

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt II K 34/16, P. D. został uznany za winnego tego, że w nieustalonych dniach w okresie od kwietnia do około czerwca 2011 r. w K., działając w warunkach czynu ciągłego, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru kilkakrotnie podżegał M. M. (1) do dokonania zabójstwa A. K. (1) vel J. w ten sposób, że zachęcał go do pozbawienia życia wymienionego deklarując zorganizowanie broni palnej oraz wskazanie czasu i miejsca dokonania tego czynu, a także obiecując zapłatę za wykonanie opisanego zlecenia w postaci 2-3 kilogramów amfetaminy, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary powyżej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w (...) z dnia 21 stycznia 2003 r., sygn. akt XVI K 29/02, za podobne przestępstwo umyślne, tj. przestępstwa z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 22 § 2 k.k. odstąpił od wymierzenia mu kary.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego oraz prokurator.

Obrońca podniósł następujące zarzuty:

- 1) obrazę art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie w części zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego, tj.
 - a) wyjaśnień M. M. (1) złożonych w prokuraturze Rejonowej w Oleśnicy i Prokuraturze Okręgowej we Wrocławiu, kiedy to korzystając z art. 60 § 3 k.k. opisał rzekomą „produkcję” amfetaminy przez P. D. wspólnie z A. W.; opisał rzekome podżeganie przez P. D. A. R. do zabójstwa A. J. vel K.; opisał zabójstwo rzekomo dokonane przez P. D. mężczyzny o imieniu J., a nie pamiętał o tym, że jego osoba miała być również podżegana przez P. D. do zabójstwa A. J. vel K., co jest całkowicie nie do zaakceptowania w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego, zgodnie z którymi pan M. powinien przede wszystkim pamiętać o zdarzeniu ze swoim udziałem, niż osób trzecich, tym bardziej, że nigdy nie podniósł z tego tytułu żadnych konsekwencji prawnych,
 - b) informacji płynącej zarówno z zeznań A. K. (1), H. S. i K. M., iż P. D. nie mógł wskazać M. M. (1) miejsca częstego „odwiedzania znajomej” (w rzeczywistości kurator E. S., albowiem ta zmarła w dniu 16 października 2009 r., a oskarżony P. D. opuścił zakład karny w dniu 4 lutego 2010 r., a zatem gdyby oskarżony D. miał w ogóle wiedzę na temat tego, że A. J. vel K. bywa w K. przy ul. (...), to również miałby wiedzę, że już tam nie jeździ ze względu na fakt, iż kobieta ta wcześniej zmarła;
- 2) obrazę art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k. poprzez dowolną i jednostronną ocenę materiału dowodowego, czego materialnym dowodem jest uzasadnienie zaskarżonego wyroku, tj.:
 - a) posłużenie się przy ustalaniu stanu faktycznego świadkami A. K. (2) i M. T., mimo iż świadkowie ci przekazali do sprawy swoją wiedzę na podstawie informacji „zasłyszanych od innych osób”, przy czym należy mieć na względzie to, że są to osoby korzystające również ze statusu art. 60 § 3 k.k., a niejednokrotnie dopuszczające się ciężkich przestępstw kryminalnych już po podjęciu współpracy z organami ścigania i po rzekomym zerwaniu z „półświadkiem przestępczym” (M. M. (1) - napad na jubilera z bronią w ręku, A. K. (2) – zabójstwo),
 - b) uznanie za wiarygodne zeznań M. M. (1) w zakresie, w jakim stwierdził on, że od samego początku mówił o sytuacji z P. D. oraz że było to w Prokuraturze we W. (sprawa przeciwko w/w, G. i D.), w sytuacji gdy analiza dołączonych akt z tej sprawy do niniejszego postępowania pokazuje, że będąc słuchany jako osoba korzystająca z art. 60 § 3 k.k. nie powiedział ani jednego zdania wówczas na temat przedmiotowego podżegania, choć wyjaśnił m.in. o tym, że ma wiedzę na temat produkcji amfetaminy przez W. i D., na temat zabójstwa mężczyzny o imieniu J., czy podżegania przez P. D. A. R. do zabójstwa A. J. vel K.;
- 3) obrazę art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. poprzez nie dążenie do wykrycia prawdy materialnej w przedmiotowej sprawie, a w szczególności:

a) nie wyjaśnienie, jak to możliwe, że skoro P. D. miał być tak zmotywowany do zrobienia krzywdy A. J. vel K., a także, że mimo rzekomej odmowy ze strony M. M. (1) i D. B., nie podjął żadnych innych działań w tym kierunku, a do chwili obecnej nie popełniono jakiegokolwiek przestępstwa na szkodę A. J. vel K.,

