

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Piotr Brodniak (spr.)
Sędziowie:	SA Andrzej Olszewski SA Andrzej Mania
Protokolant:	sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Christophera Świerka

po rozpoznaniu w dniu 28 stycznia 2016 r. sprawy

1) **M. Ż. (1)**

2) **Ł. S. (1)**

3) **M. B. (1)**

oskarżonych z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej oraz wszystkich obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 27 sierpnia 2015 r., sygn. akt III K 237/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonym w punkcie 1 części dyspozytywnej wyroku, uzupełnia o § 1 art. 189 k.k.,

- na podstawie art. 77 § 2 k.k. czyni zastrzeżenie, iż M. Ż. (1) może skorzystać z warunkowego przedterminowego zwolnienia po odbyciu 20 (dwudziestu) lat kary pozbawienia wolności,

- na podstawie art. 60 § 3 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 k.k. karę pozbawienia wolności orzeczoną wobec M. B. (1) nadzwyczajnie łagodzi do 2 (dwóch) lat,

- wskazuje, iż zaliczenie, o którym mowa w punkcie 4 części dyspozytywnej wyroku dotyczy okresów rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonych, przy czym w przypadku M. B. (1) jako końcową datę tego okresu wskazuje 26 lutego 2015 roku,

- kwotę 1.740 (jednego tysiąca siedmiuset czterdziestu) złotych zasądzoną na rzecz adwokata J. Ł. tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielce posiłkowej I. J., podwyższa do 3.480 (trzech tysięcy czterystu osiemdziesięciu) złotych, przy czym uwzględniając 23% podatek od towarów i usług, wysokość tych kosztów należnych pełnomocnikowi ustala na 4.280,40 (cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt i 40/100) złotych;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. Ł. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych wraz z 23% podatkiem od towarów i usług tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielce posiłkowej I. J.;

IV. zwalnia oskarżycielkę posiłkową I. J. od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym; zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa po 1/5 części wydatków postępowania odwoławczego, 2/5 części tych wydatków obciąża Skarb Państwa, a ponadto wymierza oskarżonym opłaty i tak:

- M. B. (1) w kwocie 300 (trzystu) złotych za obie instancje,

- Ł. S. (1) w kwocie 400 (czterystu) złotych za drugą instancję,

- M. Ż. (1) w kwocie 600 (sześciuset) złotych za drugą instancję.

Andrzej Mania Piotr Brodniak Andrzej Olszewski

Sygn. akt II AKa 220/15

UZASADNIENIE

M. Ż. (1), Ł. S. (1) i M. B. (1) zostali oskarżeni o to, że w dniu 12 listopada 2013 r. w miejscowości Ś. i J. gm. K. M. Ż. (1) działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia K. K. (1) a Ł. S. (1) i M. B. (1) z zamiarem ewentualnym, przewidując możliwość i godząc się na pozbawienie życia K. K. (1), wspólnie i w porozumieniu pozbawili wolności K. K. (1) w ten sposób, że w miejscowości Ś. przy użyciu przemocy i groźby pozbawienia życia wprowadzili pokrzywdzonego do samochodu marki (...)nr rej. (...). Przewieźli go w odludne miejsce na terenie nieczynnej żwirowni J. gm. K., gdzie skrupowali liną nogi i ręce pokrzywdzonego, grozili mu pozbawieniem życia i uszkodzeniem ciała, znieważali i upokarzali go, szarpali za włosy, M. Ż. (1) przykładał nóż do głowy, gardła i szyi pokrzywdzonego, Ł. S. (1) naruszył nietykalność cielesną pokrzywdzonego, przygniatając kolanem jego głowę do ziemi, czym spowodowali podbiegnięcia krwawe powłok czaszkowych pokrzywdzonego oraz kładli na leżącego pokrzywdzonego siekierę, robili sobie zdjęcia z pokrzywdzonym, przy czym pozbawienie wolności K. K. (1) łączyło się ze szczególnym udręczeniem. Następnie M. Ż. (1), wspólnie i w porozumieniu z Ł. S. (1) i M. B. (1), którzy akceptowali jego działania i nie sprzeciwiali się im i nie udzielili pomocy pokrzywdzonemu, godząc się na pozbawienie życia K. K. (1), przy użyciu noża spowodował rozległą ranę lewej ręki pokrzywdzonego, z uszkodzeniem torebki stawowej oraz kilkakrotnie przecinając nożem skórę szyi pokrzywdzonego, spowodował rozległą ranę szyi z uszkodzeniem naczyń krwionośnych oraz mięśni, krtani, tarczycy, przełyku i kręgosłupa szyjnego, które to obrażenia szyi w powiązaniu z masywnym krwotokiem zewnętrznym i wykrwawieniem oraz zaaspirowaniem krwi do dróg oddechowych spowodowały zgon K. K. (1),

tj. o czyn z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 189 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Sąd Okręgowy w Szczecinie, wyrokiem z dnia 27 sierpnia 2015 r., wydanym w sprawie III K 237/14, M. Ż. (1), Ł. S. (1) i M. B. (1) uznał za winnych tego, że w dniu 12 listopada 2013 r. w miejscowości Ś. i J. gm. K. działając wspólnie i w porozumieniu pozbawili wolności K. K. (1) w ten sposób, że w miejscowości Ś. przy użyciu przemocy i groźby pozbawienia życia wprowadzili pokrzywdzonego do samochodu marki (...) nr rej. (...). Przewieźli go w odludne miejsce na terenie nieczynnej żwirowni J. gm. K., gdzie skrupowali liną nogi i ręce pokrzywdzonego, grozili mu pozbawieniem życia i uszkodzeniem ciała, znieważali i upokarzali go, szarpali za włosy, M. Ż. (1) przykładał nóż do głowy, gardła i szyi pokrzywdzonego, Ł. S. (1) naruszył nietykalność cielesną pokrzywdzonego, przygniatając kolanem jego głowę

do ziemi, czym spowodowali podbiegnięcia krwawe powłok czaszkowych pokrzywdzonego oraz kładli na leżącego pokrzywdzonego siekiere, robili sobie zdjęcia z pokrzywdzonym, przy czym pozbawienie wolności K. K. (1) łączyło się ze szczególnym udręczeniem, to jest popełnienia przestępstwa z art. 189 § 3 kk i za to przestępstwo, wymierzył oskarżonym kary:

- M. Ż. (1) 6 lat pozbawienia wolności,

- Ł. S. (1) i M. B. (1) po 3 lata pozbawienia wolności.

Nadto, Sąd Okręgowy uznał M. Ż. (1) za winnego tego, że w dniu 12 listopada 2013 r. w J. działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia K. K. (1) przy użyciu noża, spowodował nim ranę szyi powstałą na skutek kilkukrotnego urazu zadanego z dość znaczną siłą, a w szczególności przeciął nim skórę szyi pokrzywdzonego, uszkodził naczynia krwionośne szyi oraz mięśnie krtani, tarczycę, przełyk i kręgosłup szyjny oraz spowodował rozległą ranę lewej ręki z uszkodzeniem torebki stawowej, które to obrażenia szyi w powiązaniu z masywnym krwotokiem zewnętrznym i wykrwawieniem oraz zaaspirowaniem krwi do dróg oddechowych spowodowały zgon K. K. (1), to jest popełnienia przestępstwa z art. 148 § 1 kk i za przestępstwo to, wymierzył oskarżonemu karę 25 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 kk i art. 86 § 1 kk, Sąd Okręgowy orzekł wobec M. Ż. (1) karę łączną 25 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 kpk na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności, Sąd Okręgowy zaliczył Ł. S. (1) i M. B. (1) od 13 listopada 2013 r. do dnia 17 lutego 2015 r. oraz M. Ż. (1) od 13 listopada 2013 r. w całości.

Poza tym, Sąd Okręgowy rozstrzygnął o kosztach sądowych, a także zasądził na rzecz adwokata J. Ł. kwotę 1740 złotych oraz należny 23 % podatek VAT tytułem poniesionych kosztów zastępstwa procesowego oskarżycielki posiłkowej z urzędu.

Apelację od wyroku wnieśli pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej I. J., obrońcy M. Ż. (1), Ł. S. (1) i M. B. (1), a także prokurator.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej I. J. zarzucił wyrokowi:

I. mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku rażąco obrażając prawa procesowe, mającego wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 7 kpk, polegającą na naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów poprzez uznanie:

- że oskarżony Ł. S. (1) i M. B. (1) dopuścili się przestępstwa zakwalifikowanego przez sąd jako czyn z art. 189 § 3 kk, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego zebranego w toku postępowania sądowego, przy uwzględnieniu zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowo powinna prowadzić do wniosku, że oskarżeni Ł. S. (1) i M. B. (1) dopuścili się przestępstwa z art. 148 § 1 kk co najmniej w formie przewidzianej w art. 18 § 3 kk.

