każdy przeciętny człowiek czułby to samo), i składając zeznania, o czym już wcześniej była mowa, na pewno obawiał się o swoje życie. Obrońcy sformułowali tak wiele drobnych i różnych zarzutów pod adresem zeznań świadka anonimowego, że doprowadzili do tego, że ich apelacje są wewnętrznie sprzeczne. Jeżeli bowiem z jednej strony zarzuca się świadkowi niekonsekwencje, popadanie w sprzeczności, to nie można jednocześnie formułować tezy o jakimś bliżej nieokreślonym „przygotowaniu się” świadka do składania zeznań.

Trudno jest wymagać od świadka, aby widząc dokonane z zimną krwią drastyczne morderstwo zapamiętała dokładnie, w którym miejscu stała, i z jakiej odległości obserwowała to zdarzenie. Mało kto na jej miejscu potrafiłby powiedzieć, czy stała w odległości 4 czy 5, czy też 6 metrów od ofiary lub zabójcy. Jej stwierdzenie, że całe zajście obserwowała z odległości „kilku ładnych metrów” w gruncie rzeczy jest w miarę precyzyjne. Wbrew też stanowisku obrońcy oskarżonego adwokata R. A. (1) z takiej wypowiedzi świadka bynajmniej nie wynika, że nie obserwowała całego zdarzenia z bliskiej odległości. Jednocześnie stwierdzić należy, że brak jest zarzucanej przez tego obrońcę sprzeczności w ocenie zeznań świadka incognito. To, że na skutek przerażenia świadek nie odbierał bodźców słuchowych, wcale nie oznacza, że były też wyłączone u niej bodźce wzrokowe.

Wytykanie przez drugiego z obrońców oskarżonego (adwokata Z. T.) braku konsekwentności i logiczności w zeznaniach świadka anonimowego na tej podstawie, że najpierw świadek stwierdziła, że „mężczyzna ten nadszedł z lewej strony mojej osoby. Był oddalony kilka metrów ode mnie (...). Mężczyzna ten idąc energicznie podszedł do A. R. (1) bardzo blisko”, a potem zeznała: „Nie widziałam momentu jak podchodził. Na pewno nie widziałam jak podchodził. Wydawało mi się, że wychodził zza rogu, gdyż potem po zdarzeniu w tamtą stronę zawrócił (...)”, a także podała: „Te zeznania są spisane tak jakbym stała obok R., a ja widziałam całe zdarzenie dopiero jak A. padł”, jest chyba obliczone na to, że Sąd odwoławczy w ogóle nie zapozna się z treścią zeznań świadka incognito i poprzestanie jedynie na tym, co przedstawił w swojej apelacji obrońca. Jeżeli bowiem weźmie się pod uwagę następującą wypowiedź świadka: „Wydawało mi się, że wyszedł zza rogu, gdyż potem po zdarzeniu w tamtą stronę zawrócił.(k. 80)” oraz: Chcę powiedzieć, że wyjście zza rogu tego mężczyzny jest tylko moim przypuszczeniem, gdyż wcześniej nie widziałam nikogo na ulicy, ani w pobliżu budynku. Te zeznania są spisane tak, jakbym była obok R., a ja widziałam całe zdarzenie dopiero jak A. padał i jak ten mężczyzna stał obok niego z wyciągniętą bronią”, to doszukiwanie się sprzeczności we wcześniej cytowanych fragmentach zeznań świadka mających podważyć jej wiarygodność jest zabiegiem nadzwyczaj jałowym. Świadek w sposób bardzo logiczny, zrozumiały i przekonujący wyjaśniła, dlaczego zeznała, że morderca podszedł do A. R. (1), pomimo że tego nie widziała. To jej tłumaczenie nie wymaga żadnego komentarza. Bardzo wiele

osób, opowiadając o jakimś zdarzeniu, relacjonuje to, czego nie widziało, a czego się domyślało. Poczynione przez świadka incognito niezwłoczne sprostowanie wcześniejszych wypowiedzi świadczy o tym, że była całkowicie szczerą i chciała opisywać tylko te okoliczności co do których była pewna. Wszystko to przemawia za jej szczerością i zarazem wiarygodnością.