b) nie wyjaśnienie, jak to możliwe, że P. D. po opuszczeniu w lutym 2010 r. zakładu karnego po odbyciu wieloletniego wyroku miał mieć wiedzę o tym, że A. J. vel K. jeździ na ul. (...) do E. S., skoro kobieta zmarła rok przed jego wyjściem z więzienia, a zatem nikt nie mógł oskarżonemu takiej wiedzy przekazać, tym bardziej, że z zeznań H. S. wynika, że A. J. vel K. odwiedził E. S. ostatni raz w 2005 r., a zatem 5 lat przed opuszczeniem zakładu karnego przez P. D.;

4) obrazę art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie przesłuchania na rozprawie w charakterze świadka:

- M. B. na okoliczność ustalenia prawdziwości twierdzeń M. M. (1), iż pojechał on do w/w świadka zapytać, jak ma „rozwiązać sytuację” niewykonanego rzekomego zabójstwa A. J. vel K.,

- P. M. na okoliczność rzekomego konfliktu pomiędzy grupą A. i M., w wyniku którego P. D. miał „wystawić” A. J. M. i to miało stać się zarzewiem konfliktu;

5) obrazę art. 410 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. poprzez wprowadzenie do materiału dowodowego, a nie ujawnienie świadkowi M. M. (1) protokołów jego wyjaśnień złożonych w sprawie prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w Oleśnicy celem umożliwienia mu wypowiedzenia się na temat złożonych przez niego deponycji i jednocześnie braku jakichkolwiek zdań na temat rzekomego zdarzenia objętego przedmiotową apelacją;

6) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a sprowadzających się do uznania, że P. D. podzegał M. M. (1) do popełnienia przestępstwa zabójstwa A. J. vel K. w sytuacji, gdy:

a) „M. M. (1) korzystając do sprawy w Prokuraturze Rejonowej w Oleśnicy z dobrodziejstwa art. 60 § 3 k.k. nie ujawnił żadnych informacji na temat objęty niniejszym procesem, czego materialnym dowodem są nie tylko jego protokoły wyjaśnień, ale samo postanowienie Prokuratury Okręgowej we Wrocławiu (która przejęła sprawę Prokuratury Rejonowej w Oleśnicy), ale decyzja Prokuratora Okręgowego we Wrocławiu o wyłączeniu wątków do odrębnego postępowania – w których znalazły się okoliczności wskazane w deponycjach M. M. (1) – a gdzie nie było ani jednego zdania na temat rzekomego podżegania, o którym mowa w niniejszym postępowaniu”,

b) M. M. (1) nigdy do 2011 r. nie popełnił żadnego przestępstwa zabójstwa ani ciężkiego okaleczenia przy użyciu broni czy osób, a także był osobą, która była rzekomo potrzebna P. D. do handlu amfetaminą na szeroką skalę, a tym samym absurdalnym jest, aby miał on zlecać dokonanie nie pobicia czy okaleczenia, a najcięższej zbrodni osobie w ogóle do tego nie przystającej, tym bardziej jeśli weźmiemy pod uwagę pseudonim nadany M. przez P. D. czyli ‘matka’.

Ostatecznie obrońca wniósł alternatywnie o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu,

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Koninie.

Prokurator zaskarżył wyrok w zakresie rozstrzygnięcia o karze i podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, polegający na błędnym przyjęciu, iż wobec P. D. zachodzą przesłanki do odstąpienia od wymierzenia kary, w sytuacji gdy Sąd uznając w pełni winę P. D. w zakresie zarzuconego mu czynu i biorąc pod uwagę właściwości i warunki osobiste sprawcy, sposób jego zachowania przed, jak i po popełnieniu przestępstwa, ale przede wszystkim jego uprzednią karalność, w tym zwłaszcza za usiłowanie zabójstwa, winien orzec wobec niego stosowną karę bezwzględnie pozbawienia wolności.

W konkluzji prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary 10 lat pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy nie zasługiwała na uwzględnienie. Trafny okazał się zaś zarzut podniesiony w apelacji prokuratora, choć Sąd Apelacyjny nie podzielił zawartego w niej wniosku.

I. Odnośnie apelacji obrońcy.

Żaden z zarzutów podniesionych przez obrońcę nie zasługiwał na uwzględnienie.