- że oskarżony M. Ż. (1) dopuścił się przestępstwa zakwalifikowanego przez Sąd jako czyn z art. 148 § 1 kk, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego zebranego w toku postępowania sądowego, przy uwzględnieniu zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowo powinna prowadzić do wniosku, że oskarżony M. Ż. (1) dopuścił się przestępstwa z art. 148 § 2 pkt 1 i 3 kk

oraz :

• naruszeniu przepisów art. 167 kpk w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i 3 kpk w zw. z art. 185a § 1 i 2 kpk, polegający na oddaleniu wniosku o przesłuchanie świadka P. S. (1) na okoliczności podnoszone przez oskarżonych o jej osobistych relacjach z pokrzywdzonym, które miały być motywem ich działania, a które to okoliczności świadek nie była rozpytywana. Wyjaśnienie tych kwestii ma istotne znaczenia dla ustalenia prawdziwych motywów działania oskarżonych albowiem

jak wynika z innych dowodów zebranych w sprawie motywem działania były tzw. „niskie pobudki” mianowicie rozliczenia związane z narkotykami,

- naruszenie przepisów art. 171 § 1 kpk, 178 kpk i 391 § 1 kpk poprzez odstąpienie od odczytania zeznań i uniemożliwienie oskarżycielowi i oskarżycielowi posiłkowemu zadawania pytań funkcjonariuszom policji: S. W. (1), S. C., R. W., P. S. (2), R. B., T. Z. (1), R. S., J. S., M. D., A. M., K. G. i M. B. (2) odnośnie informacji jakie uzyskali od oskarżonych w czasie ich rozpytywania bezpośrednio po zatrzymaniu a co ma istotne znaczenie w niniejszej sprawie dla oceny zachowania oskarżonych i motywów, którymi się kierowali co też w efekcie miało wpływ na treść wyroku,

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mającą wpływ na jego treść, a polecającą na:

A. przyjęciu, że oskarżony M. Ż. (1) dopuścił się czynu kwalifikowanego jako zbrodnia z art. 148 § 1 kk podczas gdy mając na uwadze całokształt zebranego materiału dowodowego, przyczyny i tło zdarzenia, rodzaj użytego narzędzia, umiejscowienie i intensywność zadawanych ciosów, stosunek do pokrzywdzonego, zachowanie sprawcy przed, w trakcie jak i po popełnieniu czynu należałoby zakwalifikować jako czyn z art. 148 § 2 ust. 2 pkt 1 i 3 kk,

B. przyjęciu, że oskarżeni przed zdarzeniem się nie znali podczas gdy z zeznań świadków i z wyjaśnień samych oskarżonych wynika, że byli oni kolegami, każdy wiedział gdzie pozostali mieszkają, mieli nawzajem swoje numery telefonów oraz spotykali się wspólnie w czasie wolnym,

C. przyjęciu, że oskarżeni nie spotykali się wspólnie przed krytycznym dniem podczas gdy zebrany materiał dowodowy, a w szczególności zeznania świadków oraz wyjaśnienia oskarżonych, wskazują, iż pozostawali oni w stosunkach koleżeńskich,

ponadto, kierując się tak zwaną ostrożnością procesową, na wypadek gdyby Sąd Apelacyjny nie podzielił powyższych zarzutów, pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej dodatkowo zarzucił wyrokowi:

III. naruszenie przepisów prawa materialnego mające wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 162 § 1 kk, poprzez nie zastosowanie tego przepisu wobec oskarżonych M. B. (1) i Ł. S. (1) przy jednoczesnym wyeliminowaniu z opisu czynu przestępstwa z art. 148 § 1 kk i zastosowania w jego miejsce przepisu art. 189 § 3 kk, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że oskarżeni nie udzielili pomocy pokrzywdzonemu znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, w sytuacji gdy pomocy mogli udzielić bez narażania siebie na niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

IV. naruszenie art. 438 ust. 4 kpk poprzez rażącą niewspółmierność kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec wszystkich oskarżonych wolności przy uwzględnieniu motywów i sposobu ich działania oraz jako nieadekwatną do celów kar jaka ma zostać osiągnięta.

Nadto, pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o kosztach zastępstwa oskarżyciela posiłkowego z urzędu poprzez przyznanie ich w podstawowej wysokości mimo tego, że z nakładu pracy pełnomocnika jednoznacznie wynika, że koszty te winny zostać przyznane co najmniej w podwójnej wysokości.

Podnosząc te zarzuty, pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku z uwzględnieniem wniosków apelacji, a ewentualnie, o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Obrońca Ł. S. (1) zarzucił wyrokowi:

1) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a) przepisów art. 4 kpk w zw. z art. 7 kpk, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, bez dochowania wymaganego obiektywizmu, a przy tym bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, przez uznanie zeznań M. Z. i J. Z. za

w pełni wiarygodne, w sytuacji gdy treść tych zeznań pozostaje w istotnej sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym oraz w sytuacji gdy świadkowie ci miał istotny interes w tym aby pomawiać oskarżonych, a nadto, gdy jego zeznania składane w postępowaniu przygotowawczym pozostają w istotnej sprzeczności z zeznaniami złożonymi przed Sądem, zwłaszcza w zakresie:

- ustalenia gdzie znajdowali się w chwili obserwacji samochodu M. Ż. (1),
- ustalenia jak zachowywali się oskarżeni i pokrzywdzony,
- ustalenia dlaczego nie zdążyli pojechać za oskarżonymi,

b) nie zastosowanie zasady in dubio pro reo zawartej w art. 5 § 2 kpk, poprzez nie rozstrzygnięcie na korzyść oskarżonego Ł. S. (1) wątpliwości, których nie dało się usunąć w toku postępowania, a w szczególności:

- w jaki sposób doszło do wejścia pokrzywdzonego do samochodu,
- w zakresie ustalenia czym były spowodowane podbiegnięcia krwawe powłok czaszkowych pokrzywdzonego,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mającą wpływ na jego treść, a polegającą na:

- przyjęciu, że oskarżony Ł. S. (1) dopuścił się czynu kwalifikowanego z art. 189 § 3 kk (pozbawienie wolności ze szczególnym udręczeniem), podczas gdy mając na uwadze całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego, charakter zachowania sprawców, reakcja pokrzywdzonego, należałoby zakwalifikować jako czyn forma podstawowa (przestępstwo z art. 189 § 1 kk).

- przyjęciu, że oskarżeni przy użyciu przemocy i groźby pozbawienia życia wprowadzili pokrzywdzonego do samochodu marki (...)nr rej. (...), gdy tymczasem K. K. (1) chciał wyjaśnić sytuację z oskarżonymi i sam do nich wyszedł i pojechał z nimi dobrowolnie.

- oskarżeni na zwirowisku działali wspólnie i w porozumieniu, w szczególności, że w ten sposób

- a. krępowali pokrzywdzonego liną,
- b. grozili mu pozbawieniem życia i uszkodzeniem ciała,
- c. znieważali pokrzywdzonego i upokarzali go,
- d. szarpali za włosy

- pokrzywdzony jeszcze w Ś., czy też w aucie bał się oskarżonych.

Podnosząc te zarzuty, obrońca Ł. S. (1) wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zakwalifikowanie czynu popełnionego przez Ł. S. (1) jako wypełniającego znamiona przestępstwa z art. 189 § 1 kk i orzeczenie kary 1 roku pozbawienia wolności, zaliczenie okresu zatrzymania na poczet orzeczonej kary, ewentualnie, o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Obrońca M. B. (1) zarzucił wyrokowi:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 189 § 3 kk, poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, iż oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona typu kwalifikowanego przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności, podczas gdy ustalenia faktyczne sprawy wskazują na zasadność przyjęcia kwalifikacji prawnej z art. 189 § 1 kk,

2. w konsekwencji powyższego, również naruszenie art. 189 § 1 kk, poprzez jego błędne niezastosowanie dla kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego,

3. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 60 § 3 kk, poprzez jego błędne niezastosowanie, pomimo istnienia ku temu przesłanek w ustalonym stanie faktycznym sprawy.

Formułując te zarzuty obrońca M. B. (1) wniósł o:

1. zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu M. B. (1) w pkt. 1 tenor wyroku z art. 189 § 3 kk na kwalifikację z art. 189 § 1 kk

2. zastosowanie wobec oskarżonego M. B. (1) nadzwyczajnego złagodzenia kary, na zasadzie art. 60 § 3 kk i wymierzenie oskarżonemu, w miejsce kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, kary grzywny, zgodnie z art. 60 § 6 pkt 4 kk, a ewentualnie kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Obrońca M. Ż. (1) zarzucił wyrokowi:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, polegający na błędnym przyjęciu przez Sąd I instancji, że oskarżony M. Ż. (1) nie wykazał żadnej skruchy czy żalu w sytuacji, gdy od samego początku, jeszcze na etapie postępowania przygotowawczego oskarżony M. Ż. (1) wyrażał wielki żal i skruchę z powodu popełnionego przez siebie czynu,

2. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego M. Ż. (1), poprzez wymierzenie mu za czyn z art. 148 § 1 kary 25 lat pozbawienia wolności, w sytuacji gdy sprzeciwia się temu prawidłowa ocena zachowania oskarżonego po popełnieniu przestępstwa - wyrażany żal i skrucha z powodu popełnionego czynu, jak również fakt, iż oskarżony M. Ż. (1) działał z zamiarem nagłym, uprzednio nieplanowanym.

Podnosząc te zarzuty, obrońca M. Ż. (1) wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt II orzekając odmiennie co do istoty poprzez wymierzenie oskarżonemu M. Ż. (1) za czyn z art. 148 § 1 kk kary 15 lat pozbawienia wolności,

2. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt III poprzez orzeczenie wobec oskarżonego M. Ż. (1) za czyny z art. 189 § 3 kk i art. 148 § 1 kk stosownie do art. 86 § 1 kk kary łącznej 15 lat pozbawienia wolności.