Pozbawiony jest jakiegokolwiek zasadności zarzut obrońcy oskarżonego R. A. (1), że okazanie oskarżonego nie zostało przeprowadzone zgodnie z warunkami określonymi §6 pkt 1 ówczesnego obowiązującego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 sierpnia 1998 roku w sprawie warunków technicznych przeprowadzania okazania. Jak rzadko w której sprawie, sąd miał możliwość dokonania oceny prawidłowości przeprowadzenia tej czynności. Umożliwiały to zdjęcia wykonane w trakcie okazania poszczególnym świadkom (dokumentacja fotograficzna k. 390 – 400). Na ich podstawie można stwierdzić z całą stanowczością, że wszystkie okazania zostały przeprowadzone z wyłączeniem sugestii. Mogą one wręcz stanowić wzorzec dla innych postępowań. Wszyscy czterej okazywani mężczyźni byli z wyglądu w tym samym przedziale wiekowym. W czapkach bejsbolówkach byli bardzo podobni do siebie. Faktem jest, że dwaj mężczyźni byli wyżsi od oskarżonego, ale świadek anonimowy wskazywał, że mężczyzna, który zastrzelił A. R. (1), miał 180 centymetrów wzrostu. Jeżeli zatem tę okoliczność potraktować jako sugestię, to mogła ona przemawiać za wskazaniem przez świadka innego niż oskarżony mężczyzny. Mało tego, ci dwaj wyżsi mężczyźni wyglądali na bardziej wysportowanych, co także mogło podpowiadać świadkowi, że zabójcą był jeden z nich. Wbrew twierdzeniom obrońcy, oskarżony nie miał najciemniejszej spośród wszystkich mężczyzn karnacji. Jego cera niewiele się różniła od odcienia skóry mężczyzny z numerem 3 i była jaśniejsza od karnacji mężczyzn z numerami 1 i 4. Faktem jest, że zwłaszcza jeden z okazywanych mężczyzn miał jasne ubranie, ale miał on też na nogach buty typu adidas, jakich nie miał w czasie okazania oskarżony. Można by zatem twierdzić, idąc tokiem rozumowania obrońcy oskarżonego, że skoro świadek w swoich zeznaniach twierdziła, że sprawca miał na nogach buty sportowe, to okazanie zostało tak przeprowadzone, aby wybór świadka nie padł na oskarżonego, który w czasie okazania miał zupełnie inne buty. Nie jest też prawdą, co podnosi obrońca, że tylko oskarżony miał na sobie ciemne ubranie. Mężczyzna z numerem pierwszym miał bowiem jeszcze ciemniejsze. Owszem na jego bluzie widnieje emblemat, ale świadek w swoich zeznaniach wskazała jedynie: „Żadnych napisów chyba na odzieży nie miał”. Zauważyć też należy, że żaden z okazywanych mężczyzn nie miał na sobie ciemnego swetra, o którym wspominał świadek.

Całkowicie zatem słusznie Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka incognito za wiarygodne. Nie można też mieć żadnych zastrzeżeń co do prawidłowości dokonanej przez świadka rozpoznania oskarżonego w trakcie czynności procesowej okazania. W pełni zasadne jest też, kwestionowane przez obrońców, stanowisko Sądu pierwszej instancji, że w niniejszej sprawie istnieje szereg poszlak wskazujących na sprawstwo oskarżonego, które to poszlaki wprawdzie nie tworzą zupełnie zamkniętego łańcucha, ale są zwieńczone dowodem bezpośrednim, jakim niewątpliwie są zeznania świadka anonimowego.

Z całym przekonaniem należy stwierdzić, że w świetle zebranych dowodów nie ma żadnych wątpliwości, że oskarżony J. B. jest winnym zabójstwa A. R. (1).