Na wstępie zauważyć należy, że odnosząc się do zarzutów obrońcy Sąd Apelacyjny będzie odwoływał się do ich numeracji określonej powyżej, co ułatwi ich identyfikację i wpłynie na lepszą przejrzystość niniejszego uzasadnienia, ponieważ w apelacji niektóre „podpunkty” poszczególnych zarzutów zostały oznaczone „wyróżnikami”, które nie nawiązują ani do cyfr, ani też do liter, co stanowi pewne utrudnienie w odwołaniu się do nich.

1. Odnośnie zarzutów 1a, 2b, 5 i 6a.

Zarzuty 1a, 2b, 5 i 6a ściśle się ze sobą łączą, ponieważ dotyczą protokołów wyjaśnień M. M. (1) składanych w postępowaniu przygotowawczym.

Po pierwsze, nie jest prawdą, że Sąd Okręgowy niejako bezpodstawnie pominął protokoły wyjaśnień M. M. (1) sporządzone w Prokuraturze Rejonowej w Oleśnicy i Prokuraturze Okręgowej we Wrocławiu. Protokoły, na które powołuje się obrońca w ogóle nie zawierają relacji dotyczących czynu będącego przedmiotem rozpoznania w przedmiotowej sprawie. Ujęte w nich wyjaśnienia odnoszą się do zgoła innych działań przestępczych, w których uczestniczył P. D. i M. M. (1), a także inne osoby. Z oczywistych względów nie mogły zatem stanowić one podstawy ustalenia sprawstwa P. D., co do zarzutu postawionego mu w niniejszej sprawie. Poza tym, wbrew sugestiom obrońcy, nie jest niczym nadzwyczajnym to, że organ procesowy w sprawach o szeregu wątkach w poszczególnych przesłuchaniach koncentruje się na kwestiach związanych z jednym lub więcej wątkach, a nie na wszystkich, co pozwala na lepsze wykorzystanie czasu dla naświetlenia danej materii. Nie jest też niczym nadzwyczajnym, a na pewno nie jest „nie do zaakceptowania w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego”, jak twierdzi obrońca, to, że sprawca decydujący się na współpracę z organami ścigania nie od razu relacjonuje wszelkie okoliczności i na temat wszystkich przestępstw, co do których na przestrzeni szeregu lat uzyskał wiedzę. Właśnie z punktu widzenia zasad doświadczenia życiowego zrozumiałe jest, że początkowo relacjonuje te wydarzenia, które stały się przyczyną wszczęcia konkretnego postępowania przygotowawczego, bo tym przecież, w punkcie wyjścia, zainteresowany jest organ ścigania, a w dalszej kolejności opisuje te wydarzenia, które naprowadza sam, jako dodatkowe wątki. W świetle zasad doświadczenia życiowego zrozumiałe jest także to, że spośród „dodatkowych wątków”, jako pierwsze pojawiają się te, które nie dotyczą bezpośrednio składającego te relacje. Nie można więc uznać za nielogiczne tego, że M. M. (1) najpierw opisał „produkcję” amfetaminy przez P. D. i A. W., zabójstwo mężczyzny o imieniu J. oraz podżeganie przez P. D. A. R. do zabójstwa A. J. vel K., a potem dopiero przyznał, że i on był podżegany przez P. D. do tego zabójstwa. Wszak ta ostatnia okoliczność dotyczy bezpośrednio M. M. (1), który początkowo zgodził się dokonać zabójstwa. Logicznym i naturalnym jest to, że przed ujawnieniem organom ścigania tej ostatniej kwestii mógł zastanawiać się, analizować konsekwencje, gdyż mógł mieć obawy, jak wpłynie to na jego losy. W rezultacie zdecydował się przedstawić organom ścigania ten wątek, ale zwłoka z jego strony jest w pełni wytłumaczalna.

Po drugie, to czy M. M. (1) słusznie, czy też nie słusznie skorzystał z dobrodziejstwa art. 60 § 3 k.k. w innej sprawie („do sprawy Prokuratury Rejonowej w Oleśnicy”), co do innych czynów, nie jest istotne dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Na marginesie można jedynie zauważyć, że „ujawnienie”, o którym mowa w wyżej wymienionym przepisie ma dotyczyć tego przestępstwa lub przestępstw, które zostały sprawcy zarzucone i popełnione przez niego „we współdziałaniu” z innymi osobami. Wyjaśnienia M. M. (1) związane z podżeganiem go przez P. D. do zabójstwa A. J. vel K., w szczególności z perspektywy momentu ich złożenia, nigdy nie były i de facto nie mogły być oceniane przez Sąd (orzekający w innej sprawie) z punktu widzenia spełnienia przesłanki „ujawnienia”, ponieważ nie miało to znaczenia dla zastosowania art. 60 § 3 k.k. odnośnie zgoła innych przestępstw.