Prokurator zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów prawa karnego materialnego mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia to jest:

- art. 11 § 2 kk poprzez bezpodstawne uznanie, iż doszło do popełnienia dwóch odrębnych przestępstw z art. 189 § 3 kk i art. 148 § 1 kk, a nie do jednego w zbiegu kumulatywnego przepisów zgodnie z art. 11 § 2 kk, w sytuacji, gdy tylko przyjęcie rzeczywistego zbiegu przepisów w pełni oddaje kryminalną zawartość bezprawia tkwiącego w popełnionym przez sprawców czynie, rozpoczynającym się pozbawieniem wolności pokrzywdzonego, a zakończonym pozbawieniem go życia,

- art. 53 § 1 i 2 k.k. w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy w Szczecinie uznał za okoliczności łagodzące, mające wpływ na wymiar kary oskarżonego M. Ż. (1), poprzednią niekaralność i działanie z zamiarem nagłym, w sytuacji, gdy poprzednia niekaralność przy zarzucie zabójstwa nie ma znaczenia dla wymiaru kary a z akt sprawy wynika jednoznacznie, iż oskarżony nie działał z zamiarem określanym jako dolus directus repentinus,

2. obrazę przepisów prawa karnego procesowego mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia to jest:

- art. 7 kpk w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie wybiórczej oceny dowodów, co doprowadziło do dowolnego przyjęcia, tylko i wyłącznie na podstawie wyjaśnień oskarżonych M. B. (1) i Ł. S. (1) w sprzeczności z zasadami prawidłowego rozumowania, logiki oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, oraz wbrew zeznaniom P. S. (1),

wyjaśnieniom M. Ż. (1) i złożonemu przez niego przed Sądem oświadczeniu, wbrew zeznaniom świadka Komina przed Sądem, nie uwzględniając w rozważaniach pełnej treści opinii biegłych psychiatrów co do świadomości wszystkich oskarżonych w zakresie realizacji zamiaru zabójstwa, że rola oskarżonych M. B. (1) i Ł. S. (1) ograniczała się do pozbawienia wolności K. K. (1) i czyn ten został zakończony w momencie, gdy M. B. (1) odszedł do samochodu, a Ł. S. (1) zaprzestał świecenia telefonem w stronę pokrzywdzonego, podczas gdy zachowanie oskarżonych w stosunku do K. K. (1), wypowiedane w stosunku do niego słowa, gesty, grożenie mu, przykładanie niebezpiecznych narzędzi do ciała pokrzywdzonego i wymachiwanie nimi oraz akceptowanie działań oskarżonego M. Ż. (1), zmierzających do pozbawienia życia K. K. (1), powinno prowadzić do uznania, że oskarżeni M. B. (1) i Ł. S. (1), przewidywali i godzili się na pozbawienie życia K. K. (1), a wykonywane przez nich czynności stanowiły istotny wkład w realizację zamiaru M. Ż. (1) dokonania zbrodni zabójstwa, zgodny z dorozumianym planem i podziałem ról, niezbędnym do osiągnięcia celu pozbawienia K. K. (1) życia,

- art. 4 kpk w zw. z art. 366 § 1 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 167 kpk w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i 3 kpk w zw. z art. 185a § 1 i 2 kpk polegającą na bezpodstawnym oddaleniu wniosku dowodowego prokuratora z dnia 31.03.2015 r., który popierał także pełnomocnik pokrzywdzonej, o przesłuchanie w charakterze świadka P. S. (1) na okoliczności, które zostały ujawnione dopiero po dwukrotnym przesłuchaniu tego świadka w toku postępowania przygotowawczego, polegające na ustaleniu, że w trakcie lub bezpośrednio po popełnieniu zbrodni zabójstwa oskarżeni kontaktowali się telefonicznie z P. S. (1) informując ją o popełnionym czynie i P. S. (1) wymieniała informacje na portalu społecznościowym z zamordowanym K. K. (1), w sytuacji gdy przesłuchanie tego świadka przed Sądem na wskazane okoliczności miałyby donieść znaczenie, albowiem oskarżeni bezpośrednio przekazywali informacje z miejsca zabójstwa świadkowi, być może informowali o przebiegu zdarzenia, motywach zabójstwa, roli poszczególnych oskarżonych, jak również świadek ten nie zeznawał na okoliczność stosunku łączącego go z K. K. (1), który wynika z zapisu rozmów na facebooku, w związku z powyższym uzasadnionym było wezwanie i przesłuchanie tego świadka przez Sąd przy udziale psychologa,

- art. 4 kpk w zw. z art. 366 § 1 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 171 § 1 kpk, 178, 174 kpk i art. 391 § 1 kpk polegającą na odstąpieniu podczas przesłuchiwania funkcjonariuszy policji S. W. (1), S. C., R. W., P. S. (2), R. B., T. Z. (1), R. S., J. S., M. D., A. M., K. G., M. B. (2) od zadawania im pytań dotyczących informacji, jakie o przebiegu przestępstwa przekazali im oskarżeni i jakie zawarli w sporządzonych przez siebie notatkach urzędowych, jak również zaniechaniu odczytania w tym zakresie zeznań wymienionych świadków powołując się na „bezwzględny zakaz dowodowy”, podczas gdy procedura karna nie zakazuje przesłuchiwania funkcjonariuszy policji co do faktów, o których dowiedzieli się wykonując czynności służbowe z oskarżonymi, a dla oceny zachowania oskarżonych podczas i po pełnieniu czynu, oceny ich postawy, motywacji i stosunku do popełnionego czynu informacje przekazane funkcjonariuszom policji miały donieść znaczenie,

- art 424 § 1 i 2 kpk polegającą na nie wskazaniu w uzasadnieniu wyroku dlaczego Sąd nie uznał dowodów będących w sprzeczności z przyjętym przez Sąd stanem faktycznym w zakresie nie istnienia zamiaru zabójstwa po stronie wszystkich oskarżonych, nie wskazania na jakich dowodach oparł się Sąd przy ustaleniu kiedy powstał zamiar pozbawienia życia K. K. (1) i na jakiej podstawie Sąd przyjął, że był to zamiar nagły w odniesieniu do M. Ż. (1).

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść polegający na:

- bezpodstawnym uznaniu, że oskarżeni M. B. (1) i Ł. S. (1) nie dopuścili się czynu z art. 148 § 1 kk, albowiem nie przewidywali i nie godzili się na pozbawienie życia K. K. (1) i nie dokonywali żadnych czynności wykonawczych zmierzających do tego celu, podczas gdy prawidłowa ocena zebranego materiału dowodowego, wyjaśnień oskarżonych, okoliczności popełnienia czynów, zeznań świadków i zabezpieczonych dowodów w sprawie powinna skłaniać Sąd do uznania, że M. B. (1) i Ł. S. (1), nie tylko akceptowali wszystkie czynności wykonywane przez oskarżonego M. Ż. (1), ale w ramach dorozumianego podziału ról, wykonywali czynności polegające na wspieraniu M. Ż. (1) w zamiarze pozbawienia życia K. K. (1) i wykonywali czynności, bez których do zbrodni zabójstwa by nie doszło,

- bezpodstawnym uznaniu, że tylko M. Ż. (1) ustalił adres pobytu K. K. (1) i był najaktywniejszy podczas pozbawienia go wolności, podczas gdy zeznania M. i J. Z. w sposób bezsprzeczny wskazują, że to oskarżony M. B. (1) ustalił miejsce pobytu K. K. (1), a Ł. S. (1) i M. B. (1) czynnie i aktywnie uczestniczyli w pozbawieniu wolności K. K. (1), a nie tylko bezwolnie wykonywali polecenia M. Ż. (1),

- bezpodstawnym uznaniu, że tylko oskarżony M. Ż. (1) opierał siekiere o K. K. (1) i pozował do zdjęcia, podczas gdy wszyscy oskarżeni pozwali z siekiere i opierali ją o pokrzywdzonego,

- niezasadnym uznaniu, że tylko M. Ż. (1) miał założone rękawiczki, podczas gdy z analizy materiału dowodowego wynika, że oskarżony M. B. (1) i Ł. S. (1) trzymali w ręku drewniane nogi od stołu, trzymali siekiere, a z opinii kryminalistycznej wynika, że tylko na jednej nodze od stołu ujawniono ślady linii papilarnych M. Ż. (1), co bezsprzecznie wskazuje, że albo ślady linii papilarnych na tych narzędziach zostały usunięte, na co nie ma dowodów, albo oskarżony M. B. (1) i Ł. S. (1) mieli na dłoniach założone rękawiczki, o czym wspomina w swoich wyjaśnieniach oskarżony M. Ż. (1),

- polegający na pominięciu, że wszyscy oskarżeni po zdarzeniu kontaktowali się telefonicznie, wymieniali między sobą sms-y, a M. B. (1) umówił się na spotkanie z M. Ż. (1) i wyszedł aby się z nim spotkać, co przeczyłoby wersji przyjętej przez Sąd, że M. B. (1) i Ł. S. (1) obawiali się M. Ż. (1),

- polegający na pominięciu w opisie stanu faktycznego, że oskarżeni w trakcie lub po zabójstwie K. K. (1) wielokrotnie kontaktowali się telefonicznie z P. S. (1) i umówili się z nią, aby udała się do miejsca zamieszkania Ł. S. (1), gdzie opowiedzieli jej o zdarzeniu.