Obrońcy oskarżonego mając rację co do jednego, a mianowicie co do tego, że dowolne jest ustalenie Sądu pierwszej instancji, że oskarżony uzbroił ładunek wybuchowy za pomocą zdalnie sterowanego pilota i że do eksplozji nie doszło na skutek niezadziałania urządzenia wybuchowego. Ze złożonej na rozprawie przez biegłego W. P. opinii wynika niedwuznacznie, że w ogóle nie było próby zainicjowania wybuchu. Biegły podkreślił, że sprawny był nadajnik oraz odbiornik fal radiowych, jak też sprawne były baterie i przewody. Faktem jest, że W. P. zaznaczył, że mogło nie dojść do zainicjowania wybuchu na skutek zakłócenia fal radiowych. Na terenach zabudowanych, gdzie istnieje sporo nadajników radiowych, skuteczność tego typu urządzeń może spaść nawet do kilku metrów. Na tej podstawie nie można jednakże z pełnym przekonaniem stwierdzić, że oskarżony nacisnął przycisk na pilocie. Nie mógł przecież tego zrobić, stojąc w odległości kilku metrów od kosza, w którym ukryty był ładunek wybuchowy, gdyż sam mógłby wówczas stracić życie. Nie można wykluczyć, że widząc wychodzącego z budynku A. R. (1) sięgnął od razu po pistolet maszynowy, uznając, że w ten sposób osiągnie zamierzony cel, nie narażając przy tym swojego życia i zdrowia. Nie oznacza to jednakże, że J. B., podkładając w koszu na śmieci pod budynkiem nr (...) przy ulicy (...) urządzenie wybuchowe, nie spowodował bezpośredniego niebezpieczeństwa eksplozji materiałów wybuchowych, która zagrażała

życiu i zdrowiu wielu osób. W ocenie biegłego bowiem przygotowane przez oskarżonego urządzenie wybuchowe stwarzało realne zagrożenie wybuchem, gdyż w bezpośrednim kontakcie pozostawała spłonka i kruszący materiał wybuchowy. Wybuch zaś 1,5 kilograma ładunku mieszaniny lanego trotylu i heksolitu obłożonego metalowymi nakrętkami M 12 umieszczonego w wolno stojącym na ulicy koszu na śmieci stanowił zagrożenie dla życia i zdrowia ludzkiego w odległości do około 500 metrów wzdłuż ulicy i ludzi znajdujących się w budynku mieszkalnym po przeciwnej stronie ulicy, a także mienia w postaci wybitych szyb okiennych i zniszczonych samochodów.

Nie ulega żadnym wątpliwości, że oskarżony podłożył ładunek wybuchowy pod budynek mieszkalny przy ulicy (...) w O., aby za jego pomocą zabić A. R. (1). Podłożenie tego ładunku oraz oddanie strzałów z pistoletu maszynowego zmierzało do tego samego celu. Te działania oskarżonego były wynikiem tego samego impulsu woli oskarżonego. Nie można dlatego tych zachowań „odrywać” od siebie i w efekcie przypisywać oskarżonemu na tej podstawie popełnienie dwóch odrębnych przestępstw. Zachowanie oskarżonego polegające na podłożeniu ładunku wybuchowego pod budynek, w którym przebywał A. R. (1), i oddanie następnie do niego pięciu strzałów należy potraktować jako jeden czyn zabroniony, jedna zbrodnia z art. 148 §1 k.k.