Po trzecie, prawdą jest, że na terminie rozprawy w dniu 18 czerwca 2018 r. Sąd Okręgowy, na podstawie art. 393 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 394 § 1 i 2 k.p.k., ujawnił bez odczytywania szereg dokumentów, w tym protokoły wyjaśnień M. M. (1) m.in. sporządzone w sprawie prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w Oleśnicy. Nie ma jednak racji skarżący, że takie postąpienie Sądu Okręgowego skutkowało naruszeniem art. 410 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. Art. 394 § 2 k.p.k. pozwala bowiem uznać za ujawnione bez ich odczytywania wszystkie protokoły podlegające odczytaniu na rozprawie. Co więcej, decyzja Sądu Okręgowego o tyle była racjonalna, że ujawnione bez odczytywania protokoły z Prokuratury Rejonowej w Oleśnicy w ogóle nie dotyczyły okoliczności związanych z czynem zarzuconym oskarżonemu P. D. w niniejszej sprawie, a o ewentualnych powodach, które zdecydowały o tym, iż w protokołach tych, na tym etapie postępowania przygotowawczego, brak było relacji na temat nakłaniania M. M. (1) przez P. D. do zabójstwa A. J. vel K. była mowa wyżej.

Ujawnienie wspomnianych protokołów bez ich odczytywania M. M. (1) nie stanowiło zatem obrazy prawa procesowego i to tym bardziej, że informacje w nich zawarte zostały w istocie przedstawione przez niego w zeznaniach złożonych bezpośrednio przed Sądem Okręgowym i w odczytanych mu relacjach, które składał na wcześniejszym etapie postępowania (choć, jak zaznaczono, dotyczyło to innych czynów). W tym zakresie nie zostało więc nic pominięte. Co istotne, obrońca miał pełną możliwość zadania świadkowi M. M. (1) na rozprawie pytania dlaczego ujawnił okoliczności związane z podżeganiem go do zabójstwa przez P. D. na tym, a nie innym etapie postępowania przygotowawczego. Nadto na rozprawie w dniu 18 czerwca 2018 r. był obecny obrońca (autor apelacji), który po ujawnieniu bez odczytywania m.in. przedmiotowych protokołów oświadczył, że nie wnosi o uzupełnienie przewodu sądowego.

Po czwarte, dla istoty sprawy nie ma znaczenia to, czy M. M. (1) dobrze zapamiętał kiedy pierwszy raz przedstawił organowi ścigania informacje dotyczące podżegania go przez P. D. do zabójstwa A. J. vel K.. Nie można pominąć tego, że był on wielokrotnie przesłuchiwany, do różnych wątków i to w szeregu prokuratorach. Trudno się dziwić, że mógł nie pamiętać, czy przedmiotowe informacje pierwszy raz ujawnił przed prokuratorem z W., O., O., czy przed prokuratorem z innej prokuratury i w efekcie pomylić się. Najważniejsze jest to, że jego relacje w tym względzie są konsekwentne, logiczne, przekonujące i co za tym idzie wiarygodne, a co wykazał Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

2. Odnośnie zarzutów 1b i 3b.

Nie sposób zgodzić się z rozumowaniem przedstawionym w zarzucie 1b, ponieważ odrywa się ono od realiów sprawy. Nie jest bowiem prawdą, że oskarżony P. D. nie mógł wskazać M. M. (1), jako miejsca, w którym winno być dokonane zabójstwo A. J. vel K., okolicy, gdzie znajdowało się mieszkanie kurator E. S., którą A. J. vel K. miał regularnie odwiedzać. Faktem jest, że E. S. zmarła w dniu 16 października 2009 r., a oskarżony P. D. opuścił zakład karny w dniu 4 lutego 2010 r. Nie oznacza to jednak, że takiej informacji nie przekazał M. M. (1). Z zeznań tego ostatniego wynika przecież, że oskarżony początkowo to właśnie miejsce wskazywał, jako dogodne do dokonania zabójstwa (było ustronne), bo wówczas miał taką wiedzę. Nie wiedział, że E. S. nie żyje, co jest zrozumiałe, gdy weźmie się pod uwagę, że dość długo przebywał w zakładzie karnym i z natury rzeczy nie mógł znać losów ludzi zamieszkujących w K., a tym bardziej takich, z którymi nie utrzymywał kontaktów. W swoich zeznaniach M. M. (1) jednoznacznie stwierdził, że po niedługim czasie od wskazania, jako miejsca dokonania zabójstwa okolic zamieszkiwania E. S. (dwukrotnie go tam nawet zawiózł), P. D. przekazał mu informację, iż A. K. (1) nie odwiedza już wyżej wymienionej. Nie ulega więc wątpliwości, że początkowo oskarżony miał nieaktualne informacje, które z czasem zweryfikował i w konsekwencji powiedział M. M. (1), aby dokonał zabójstwa w innym miejscu, co jednak wiązało się ze zwiększonym ryzykiem i skłoniło świadka do rezygnacji z popełnienia zabójstwa.