4. rażąco niewspółmierność kar wymierzonych oskarżonym to jest:

- M. Ż. (1) za czyn z art. 148 § 1 kk kary w postaci 25 lat pozbawienia wolności, a za czyn z art. 189 § 3 kk kary 6 lat pozbawienia wolności oraz kary łącznej 25 lat pozbawienia wolności, które to kary nie spełnią swej funkcji w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej, a Sąd bezpodstawnie przyjął jako okoliczności łagodzące młody wiek i poprzednią niekaralność oskarżonego, co przy zbrodni zabójstwa nie powinno mieć znaczenia, podobnie jak Sąd uznał w sposób nieuzasadniony, że oskarżony dopuścił się przestępstwa z zamiarem „nagłym”, nie uwzględniając okoliczności obciążających, jak dopuszczenie się przestępstwa pod wpływem środków o działaniu psychoaktywnym, dopuszczenie się przestępstw w zbiegu kumulatywnym oraz drastycznych okoliczności towarzyszących popełnieniu przestępstwa oraz motywacji oskarżonego i jego zachowania przed, w trakcie i po popełnieniu przestępstwa, Sąd również nie wziął pod rozwagę stosunku oskarżonego do popełnionego przestępstwa, braku skruchy, refleksji i świadomości oskarżonego, że pozbawił życia człowieka, czym oskarżony wręcz chełpił się, podając w oświadczeniu złożonym przed Sądem, „że wyrwał chwasta”, podniesione okoliczności wskazują, że oskarżony jest przestępcą zdemoralizowanym, zdolnym do popełnienia każdej zbrodni, a tym samym jest niebezpieczny dla społeczeństwa, co powinno skutkować wymierzeniem mu dożywotniej kary pozbawienia wolności za czyn z art. 148 § 1 kk i kary 10 lat pozbawienia wolności za czyn z art. 189 § 3 kk oraz kary łącznej dożywotniego pozbawienia wolności,

- M. B. (1) i Ł. S. (1) za czyn z art. 189 § 3 kk kary po 3 lata pozbawienia wolności, która to kara nie spełnia swej funkcji w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej, a Sąd wymierzając oskarżonym kary w wymiarze minimalnego zagrożenia, przy górnej granicy zagrożenia za ten czyn wynoszącej 15 lat pozbawienia wolności, bezpodstawnie przyjął, iż rola oskarżonych w zarzucanym przestępstwie była drugorzędna, co w powiązaniu z ich młodym wiekiem i poprzednią niekaralnością zmusza Sąd do łagodnego potraktowania oskarżonych, podczas gdy oskarżeni aktywnie uczestniczyli w pozbawieniu wolności i udręczaniu K. K. (1), wykonując takie same czynności jak oskarżony M. Ż. (1) i z takim samym zaangażowaniem, co przy prawidłowej ocenie zachowania oskarżonych w trakcie i po popełnieniu przestępstwa, ocenie ich motywacji i wzięciu pod uwagę, że oskarżony M. B. (1) był pod działaniem środków psychoaktywnych, a oskarżony Ł. S. (1) używał przemocy fizycznej w stosunku do K. K. (1), powinno skłonić Sąd do wymierzenia oskarżonym surowszych kar pozbawienia wolności w wymiarze co najmniej po 9 lat pozbawienia wolności.

Podnosząc te zarzuty prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy w Szczecinie.

Kierując się tak zwaną ostrożnością procesową, prokurator, zarzucił ponadto wydanemu rozstrzygnięciu:

1. obrazę prawa karnego materialnego mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, to jest:

- art. 162 § 1 kk, polegającą na nie zastosowaniu tego przepisu przy ocenie całokształtu zachowania oskarżonych M. B. (1) i Ł. S. (1), przy wyeliminowaniu przez Sąd z opisu przypisywanego im czynu z art. 148 § 1 kk, podczas gdy, przy uznaniu, że oskarżeni asystując przy zabójstwie K. K. (1) nie mieli zamiaru dokonania zabójstwa, zachowaniem swoim polegającym na pozostawieniu K. K. (1) w warunkach grożących mu bezpośrednim niebezpieczeństwem pozbawienia życia i nie udzieleniu pomocy K. K. (1), której mogli udzielić bez narażenia siebie na utratę życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i przy świadomości, że M. Ż. (1) zmierza do pozbawienia życia K. K. (1), dopuścili się występkę także z art. 162 § 1 kk,

- art. 240 § 1 kk, polegającą na nie zastosowaniu tego przepisu przy ocenie zachowania oskarżonego Ł. S. (1), przy wyeliminowaniu przez Sąd z opisu przypisanego mu czynu art. 148 § 1 kk, podczas gdy Ł. S. (1) posiadał bezpośrednią wiedzę, że doszło do zbrodni zabójstwa, nie miał podstaw do przypuszczenia, że organy ścigania wiedzą o zbrodni i nie obawiał się odpowiedzialności karnej grożącej mu za przestępstwo albowiem nie poczuwał się do winy i odpowiedzialności za śmierć K. K. (1), a tym samym miał prawny obowiązek powiadomienia organów powołanych do ścigania przestępstw o zabójstwie.

Formułując te zarzuty, prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 28 stycznia 2016 r., prokurator poparł apelację jedynie w zakresie dotyczącym zarzutu niewspółmierności kar orzeczonych wobec oskarżonych. W konsekwencji takiego stanowiska, oskarżyciel publiczny zmodyfikował wnioski sformułowane w apelacji i ostatecznie wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uczynienie zastrzeżenia, że M. Ż. (1) może ubiegać się o warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu 20 lat kary pozbawienia wolności, a także poprzez podwyższenie do 4 lat i 6 miesięcy kar pozbawienia wolności wymierzonych Ł. S. (1) i M. B. (1).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

W związku z tym, że do chwili opracowania przedmiotowego uzasadnienia prokurator nie złożył wniosku o jego sporządzenie, na podstawie art. 423 § 1 i 1a kpk oraz art. 457 § 2 kpk, poniższe rozważania ograniczono wyłącznie do problematyki poruszonej w apelacjach pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej oraz obrońców oskarżonych, którzy to złożyli wspomniane wnioski.

Apelacja pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej jest zasadna jedynie w wąskim zakresie podniesionego w niej zarzutu rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec M. Ż. (1) (zarzut sformułowany w punkcie IV) oraz w zakresie zarzutu dotyczącego wynagrodzenia przyznanego autorowi tej apelacji. Na uwzględnienie zasługuje również zarzut wyspecyfikowany w punkcie 3 apelacji obrońcy M. B. (1). Natomiast w pozostałej części apelacje te, a także apelacje obrońców M. Ż. (1) i Ł. S. (1) jawią się jako bezzasadne.

I

Apelacja pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej.

Ustosunkowując się do tej apelacji, w pierwszej kolejności, niejako dla porządku, należy zwrócić uwagę na jej specyfikę. I tak, trzeba zauważyć, że w ramach zarzutu obrazy art. 7 kpk, podniesionego w punkcie I tiret 1 i 2 tej apelacji, jej autor w rzeczywistości kwestionuje kwalifikację prawną czynów przypisanych oskarżonym. Podobny charakter posiada również zarzut określony w punkcie II A, który to, de facto, odnosi się do oceny prawnej przestępstwa przypisanego

M. Ż. (1), a nie, jak wskazuje to apelujący, do rzekomo błędnie poczynionych ustaleń faktycznych. Innym elementem nadającym omawianej apelacji specyficzny charakter jest również i to, że jej część motywacyjna nie zawiera żadnego uzasadnienia zarzutów sformułowanych w punkcie I tiret 3 i 4.

Zarzuty, o których mowa dotyczą zaś kompletności zgromadzonego materiału dowodowego, a więc kwestii, która z uwagi na fundamentalne wręcz znaczenie, wymaga omówienia jako pierwsza. Analizując ją, trzeba natomiast zauważyć, że w toku postępowania przygotowawczego, P. S. (1) nie została, choć powinna zostać przesłuchana w trybie przewidzianym w art. 185a kpk. Nie zmienia to jednak faktu, że zwerbalizowane przez nią zeznania (k.585-590 i k.855-860) pozwalają się zorientować jaki był charakter stosunków łączących ją z K. K. (1). Konkretnie rzecz ujmując, zeznania wymienionej wskazują, że stosunki te były zażyłe, a w przekonaniu o tym, utwierdza treść utrwalonej procesowo korespondencji prowadzonej przez P. S. (1) i K. K. (1) na portalu społecznościowym (k.1034-1045 i k.1130). W obliczu tych uwarunkowań, słusznie więc postąpił Sąd Okręgowy, oddalając na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2015 r. (k.1975verte) wniosek prokuratora o ponowne przesłuchanie P. S. (1) w celu ustalenia charakteru jej osobistych relacji z pokrzywdzonym.