Podkreślić jednocześnie należy, że brak było podstaw do kwalifikowania czynu oskarżonego jako zabójstwa kwalifikowanego z art. 148 §2 pkt. 4 k.k. Brzmienie tego przepisu od daty popełnienia przez J. B. tego czynu do daty wyrokowania ulegało kilkakrotnym zmianom. Najistotniejsza zmiana była związana z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 kwietnia 2009 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt P 11/08 (Dz. U. z 2009 roku, Nr 63, poz. 533). Zgodnie z tym wyrokiem przepis art. 148 §2 k.k. z dniem 23 kwietnia 2009 stracił swoją moc. Dopiero 22 marca 2011 roku weszła w życie ustawa, która nadała przepisowi art. 148 §2 k.k. obecnie obowiązujące brzmienie. Przez użyte w art. 4 §1 k.k. sformułowanie „ustawa obowiązująca poprzednio” należy rozumieć nie tylko ustawę obowiązującą w czasie popełnienia przestępstwa, ale również wszystkie inne zmieniające się stany prawne obowiązujące po czasie popełnienia przestępstwa, a przed momentem wydawania orzeczenia (por. Andrzej Zoll (red.) Kodeks karny. Część Ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1 – 116 k.k.), Zakamycze 2004). Najwzględniejszy zaś dla oskarżonego stan prawny był w okresie od 23 kwietnia 2009 roku do 22 marca 2011 roku, kiedy przepis art. 148 §2 k.k. z uwagi na treści wyroku Trybunału Konstytucyjnego nie obowiązywał.

Kara 25 lat pozbawienia wolności jest w pełni adekwatna do stopnia szkodliwości popełnionej przez oskarżonego zbrodni. Nie przekracza ona też stopnia zawinienia oskarżonego. Powtórzyć wypada za Sądem pierwszej instancji, że oskarżony działał w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia A. R. (1) (błędem tego sądu jest brak określenia zamiaru w sentencji wyroku) w sposób przemyślany i bez skrupułów. Tego rodzaju sprawcy powinni być eliminowani ze społeczeństwa na długi czas. Tylko taka kara może spełnić swoje cele zarówno wobec samego oskarżonego, jak i w zakresie kształtowania świadomości prawnej ogółu społeczeństwa.

Brak było jednak podstaw do ograniczania oskarżonemu prawa ze skorzystania z warunkowego przedterminowego zwolnienia. Należy pamiętać, że tylko szczególnie uzasadnione wypadki uzasadniają takie ograniczenie. Aby zastosować przepis art. 77 §2 k.k., nie wystarczy odwołać się ogólnie do potrzeby kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa oraz zadośćuczynienia poczuciu sprawiedliwości. Kara 25 lat pozbawienia wolności sama w sobie z uwagi na jej surowość wystarczająco spełnia te funkcje. Zawiera też ona w sobie element eliminacyjny. Słusznie Sąd Okręgowy uznał, że takie okoliczności, jak: niekaralność oskarżonego na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, a zwłaszcza upływ 15 lat od popełnienia czynu, w trakcie których oskarżony nie wchodził w konflikt z prawem, pracował i cieszył się dobrą opinią, nie mogły mieć większego znaczenia, z uwagi na duże nagromadzenie poważnych okoliczności obciążających, dla wymiaru kary. Okoliczności te jednak mają znaczenie dla podejmowania decyzji o ograniczeniu prawa do warunkowego przedterminowego zwolnienia. Zwiększają one bowiem szanse zresocjalizowania oskarżonego. Należy mieć też na uwadze, że J. B., kiedy będzie mógł co do zasady ubiegać się po raz pierwszy o warunkowe przedterminowe zwolnienie, będzie miał 67 lat. Przy orzekaniu o warunkowym przedterminowym zwolnieniu nie ma żadnego automatyzmu. Sądy penitencjarne biorą pod uwagę szereg okoliczności, w tym związane z popełnionym czynem. Równie dobrze oskarżony może wyjść na wolność po

odbyciu całej kary, kiedy będzie miał 77 lat. Należy zaufać sądowi penitencjarnemu, który będzie orzekał co do tego najwcześniej za 12 lat.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 §2 k.p.k. orzekł jak w sentencji.

Ponieważ skazany obecnie pozbawiony jest wolności i tym samym nie ma możliwości zarobkowania, na podstawie art. 624 §1 k.p.k. należało zwolnić go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.