W rezultacie nie jest tak, że oskarżony nie mógł wskazać M. M. (1), jako miejsca dokonania zabójstwa, okolicy, w której zamieszkiwała w przeszłości E. S.. Nie tylko bowiem mógł, ale i wskazał, gdyż nie miał w tym momencie wiedzy, że A. J. vel K. już w tej okolicy nie bywa, ale gdy się o tym dowiedział, to przekazał tę informację M. M. (1), który nie miał żadnych powodów, aby fałszywie przedstawiać sekwencje wydarzeń w tym zakresie. Brak jest wszak jakichkolwiek

racjonalnych powodów, dla których świadek miałby zeznać nieprawdziwie o tym, że P. D. najpierw wskazywał mu, jako dogodnie powyższe miejsce, a potem zmienił w tej kwestii zdanie.

Jeżeli chodzi o zarzut 3b, to dość przewrotne jest domaganie się od Sądu wyjaśnienia, „jak to możliwe, że P. D. po opuszczeniu w lutym 2010 r. zakładu karnego po odbyciu wieloletniego wyroku miał mieć wiedzę o tym, że A. J. vel K. jeździ na ul. (...) do E. S., skoro kobieta zmarła rok przed jego wyjściem z więzienia”. Pytanie to jest w rzeczywistości pytaniem o stan wiedzy i rzetelność źródeł informacji, jakimi dysponował P. D.. W świetle wiarygodnych zeznań M. M. (1) można jedynie skonstatować, że oskarżony początkowo uzyskiwał ze znanych mu źródeł nierzetelną, błędną informację, że A. J. vel K. cały czas odwiedza regularnie E. S.. Dopiero później uzyskał prawidłową informację i przekazał ją M. M. (1).

3. Odnośnie zarzutu 2a.

Sam fakt, że świadek relacjonuje „okoliczności zasłyszane” od innych osób i jednocześnie w innym postępowaniu korzystał z instytucji przewidzianej w art. 60 § 3 k.k., nie dyskredytuje wiarygodności jego zeznań. Przyjęcie takiego założenia doprowadziłoby do trudnych do zaakceptowania wniosków i w rzeczywistości do niejako legalnej oceny dowodów (nieznanej polskiej procedurze karnej), oderwanej od zasady swobody przewidzianej w art. 7 k.p.k. Za niedopuszczalne trzeba uznać takie rozumowanie, które automatycznie nakazywałoby uznać za niewiarygodne zeznania świadka „ze słyszenia” i tego, który decydując się na współpracę z organami ścigania, licząc na nadzwyczajne złagodzenie kary. W tym przypadku, tak jak i w innych, ocena wiarygodności świadka musi odbyć się na tle całego zgromadzonego materiału dowodowego, przy wykorzystaniu kryteriów, o których mowa w art. 7 k.p.k.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy, należy stwierdzić, iż wiarygodność zeznań świadków A. K. (2) i M. T. nie może być podważona tylko na tej podstawie, że część z przedstawionych przez nich informacji była zasłyszana od innych osób i że skorzystali z art. 60 § 3 k.k. Sąd Okręgowy dokonał rzetelnej oceny zeznań tych świadków i uczynił to w oparciu o całokształt zgromadzonego materiału dowodowego, kierując się zasadami prawidłowego rozumowania, doświadczenia życiowego i wiedzy. Sąd ten słusznie wskazał, że ich relacje korelują ze sobą oraz pokrywają się z zeznaniami M. M. (1), a w przypadku M. T. również z zeznaniami P. B.. Zaprezentowana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocena nie wykracza poza granicę swobody uregulowanej w art. 7 k.p.k. Warto jednocześnie zauważyć, że z zeznań M. T. wynika, że P. D. szukał osoby, która pozbawi życia lub okaleczy A. J. vel K., gdyż ten, zgodnie z jego relacją, wcześniej do niego strzelał. Opisał też relacje, jakie panowały pomiędzy dwoma grupami przestępczymi, działającymi na terenie K. (... i (...)), które ze sobą rywalizowały. Z kolei A. K. (2) zeznał, że P. D. nienawidził (...) i chciał się na nim zemścić (chodziło o wcześniejsze postrzelenie oskarżonego). Świadek wskazał też na przyczynę konfliktu pomiędzy oskarżonym a M. M. (1) – brak rozliczenia finansowego za przekazane narkotyki.