Jeśli zaś chodzi o drugi, dotyczący omawianej materii a podniesiony przez apelującego zarzut (zarzut z punktu I tiret 4), to wypada zauważyć, że pierwszy jego człon, nijak się ma do okoliczności, które zmaterializowały się w trakcie postępowania sądowego. Wbrew twierdzeniom skarżącego, przesłuchując w toku tego postępowania funkcjonariuszy policji S. W. (1) (k.1567-1567verte), S. C. (k.1567verte-1568), R. W. (k.1568-1568verte), P. S. (2) (k.1568verte-1569), R. B. (k.1774verte-1775), T. Z. (1) (k.1574verte-1575), R. S. (k.1575-1575verte), J. S. (k.1575verte), A. M. (k.1569-1569verte), K. G. (k.1574verte) i M. B. (2) (k.1573verte-1574), Sąd meriti odczytywał bowiem ich zeznania złożone w śledztwie. Z kolei zeznania M. D. (k.924-925), Sąd orzekający ujawnił bez odczytywania w trybie przewidzianym w art. 394 § 2 kpk w zw. z art. 333 § 2 kpk (k.2165). Natomiast odnosząc się do uwagi sformułowanej w drugiej części analizowanego zarzutu, wypada zaakcentować, że z zapisów protokolarnych odzwierciedlających przebieg rozpraw nie wynika, by Sąd Okręgowy pozbawił którąkolwiek ze stron możliwości zadawania pytań wspomnianym funkcjonariuszom. Z kolei to, że w trakcie ich przesłuchań, Sąd orzekający nie dążył do wyjawienia tych informacji, które wymienieni uzyskali w czasie rozpytań oskarżonych jest ze wszech miar zrozumiałe. Co więcej, to właśnie odmienne w tym zakresie a postulowane przez apelującego postąpienie Sądu Okręgowego, naruszałoby przepis art. 174 kpk. Ten bowiem stanowi, że dowodu z wyjaśnień oskarżonego lub z zeznań świadka nie można zastępować treścią pism, zapisków lub notatek urzędowych. Istnienie tego zakazu, jak wskazał to Sąd Najwyższy, między innymi, w postanowieniu z dnia 22 lutego 2007 r., V KK 183/06, OSNwSK 2007/1/487 oraz w wyroku z dnia 6 października 2009 r., II KK 83/09, LEX nr 532383, w konsekwencji oznacza, że dowód z zeznań funkcjonariusza policji przeprowadzony na okoliczność wypowiedzi osoby rozpytywanej nie może zastąpić dowodu z wyjaśnień oskarżonego, czy z zeznań świadka.

Sformułowany w apelacji zarzut obrazy art. 7 kpk, jak już wspomniano wcześniej, w rzeczywistości zmierza do zakwestionowania kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonym. Taki jego charakter potwierdza zresztą treść części motywacyjnej skargi, w której to nie sposób doszukać się choćby jednej uwagi, i to nie tylko podważającej ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy, ale w ogóle, w jakikolwiek sposób do niej nawiązującej. W tej sytuacji, stwierdzić więc jedynie należy, że owa ocena uwzględnia te wszystkie wskazania, o których mowa w art. 7 kpk, co w konsekwencji powoduje, że jest ona bezbłędna i jako taka korzysta z ochrony przynależnej jej z mocy cytowanego przepisu.

Odnosząc się do tych uwag i argumentów zaprezentowanych w apelacji, które traktują na temat ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd meriti, w pierwszym rzędzie wypada zaakcentować, że wśród owych ustaleń nie sposób doszukać się takich, które wskazywałyby na to, że przed zdarzeniem, oskarżeni w ogóle się nie znali. W tej materii, Sąd pierwszej instancji ustalił przecieź, że „M. Ż. (1) i M. B. (1) zamieszkiwali w ostatnim okresie w N. i stąd się znali choć bliższych kontaktów towarzyskich nie utrzymywali. Spotykali się jak większość tamtejszej młodzieży w parku, zazwyczaj w większym gronie.” (str. 2 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Z kolei Ł. S. (1), jak ustalił to Sąd Okręgowy, „nie mieszkał w N. ale przyjeżdżał tu i wówczas zamieszkiwał u babci. Podczas tych pobytów sporadyczny kontakt utrzymywał z M. B. (1).” (str. 3 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Sąd orzekający ustalił także, że „Ł. Ż. w ogóle

zasadniczo nie znał, a kontakt z nim miał jedynie przez M. B. (1).” (str. 14 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). A zatem, wbrew twierdzeniom skarżącego, przytoczone ustalenia wskazują, że oskarżeni, jakkolwiek powierzchownie, to jednak, mimo wszystko, znali się, a dwaj z nich, to jest M. B. (1) i Ł. S. (1), utrzymywali ze sobą sporadyczne kontakty towarzyskie.

Na gruncie aktualnie omawianej tematyki, to jest tematyki dotyczącej ustaleń faktycznych, bardziej doniosłe znaczenie posiadają natomiast kwestie związane z tymi ustaleniami faktycznymi, które są wyznacznikami strony podmiotowej działania urzeczywistnionego przez M. B. (1) i Ł. S. (1). Poruszając te kwestie, autor apelacji, z jednej strony, pomija istotne dla nich okoliczności, z drugiej zaś, akcentuje te elementy zdarzenia, które nie przesądzają, bo nie mogą przesądzać, o tym, że M. B. (1) i Ł. S. (1) towarzyszył wynikowy zamiar pozbawienia życia K. K. (1). Czyniąc to spostrzeżenie, koniecznym staje się przypomnienie, że jedynym źródłem informacji na temat przebiegu zdarzenia są wyjaśnienia oskarżonych, przy czym największą wartość poznawczą posiadają relacje M. B. (1) i Ł. S. (1). Podkreślić również należy, że ich wyjaśnienia korespondują ze sobą, a w zakresie pozwalającym odtworzyć zamiar z jakim działali wszyscy oskarżeni, do wyjaśnień tych, przystają również wyjaśnienia M. Ż. (1). Analiza faktów przedstawionych przez oskarżonych, której to właśnie pozbawione są argumenty przytoczone przez apelującego, nakazuje jedynie powtórzyć za Sądem pierwszej instancji, że „oskarżeni mieli zamiar za pomocą różnych form doprowadzić pokrzywdzonego do stanu, w którym będzie się bał, będzie cierpiał, a ostatecznie w przyszłości postąpi tak jak sobie życzą, a zatem odda długi, zaprzestanie kontaktów z P., w szczególności nie będzie udzielał jej narkotyków.” (str. 19 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Dla skonkretyzowania tej konkluzji należy zaś przypomnieć, a właściwie nie przypomnieć, lecz zaakcentować, że w momencie gdy M. Ż. (1) zaczął przejawiać zachowania wskazujące na materializujący się u niego zamiar pozbawienia życia K. K. (1), dwaj pozostali oskarżeni jednoznacznie dali wyraz temu, że nie akceptują tego stanu rzeczy. Aby nie być gołosłownym należy zaś podkreślić, że w reakcji na wspomniane zachowania M. Ż. (1), M. B. (1) powiedział by ten „dał spokój” pokrzywdzonemu, a także oznajmił, by „dać mu po bucie” i zostawić na miejscu zdarzenia. Z kolei M. Ż. (1), w odpowiedzi na te uwagi M. B. (1), stwierdził, że jeśli chce, to może pójść do samochodu, co też M. B. (1) uczynił, odchodząc z miejsca, w którym leżał K. K. (1). Z kolei Ł. S. (1), w celu oświecania sylwetki pokrzywdzonego, najpierw otrzymał od M. Ż. (1) telefon komórkowy, a zaraz potem oddał mu go, oznajmiając, że nie będzie świecił. Po kolejnej chronologicznie czynności, to jest tej zrealizowanej przez M. Ż. (1), a uśmiercającej K. K. (1), Ł. S. (1) doszedł do stojącego przy samochodzie M. B. (1), wyrażając zaskoczenie, a wręcz nawet przerażenie z powodu zaistniałej sytuacji. Dodać jednocześnie należy, że zachowanie M. Ż. (1) wywołało taki sam stan emocjonalny również u M. B. (1).

W obliczu zaprezentowanych uwarunkowań faktycznych jest więc oczywistym, że M. B. (1) i Ł. S. (1) nie tylko, że nie utożsamiali się z działaniem podjętym przez M. Ż. (1), ale co więcej, w ogóle go nie akceptowali. Przekonania o słuszności tej tezy nie zmienia zaś to, że M. B. (1) i Ł. S. (1) nie podjęli czynności, które hipotetycznie rzecz ujmując, mogłyby powstrzymać M. Ż. (1) przed pozbawieniem życia K. K. (1). Tego rodzaju „zaniechanie”, czy też „bezczyność” należy bowiem oceniać przez pryzmat wcześniej wyeksponowanych okoliczności faktycznych, których istnienie żadną miarą nie pozwala przyjąć, że M. B. (1) i Ł. S. (1) w którymkolwiek momencie aprobowali działanie M. Ż. (1), które doprowadziło do śmierci K. K. (1). W tym miejscu trzeba jednocześnie zaakcentować, że dezaprobatę wobec tego działania M. B. (1) i Ł. S. (1) wyrażali nie tylko konkludentnie, ale i werbalnie, zaś treść ich wypowiedzi, którą P. S. (1) przekazała J. K., „co myśmy zrobili” wcale nie oznacza, że wymienieni akceptowali działanie M. Ż. (1). Taka interpretacja tej wypowiedzi jest uproszczeniem, które nijak się ma do występujących na gruncie przedmiotowej sprawy uwarunkowań faktycznych i dowodowych.

O wynikowym zamiarze pozbawienia życia K. K. (1), który to rzekomo miałby towarzyszyć M. B. (1) i Ł. S. (1), nie mogą też świadczyć działania, które wymienieni zrealizowali zanim M. Ż. (1) spowodował zgon pokrzywdzonego. Działania te były bowiem podporządkowane zupełnie innemu celowi i zmaterializowały byt, ostatecznie przypisanego oskarżonym, przestępstwa z art. 189 § 1 i 3 kk. Natomiast nawiązując do tych działań w sposób szczegółowy i tym samym ustosunkowując się do twierdzeń skarżącego zamieszczonych na stronie 7 apelacji, wypada zauważyć, że w tym fragmencie uzasadnienia zaskarżonego wyroku, na który zwraca uwagę apelujący (str. 15 uzasadnienia), Sąd meriti wskazał, że dopiero w momencie gdy M. Ż. (1) zdecydował o pozbawieniu wolności pokrzywdzonego, czyli

„wsadzeniu” go do auta, współoskarżeni, zaakceptowali ten stan rzeczy. Tego rodzaju ustalenie nie przeczy więc temu, że początkowo, to jest zanim doszło do pozbawienia wolności K. K. (1), M. B. (1) i Ł. S. (1) zamierzali „rozmówić się” z nim zaraz po jego wyjściu z domu, w którym wówczas zamieszkiwał. W dalszej kolejności należy zwrócić uwagę apelującemu, że we wskazanym fragmencie uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy wcale nie ustalił, że to M. Ż. (1) wywabił pokrzywdzonego z posesji. Wskazał jedynie, że to on, to jest M. Ż. (1), ustalił miejsce pobytu K. K. (1) i wymyślił sposób wywabienia go z posesji. Natomiast realizacja tego sposobu, jak ustalił to Sąd orzekający w innej części uzasadnienia zaskarżonego wyroku (str. 6 uzasadnienia), należała do M. B. (1), który to w celu doprowadzenia do spotkania z pokrzywdzonym, kontaktował się telefonicznie z M. Ż..

Jeśli zaś chodzi o poruszoną w apelacji kwestię pozostawienia K. K. (1) na miejscu zdarzenia, to dokonując jej analizy, w pierwszej kolejności należy zauważyć, że śmierć pokrzywdzonego nastąpiła niemalże bezpośrednio po zadaniu mu obrażeń ciała przez M. Ż. (1), a oskarżeni mieli tego świadomość. Innymi więc słowy, odjeżdżając z miejsca zdarzenia oskarżeni wiedzieli, że pokrzywdzony już nie żyje, co oznacza, że w rzeczywistości pozostawili na tym miejscu, nie pokrzywdzonego, lecz jego zwłoki. A zatem, w przedstawionym kontekście uwarunkowań faktycznych, nie sposób przyjąć, że M. B. (1) i Ł. S. (1), oddalając się z miejsca zdarzenia, dali wyraz temu, iż godzili się na śmierć K. K. (1).

Przytoczone wyżej okoliczności mają również znaczenie z punktu widzenia ewentualnej odpowiedzialności karnej M. B. (1) i Ł. S. (1) za czyn stypizowany w art. 162 § 1 kk. Trzeba bowiem zdać sobie sprawę z tego, że warunkiem tejże odpowiedzialności jest świadomość sprawcy, że inna osoba znajduje się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia, albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i uchylenie się tegoż sprawcy od udzielenia pomocy, mimo że może on jej udzielić bez narażenia siebie samego lub innej osoby na takie samo niebezpieczeństwo (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2003 r., V KK 112/02, LEX nr 77012). Tymczasem w realiach przedmiotowej sprawy tak nie jest. Jak już wspomniano wcześniej, zgon K. K. (1) nastąpił niemalże natychmiast, a M. B. (1) i Ł. S. (1) mieli świadomość zaistnienia takiego stanu rzeczy. A zatem, skoro oskarżeni wiedzieli, że pokrzywdzony nie żyje, to oczywistym jest, że w ich przypadku nie może być mowy o zmaterializowaniu się przestępstwa określonego w art. 162 § 1 kk. Co więcej, przypisanie im tego przestępstwa w niniejszym postępowaniu nie byłoby również możliwe, nawet przy hipotetycznym założeniu, że oskarżeni wyczerpali wszystkie jego znamiona. Formułując tę tezę, należy zaś zacytować uwagi zaprezentowane w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2005 r., V KK 446/04, OSNKW 2005/11/110, które to zachowują aktualność również w odniesieniu do tej, hipotetycznie nakreślonej sytuacji, jaka mogłaby wystąpić na gruncie analizowanej sprawy. I tak, w ramach tych uwag, Sąd Najwyższy stwierdził, że „gdyby pominąć zwrot „nie wychodząc poza granice oskarżenia”, to § 1 art. 399 kpk upoważniałby jedynie do zakwalifikowania czynu według innego przepisu prawnego. Ramy swobody sądu zostały jednak wyznaczone szerzej przez wskazanie, że zmiana kwalifikacji prawnej czynu może nastąpić w granicach oskarżenia. Dopuszczalne jest zatem uprzednie inne określenie (opisanie) czynu, byleby na nowo opisany czyn mieścił się w tych granicach. Te granice wyznacza - skoro nie tylko kwalifikacja prawna, ale i opis czynu mogą ulec zmianie - zdarzenie faktyczne. Chodzi jednak wyłącznie o zdarzenie (fragment rzeczywistości) stanowiące bazę dla określenia czynu zarzucanego oskarżonemu. Osądowi poddane jest więc tylko to jego zachowanie, które oskarżyciel ujął w opisie czynu.” Dalej, Sąd Najwyższy zauważył, że w sprawie, którą rozpoznawał, podobnie, jak i w sprawie niniejszej „z aktu oskarżenia, głosu końcowego prokuratora i jego skargi apelacyjnej wynika, że oskarżenie określiło swe granice przez uczynienie oskarżonemu zarzutu jedynie z tego fragmentu jego zachowania, które miało formę (postać) działania. Granicami oskarżenia nie zostało więc objęte zaniechanie (powstrzymanie się od działania) oskarżonego, czyli już następny wycinek rzeczywistości (inny fakt główny). Przedmiotem uwagi oskarżyciela publicznego przez cały tok postępowania była ta część zachowania oskarżonego, która objawiała się w jego aktywności fizycznej, a nie - w bezczynności. Te przeciwstawne formy zachowania miały swe źródło w całkowicie różnym nastawieniu psychicznym oskarżonego, do odpowiadających tym formom, fragmentów zdarzeń. Odmienne zachowania sprawcze nie były współczesne nawet w części.” W konkluzji tych uwag i spostrzeżeń, Sąd Najwyższy wskazał, że „(...) pierwotnym warunkiem pozostania w granicach oskarżenia, o których mowa w art. 399 § 1 kpk, jest istnienie (zachowanie) choć części wspólnych znamion czynu zarzucanego i przypisanego. Podstawa faktyczna odpowiedzialności, na której zbudowane zostało oskarżenie, tylko wtedy nie ulegnie zmianie, „gdy choćby część działania lub zaniechania przestępnego pokrywa się z działaniem lub zaniechaniem przestępczym” zarzucanym w akcie oskarżenia (S. Śliwiński: Polski proces karny przed sądem

powszechnym. Zasady ogólne, Warszawa 1948, s. 447). Tak więc, określenia (opisy) czynu zarzucanego i przypisanego muszą mieć jakiś wspólny obszar, wyznaczony cechami (znamionami) tych czynów. Chociażby fragmenty obrazów czynów muszą się nakładać, aby pozostać w granicach wskazanych w art. 399 § 1 kpk.” A zatem, odwołując się do tak rozumianej tożsamości czynów, stwierdzić należy, że we wskazanej wcześniej, hipotetycznej sytuacji, ewentualne przypisanie M. B. (1) i Ł. S. (1) czynu z art. 162 § 1 kk pozostawałoby poza granicami wyznaczonymi przez art. 399 § 1 kpk, czyli poza granicami oskarżenia. Ewentualne zaś rozpoznanie oskarżenia o ten czyn w toku postępowania przeprowadzonego w przedmiotowej sprawie, byłoby możliwe jedynie w trybie przewidzianym w art. 398 kpk, który to jednak w czasie owego postępowania nie został urzeczywistniony.