4. Odnośnie zarzutu 3a.

Nie można zgodzić się ze skarżącym, że Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k., ponieważ nie ustalił dlaczego do chwili obecnej P. D. nie dokonał zemsty na A. J. vel K.. Po pierwsze, nie to było przedmiotem sprawy. Sąd miał ocenić zasadność zarzutu podżegania do zabójstwa, który postawiono P. D. w akcie oskarżenia i to też uczynił. Dowody przeprowadzone na rozprawie potwierdziły zasadność oskarżenia. Po drugie, o uporze oskarżonego w pozbawieniu życia A. J. vel K. świadczy to, że do dokonania tego czynu nakłaniał nie tylko M. M. (1). Po drugie, kusząc się o ocenę przyczyn „zaniechania” zemsty przez P. D. nie można tracić z pola widzenia tego, że jego działania w tym kierunku zostały ujawnione organom ścigania, a efektem było oskarżenie go o podżeganie do zabójstwa. W tej sytuacji musi on mieć świadomość, że w przypadku zabójstwa A. J. vel K. może się stać podejrzanym o jego dokonanie albo zlecenie. Ta właśnie okoliczność mogła powstrzymać oskarżonego przed dokonaniem zemsty. Nie bez znaczenia jest także i to, że nakłaniane przez niego osoby ostatecznie odmówiły wykonania „zlecenia”.

5. Odnośnie zarzutu 4.

Podnosząc zarzut obrazy art. 167 k.p.k. polegający na niedopuszczeniu przez Sąd Okręgowy z urzędu dowodu z przesłuchania w charakterze świadków M. B. i P. M., obrońca złożył jednocześnie na rozprawie apelacyjnej wnioski

o dopuszczenie tych dowodów w postępowaniu odwoławczy. Sąd Apelacyjny oddalił ten wniosek, jako zmierzający wyłącznie do przedłużenia postępowania. Po pierwsze, obrońca mógł ten wniosek złożyć już dużo wcześniej w toku postępowania przed Sądem I instancji. Nie dostrzegając jednak wówczas takiej potrzeby, gdyż takiego wniosku nie złożył, mimo że nazwiska i imiona w/w osób oraz okoliczności, o których mogli oni mieć wiedzę zostały naprowadzone w zebranych dowodach (k – 358 i k – 267). Podniesienie zarzutu z tym związanego dopiero w apelacji i złożenie stosowanego wniosku na rozprawie odwoławczej świadczy o tym, że jedynym celem tego wniosku (też zarzutu) było przedłużenie postępowania. Sąd Apelacyjny podziela bowiem pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w postanowieniu z dnia 20 grudnia 2016 r., sygn. akt II KK 377/16, że „wniosek dowodowy winien zostać zgłoszony niezwłocznie po zaistnieniu tego faktu, który skutkuje koniecznością przeprowadzenia określonego – zgłoszonego we wniosku – dowodu. Inaczej można zasadnie stwierdzić, że zgłoszenie wniosku dowodowego na późniejszym etapie postępowania sądowego, w sytuacji gdy okoliczności, które uzasadniały zgłoszenie takowego wniosku istniały już wcześniej, ma na celu nieuzasadnione przedłużenie postępowania karnego” (LEX nr 2188791). Ten sam sposób rozumowania Sąd Najwyższy zaprezentował również w innych postanowieniach, co wskazuje na ugruntowaną już linię orzecniczą (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2015 r., II KK 366/15, LEX nr 1962522 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2017 r., II KK 122/17, Prok. i Pr.-wkł. 2017/7-8/10 i KZS 2017/9/21). Po drugie, co należy ściśle łączyć z tym co wskazano wyżej, całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wskazuje na wiarygodność zeznań M. M. (1), co do tego, że był podżegany przez P. D. do pozbawienia życia A. J.. Jego zeznania w tym zakresie są szczegółowe, logiczne i konsekwentne, jak też korelują z zeznaniami innych świadków, co Sąd Okręgowy wykazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Nadto fakt istnienia konfliktu między działającymi na terenie K. grupami tzw. (...) i (...) wynika nie tylko z zeznań M. M. (1), ale też z zeznań innych świadków, m.in. M. T. i P. B.. Ustalenie we wspomnianych zakresach mają więc silną podstawę dowodową.