Ustosunkowując się do tych argumentów skarżącego, poprzez które stara się on przekonać, że działanie M. Ż. (1) nosiło cechy szczególnego okrucieństwa w rozumieniu art. 148 § 2 pkt 1 kk, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na to, co apelujący pomija, a mianowicie, że w momencie gdy oskarżeni podjęli przestępcze działanie, a także później, gdy już je realizowali, ich celem nie było pozbawienie życia K. K. (1). Zamierzeniem oskarżonych, w tym także M. Ż. (1), jak wskazano to już wcześniej, a jak trafnie ujął to Sąd Okręgowy, było bowiem doprowadzenie pokrzywdzonego za pomocą różnych form i metod „(...) do stanu, w którym będzie się bał, będzie cierpiał, a ostatecznie w przyszłości postąpi tak jak sobie życzą, a zatem odda długi, zaprzestanie kontaktów z P., w szczególności nie będzie udzielał jej narkotyków.” (str. 19 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Innymi więc słowy, działanie M. Ż. (1), które bezpośrednio doprowadziło do śmierci K. K. (1) nie było zaplanowane, a to w konsekwencji powoduje, że nie można przyjąć, iż wcześniej przedsięwzięte przez oskarżonego czynności materializują znamię „szczególnego okrucieństwa”, o którym mowa w art. 148 § 2 pkt 1 kk. Czynności te były natomiast środkiem do osiągnięcia tego, wskazanego powyżej celu, a skoro tak, to rację ma Sąd Okręgowy, że specyfika tych czynności sprawia, iż pozbawienie wolności K. K. (1) łączyło się ze szczególnym jego udręczeniem. Trafne jest również ustalenie poczynione przez Sąd orzekający, że w zdarzeniu, które jest przedmiotem osądu wyraźnie rysuje się cezurą oddzielająca wspólne działanie wszystkich oskarżonych od tego działania M. Ż. (1), które doprowadziło do śmierci pokrzywdzonego. Wyznacznikami tej cezury są zaś te, opisane już wcześniej zachowania M. B. (1) i Ł. S. (1). Istnienie tego uwarunkowania rodzi natomiast określone konsekwencje. Po pierwsze, nakazuje przyjąć, tak jak przyjął to Sąd Okręgowy, że M. Ż. (1) popełnił dwa przestępstwa określone w art. 189 § 1 i 3 kk oraz w art. 148 § 1 kk, a po wtóre, że czynności sprawcze, które oskarżeni zrealizowali wspólnie, są wyznacznikami szczególnego udręczenia określonego w art. 189 § 3 kk, a nie szczególnego okrucieństwa, o którym mowa w art. 148 § 2 pkt 1 kk. Natomiast sam sposób uśmiercenia K. K. (1), jakkolwiek w potocznym tego słowa znaczeniu, był okrutny, to jednak należy zgodzić się z Sądem pierwszej instancji, że w rozumieniu art. 148 § 2 pkt 1 kk, nie odznacza się on szczególnym okrucieństwem. Wyrażając ten pogląd trzeba zaś podkreślić, że działanie M. Ż. (1) nie było obliczone na dręczenie pokrzywdzonego, czy też na zadawanie mu takich dodatkowych cierpień, które wykraczałyby poza granice niezbędne do spowodowania jego śmierci. Przeciwnie, działanie to było ukierunkowane na to, by skutek w postaci śmierci K. K. (1) nastąpił jak najszybciej. O tym przekonuje zaś to, że owo działanie, pomimo, że oskarżony realizował je dwuetapowo, nie było rozciągnięte w czasie, a spowodowane nim bardzo rozległe obrażenia ciała pokrzywdzonego nieuchronnie prowadziły do jego śmierci. Fakt, że nastąpiła ona po kilkuminutowym stanie agonalnym w jakim pozostawał pokrzywdzony był natomiast następstwem ustających w jego organizmie procesów fizjologicznych.

W tym miejscu należy jeszcze powrócić do sformułowanej wcześniej konkluzji, że zbrodnia polegająca na pozbawieniu życia K. K. (1) nie była przez M. Ż. (1) planowana. Konieczność zgłębienia tej tematyki wynika zaś z fragmentu wyjaśnień M. B. (1), na który to zwraca uwagę apelujący, a który to brzmi: „M. (1) powiedział żebyśmy nie rzucali petów (na miejscu zdarzenia - uwaga Sądu Apelacyjnego), bo zostawimy materiał biologiczny.” (k.121). Ta, swego rodzaju ostrożność oskarżonych wyłaniająca się z cytowanego fragmentu wyjaśnień M. B. (1), wcale jednak nie oznacza, że M. Ż. (1) planował dokonaną później zbrodnię zabójstwa. Można przecież wyobrazić sobie i to jak najbardziej realną sytuację, że gdyby do tej zbrodni nie doszło, a pokrzywdzony zawiadomiłby o pozbawieniu go wolności organy ścigania, to brak jakichkolwiek śladów na miejscu zdarzenia, powodowałby konieczność podejmowania innych, być może bardziej złożonych czynności dowodowych zmierzających do potwierdzenia, bądź zweryfikowania twierdzeń pokrzywdzonego. Innymi więc słowy, ostrożność, o której w swych wyjaśnieniach wspomina M. B. (1), równie dobrze

mogła służyć, a w kontekście pozostałych uwarunkowań faktycznych, bez wątplenia służyła temu, by identyfikacja oskarżonych jako sprawców przestępstwa z art. 189 § 1 i 3 kk, była niemożliwa lub co najmniej utrudniona.

Jeśli zaś chodzi o poruszoną przez apelującego problematykę związaną z wymiarem kar orzeczonych wobec oskarżonych, to zostanie ona omówiona w ramach analizy zarzutów podniesionych przez ich obrońców. Z kolei sformułowany przez autora apelacji zarzut dotyczący wysokości wynagrodzenia przyznanego mu z tytułu reprezentacji oskarżycielki posiłkowej zostanie poddany analizie w tej części niniejszego uzasadnienia, która traktuje na temat kosztów sądowych.

II

Apelacja obrońcy Ł. S. (1).

Specyfika tej apelacji polega na tym, że jej autor, chcąc wykazać, że do pozbawienia wolności pokrzywdzonego nie doszło w Ś., lecz dopiero na terenie żwirowni, koncentruje swoją uwagę na zeznaniach M. Z. (k.43-44, k.277-282, k.2073verte-2075) i J. Z. (k.45-47, k.283-286, k.1484-1484verte), a całkowicie pomija istotne, z punktu widzenia tej materii, wyjaśnienia Ł. S. (1) (k.103-112, k.170-171, k.797-807, k.1209-1212, k.1442-1443, k.1481verte-1483verte) i M. B. (1) (k.115-126, k.166, k.828-841, k.1215-1217, k.1441verte-1442, k.2031verte). Jednocześnie, na kanwie zeznań M. Z. i J. Z., skarżący formułuje uwagi, które to nijak się mają do treści tych zeznań, a ponadto redaguje wnioski, które to w rzeczywistości posiadają charakter luźnych, niczym niepopartych dywagacji. Uzasadniając tę tezę, należy zaś podkreślić, że z zeznań M. Z. i J. Z. jednoznacznie wynika, że widzieli jak oskarżeni umiejscowili pokrzywdzonego w aucie, a sytuację tę dostrzegli, wyjeżdżając samochodem na ulicę z terenu swojej posesji. Z kolei autor apelacji stwierdza, że M. Z. i J. Z. nie mogli zaobserwować wspomnianej sytuacji, gdyż samochód, którym przyjechali oskarżeni był zaparkowany w miejscu niewidocznym z domu, w którym zamieszkują świadkowie. Rzecz jednak w tym, że M. Z. i J. Z. obserwowali zajście z samochodu, a nie z domu, w którym mieszkają. Ta, wynikająca z ich zeznań i zbieżnie przez nich podawana informacja, przeczy również następnej supozycji skarżącego, jakoby w zeznaniach M. Z. i J. Z. ujawniały się sprzeczności co do miejsc, z których prowadzili oni obserwację zdarzenia. Wymienieni, co należy jeszcze raz podkreślić, zgodnie przecież wskazywali, że dostrzegli, a następnie obserwowali zdarzenie w momencie gdy wyjeżdżali samochodem na ulicę z terenu swojej posesji.

W obliczu omawianych zeznań bezzasadnie brzmi także uwaga skarżącego, jakoby ich autorzy odmiennie relacjonowali moment wepchnięcia pokrzywdzonego do auta. Wyrażając ten pogląd, trzeba zaś zauważyć, że skarżący nie przytacza żadnych szczegółów, których to miałyby dotyczyć rzekome „odmienności”, w związku z czym, stwierdzić jedynie należy, że we wskazanym zakresie zeznania świadków są zbieżne, zaś istniejące pomiędzy nimi, dodać trzeba, drobne nieścisłości, są zupełnie obojętne dla stwierdzenia, że zeznania te są wiarygodne.

Kolejne uwagi, a właściwie wnioski sformułowane przez apelującego, że „(...) nie ma możliwości aby zgubili (M. Z. i J. Z. - uwaga Sądu Apelacyjnego) auto Ż.”, że „samo napięcie związane z rzekomym porwaniem powinno sprawić, że świadkowie działaliby sprawnie”, że „(...) dopiero po pewnym czasie od momentu wyjścia z domu K. K. (1) rozpoczęli poszukiwania go i dlatego też pojechali w kompletnie inną stronę niż udali się oskarżeni (w stronę R. a nie K.)” (str. 3 apelacji), w istocie rzeczy są dywagacjami, a taki ich charakter sprawia, że ustosunkowywanie się do nich jest nie tyle zbędne, co niemożliwe.