To samo należy odnieść do zgłoszonego przez obrońcę dopiero na rozprawie odwoławczej wniosku o uzupełniające przesłuchanie M. M. (1) „na okoliczność ujawnionych przez Sąd I instancji protokołów przesłuchania tego świadka bez odczytywania, a sporządzonych w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez Prokuraturę Rejonową w Oleśnicy, co miałyby wykazać, że w protokołach tych nie mówił on nic na temat podżegania go do zabójstwa przez P. D., choć podczas tych przesłuchań ujawnił inne przestępstwa, których miał dopuścić się P. D., w tym również podżeganie A. R. do zabójstwa K. vel J.”. I w tym przypadku z powodów opisanych wyżej wniosek zmierzał wyłącznie do przedłużenia postępowania, a nadto zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy należało przyjąć, że we wskazanych przez niego protokołach M. M. (1) nie wyjaśniał na okoliczności związane z podżeganiem go do zabójstwa przez P. D., choć wyjaśniał na okoliczności popełnienia przez oskarżonego innych przestępstw. Problematyka ta była już przedmiotem oceny Sądu Apelacyjnego przy okazji odnoszenia się do innych zarzutów. Dlatego też ten wniosek dowodowy został oddalony na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k.

6. Odnośnie zarzutu 6b.

To, że P. D. „nadał” M. M. (1) pseudonim (...) nie oznacza, że charakterologicznie nie był osobą, której zleciłby on popełnienie zabójstwa. Nadawanie pseudonimów, które same w sobie brzmią „przyjaźnie” ma częstokroć miejsce w świecie przestępczym i nie oznacza, że posługująca się nim osoba nie jest zdolna do popełnienia brutalnego przestępstwa, w tym zabójstwa. Poza tym, wbrew twierdzeniom obrońcy, M. M. (1) poznał osobiście P. D. w Zakładzie Karnym we W., w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności za poważne przestępstwo kryminalne (7 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności), a jak sam skarżący przyznaje w apelacji, później dopuścił się „napadu na jubilera z bronią w rękę”. Nadto M. M. (1) należał do podkultury więziennej. Był więc osobą, która w oczach P. D. mogła być zdolna popełnić zabójstwo. Odrywając się jednak od tego, podkreślenia wymaga to, że najpoważniejszych przestępstw dopuszczają się nawet osoby dotychczas niekarane, których życiorys na to by nie wskazywał. Motywy takich zachowań są różne, ale są wśród nich i motywy ekonomiczne, co też przecież miało miejsce w omawianym tu przypadku.

Reasumując, żaden z podniesionych przez obrońcę zarzutów nie zasługiwał na uwzględnienie. Pomijając jednak te zarzuty, Sąd Apelacyjny uznał, że w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy dokonał bardzo obszernej i wnikliwej oceny zeznań M. M. (1) oraz zeznań innych świadków, jak też wyjaśnień P. D. oraz pozostałych dowodów. Ocena ta jest logiczna, przekonująca i nie nosi cech dowolności. Korzysta zatem z ochrony przewidzianej w art. 7

k.p.k. W szczególności wskazać należy na to, że wersja przedstawiona przez M. M. (1) koreluje z zeznaniami innych świadków, co Sąd Okręgowy należycie wykazał. Tym samym niewiarygodne są wyjaśnienia oskarżonego w zakresie, w jakim zaprzecza swojemu sprawstwu. Zaprezentowana przez niego wersja, w świetle całokształtu zebranych dowodów, rysuje się jako li tylko linia obrony mająca mu zapewnić uniknięcie odpowiedzialności karnej za przestępstwo, którego się dopuścił. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku spełnia wymogi przewidziane w art. 424 k.p.k. Sąd Okręgowy czyniąc ustalenia faktyczne wskazał bowiem, którym dowodom dał wiarę, a którym tej wiary odmówił i dlaczego. Z przytoczoną zaś w omawianym uzasadnieniu argumentacją w pełni zgadza się Sąd Apelacyjny. Zbędnym powielaniem byłoby powtarzanie tego samego w tym miejscu.

II. Odnośnie apelacji prokuratora.

Zgodzić się trzeba z prokuratorem, że odstępianie od wymierzenia kary oskarżonemu nie było słuszne. W tym zakresie Sąd Okręgowy błędnie ustalił, że spełnione zostały przesłanki do podjęcia takiej decyzji. Po pierwsze, P. D. dopuścił się przestępstwa podżegania do jednej z najcięższych zbrodni, jaką przewiduje Kodeks karny, na co trafnie zwraca uwagę oskarżyciel. Wprawdzie, z formalnego punktu widzenia, nie ma przeszkód do odstąpienia od wymierzenia kary na podstawie art. 22 § 2 k.k. także co do takiego czynu, ale charakter tej zbrodni, dobro, w które ona godzi (życie człowieka) musi być wzięte pod uwagę. Po drugie, ma rację prokurator, że do dokonania zabójstwa nie doszło z uwagi na postawę M. M. (1), który zrezygnował z popełnienia tego przestępstwa, choć P. D. nalegał, aby uczynił to do czego go nakłaniał. Mało tego z uporem poszukiwał innej osoby, która dokona zabójstwa (D. B.), co świadczy o jego determinacji w realizacji przestępczego zamiaru. Tak więc i w tym zakresie ma rację oskarżyciel. Po trzecie, oskarżony był w przeszłości wielokrotnie karany, w tym za poważne przestępstwa. Przypisanego mu czynu dopuścił się w warunkach recydywy szczególnej podstawowej z art. 64 § 1 k.k.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, przytoczone okoliczności przemawiają przeciwko odstąpieniu od wymierzenia kary P. D.. Oglądu tego nie zmienia znaczny upływ czasu od popełnienia przestępstwa i to, że oskarżony działał w odwecie za atak na jego życie, którego, zgodnie z relacjami, jakie przekazywał innym osobom, miał dopuścić się A. J. vel K.. Taka decyzja, która w istocie prowadzi do bezkarności P. D. za popełnione przestępstwo, przy uwzględnieniu wymienionych okoliczności, jest zbyt daleko idąca. Nie wpływa też prawidłowo na kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa. Nie można też mówić o osiągnięciu celu wychowawczego i zapobiegawczego względem oskarżonego, a wręcz przeciwnie mógłby pozostać w przeświadczeniu wspomnianej bezkarności.

Niemniej, zdaniem Sądu Apelacyjnego, w sprawie zaistniał szczególnie uzasadniony wypadek, kiedy nawet najniższa kara przewidziana za popełnione przez oskarżonego przestępstwo (8 lat pozbawienia wolności) byłaby niewspółmiernie surowa. Daje to podstawę do zastosowania wobec niego nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 2 k.k. W przepisie tym wymieniono wprawdzie pewne sytuacje, które uzasadniają jego zastosowanie, ale nie jest to katalog zamknięty, na co jednoznacznie wskazuje posłużenie się przez ustawodawcę sformułowaniem „w szczególności”. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego o zaistnieniu „szczególnego wypadku”, o którym mowa w tym przepisie decyduje to, że:

- nie doszło nawet do usiłowania popełnienia przestępstwa, do którego oskarżony nakłaniał M. M. (1) (nie miało miejsca bezpośrednie narażenie życia A. J. vel K. na niebezpieczeństwo),
- od popełnienia przestępstwa upłynęło ponad 7 lat i 6 miesięcy,
- zachowanie oskarżonego było związane, z tym, że wcześniej to jego usiłowano pozbawić życia i to w obecności rodziny (żony i dziecka) przy użyciu broni śrutowej.

W tej sytuacji Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzył P. D. karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, a w pozostałym zakresie wyrok ten utrzymał w mocy.

Kształtując rozmiar kary pozbawienia wolności Sąd Apelacyjny miał z jednej strony na uwadze dotychczasową karalność oskarżonego i działanie w warunkach recydywy oraz czynem ciągłym (art. 12 k.k.), ale z drugiej strony też uwzględnił istotne okoliczności łagodzące, które powyżej już przytoczono.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wymierzona oskarżonemu kara jest odpowiednia do stopnia jego zawinienia oraz do stopnia społecznej szkodliwości popełnionego przez niego przestępstwa, jak też zapewnia prawidłowe oddziaływanie wychowawcze i zapobiegawcze wobec niego.

Z uwagi na to, że oskarżony obecnie będzie odbywał orzeczone wobec niego kary pozbawienia wolności Sąd Apelacyjny zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od uiszczenia opłaty za obie instancje. Takie rozstrzygnięcie znajduje swoje oparcie w art. 624 § 1 k.k. i w art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych.

Grzegorz Nowak Krzysztof Lewandowski Henryk KomisarSKI