Natomiast na całkowicie krytyczną ocenę zasługuje inna sugestia, którą to skarżący wyraził w stwierdzeniu: „mając na uwadze fakt, iż jeden z nich (apelujący nie wskazuje, który, a chodzi o M. Z. - uwaga Sądu Apelacyjnego) przyczynił się do wydania pokrzywdzonego oskarżonym należy uznać, że świadkowie ci mieli motyw aby nieco wybielić się i podać taką wersję, która by ich jakoś usprawiedliwiała.” (str. 4 apelacji). W treści zeznań M. Z. i J. Z. nie sposób bowiem doszukać się elementów, które świadczyłyby o tym, że wymienieni lansowali jakąś, bliżej nieokreśloną, a zdaniem skarżącego, w jakiś sposób korzystną dla nich wersję omawianej części zdarzenia. O tym, że tak nie było przekonują przecież relacje samych oskarżonych, które to apelujący zbywa milczeniem, a które to w analizowanej materii przystają do zeznań M. Z. i J. Z.. Aby nie być gołosłownym należy zaś przypomnieć, iż z wyjaśnień M. B. (1) (k.120, k. 833) jednoznacznie wynika, że M. Ż. (1) i Ł. S. (1) „zatargali” pokrzywdzonego do auta, a następnie „M.

(1) i Ł. otworzyli samochód i wrzucili K. (1) z tyłu.” (k.833). Wyjaśnienia M. B. (1) dowodzą także i tego, że K. K. (1) usiłował się wyswobodzić, aczkolwiek podejmowane przez niego próby, były bezskuteczne. W tym miejscu należy również zaakcentować, że nie tylko wyjaśnienia M. B. (1), ale także i Ł. S. (1) wskazują, iż pokrzywdzony nie wsiadł do samochodu dobrowolnie. W trakcie przesłuchania w dniu 14 listopada 2013 r. (k.108) Ł. S. (1) stwierdził bowiem, że M. Ż. (1) prowadził pokrzywdzonego do auta trzymając go za rękę, a ten próbował się wyszarpać. Co prawda, w kolejnych wyjaśnieniach Ł. S. (1) utrzymywał, że pokrzywdzony jednak się nie szarpał, tyle tylko, że taka jego relacja pozostaje w opozycji do jego pierwszych wyjaśnień oraz do konsekwentnych wyjaśnień M. B. (1). A zatem, w obliczu takich, a nie innych uwarunkowań dowodowych, po pierwsze, oczywistym jest, że zeznania M. Z. i J. Z. są wiarygodne. Po wtóre, a co bez wątplenia istotniejsze, oczywistym jest również i to, że K. K. (1) nie wsiadł do samochodu dobrowolnie, lecz został tam umieszczony przemocą zastosowaną wobec niego przez oskarżonych.

Odwołując się do pierwszych wyjaśnień Ł. S. (1) wypada zauważyć, że oskarżony stwierdził w nich, że „K. (2) przestraszył się jak mnie zobaczył. Próbował się wyszarpać.” (k.108). Oznacza to więc, że strach i obawa przed oskarżonymi towarzyszyły pokrzywdzonemu już w momencie, gdy był on przemocą umiejscawiany w samochodzie. Ten sam stan K. K. (1), to jest strach i obawa, utrzymywał się również w samochodzie, a przekonują o tym wyjaśnienia M. B. (1) zwerbalizowane w dniu 16 czerwca 2014 r. (k.834), w których to wymieniony wskazał: „podczas jazdy rozmawiałem z K. (1) na luzie. Widać było, że K. (1) się boi, ale ja starałem się go uspokoić, wypytując o dziewczynę i o tym co on robi.” A zatem, wbrew twierdzeniom apelującego, z przytoczonych wypowiedzi oskarżonych jednoznacznie wynika, że K. K. (1) obawiał się oskarżonych oraz, że towarzyszył mu strach wywołany zaistniałą sytuacją.

W ramach kolejnych argumentów, apelujący stara się przekonać, że pozbawienie wolności K. K. (1) nie łączyło się ze szczególnym udręczeniem. Natomiast uzasadniając tę, na wskroś chybioną tezę, skarżący nadaje zdarzeniu zupełnie inny charakter, niż ten, który wyłania się ze zgromadzonych dowodów. Co więcej, po lekturze apelacji można nawet odnieść wrażenie, że jej autor traktuje owo zdarzenie jako normalne spotkanie rówieśników, w czasie którego dominowały elementy werbalne, zaś te o charakterze przemocowym posiadały jedynie drugorzędne i przez to uzupełniające znaczenie. Obrońca Ł. S. (1) wskazuje jednocześnie, że „(...) na miejscu oskarżeni działali oddzielnie. Każdy z nich rozmawiał z pokrzywdzonym - wówczas pozostali nie wtrącali się, nie angażowali się, a nawet okresowo odchodzili na bok”, a ponadto, że „pokrzywdzony nie bał się go (Ł. S. (1) - uwaga Sądu Apelacyjnego), odpowiadał na pytania, o nic nie prosił, wchodził w dyskusję, w odpowiedzi na jedno pytanie wszedł w polemikę. Nie był spanikowany, roztrzęsiony.” (str. 5 apelacji).

Taki, zaprezentowany przez apelującego obraz przebiegu zdarzenia, jak już wspomniano wcześniej, nijak się jednak ma do tego, który wynika z uzyskanych dowodów, a konkretnie z wyjaśnień oskarżonych. Czyniąc to spostrzeżenie, w pierwszej kolejności należy zaś zaakcentować, a przekonują o tym właśnie wyjaśnienia oskarżonych, że ich działania łączyło porozumienie, które to zawiązało się konkludentnie i to już wtedy, gdy umieścili oni pokrzywdzonego w samochodzie. Natomiast kolejne, zrealizowane przez oskarżonych czynności, jedynie utwierdzają w tym, że działali oni wspólnie i w porozumieniu. Wbrew twierdzeniom apelującego, M. B. (1) i Ł. S. (1) nie sprzeciwiali się przecież krępowaniu pokrzywdzonego przez M. Ż. (1). Przeciwnie, w całej rozciągłości zaakceptowali ten fakt, a następnie, wykorzystując położenie K. K. (1), wykonywali kolejne, dręczące go czynności, które to przybrały postać przemocy zastosowanej przez Ł. S. (1) oraz gróźb i upokorzeń. Dodać jednocześnie należy, że te ostatnie (groźby i upokorzenia) nie były wyrażane jedynie w formie werbalnej, lecz przybrały postać konkretnych działań. Precyzując, trzeba zaś przypomnieć, że Ł. S. (1) wykonał fotografię leżącego pokrzywdzonego, o którego to oparta była siekiera, i przy którym to kuczał M. Ż. (1). Z kolei ten ostatni, podnosząc do góry głowę K. K. (1), przykładał mu ostrze noża do szyi. W tym miejscu, należy również zaakcentować, że wspomniane wcześniej zachowanie Ł. S. (1), polegające na podniesieniu do góry głowy pokrzywdzonego, a następnie przyciśnięciu jej kolanem do podłoża nie było, jak sugeruje to apelujący, w jakiś sposób odizolowane od działań pozostałych oskarżonych. Przeciwnie, zachowanie to było dopełnieniem tych działań i jak wynika to z wyjaśnień samego Ł. S. (1), tak jak i one, było ukierunkowane na osiągnięcie zamierzonego przez oskarżonych i wspólnego dla nich celu. Czyniąc te uwagi należy jeszcze zauważyć, że podbiegnięcia krwawe stwierdzone na powłokach czaszkowych pokrzywdzonego w sposób oczywisty i jednoznaczny

korespondują z zachowaniem jakie wobec wymienionego przejawiał Ł. S. (1). W związku z tym bezzasadnie brzmi twierdzenie apelującego, jakoby Sąd Okręgowy „dość dowolnie” połączył ze sobą oba te uwarunkowania.

Dla wyczerpania tematyki poruszonej przez obrońcę Ł. S. (1) należy nadto, a właściwie przede wszystkim, podkreślić istnienie dwóch elementów. I tak, trzeba zaakcentować, że jakkolwiek pozbawienie wolności K. K. (1) nastąpiło już w Ś., to jednak w dalszej kolejności został on przewieziony przez oskarżonych na teren odległej i opuszczonej żwirowni, a więc w miejsce, które z jednej strony, potęgowało strach pokrzywdzonego, a z drugiej stwarzało oskarżonym możliwość nieskrępowanej realizacji wszystkich czynności sprawczych. Natomiast drugi element wiąże się właśnie ze strachem, który towarzyszył K. K. (1). Autor apelacji stwierdza bowiem, że pokrzywdzony nie bał się „(...) nie był spanikowany, roztrzęsiony (...)”, „(...) o nic nie prosił (...)” (str. 5 apelacji). Tymczasem z wyjaśnień M. B. (1), które to należy traktować jako kontrargument wobec tych twierdzeń skarżącego, wynika coś zgoła odmiennego. Wyjaśnienia te wskazują przecież, że pokrzywdzony „mówił M. (1) żeby przestał, żeby dał sobie spokój, że odda mu pieniądze, żeby się dogadać.” (k.121). Wyjaśnienia M. B. (1) dowodzą również i tego, że K. K. (1) płakał, a zaistniałą sytuacją był przerażony (k.122). Taka, a nie inna treść wyjaśnień M. B. (1) nie tylko więc pozwala, ale wręcz nakazuje sformułować wniosek, że cytowane wyżej twierdzenia apelującego zasługują wyłącznie na krytyczną ocenę.

W świetle zaprezentowanych uwag jest zatem oczywistym, że czynności sprawcze urzeczywistnione przez oskarżonych były przez nich realizowane w ramach łączącego ich, a konkludentnie zawartego porozumienia. Charakter tych czynności nie pozostawia zaś wątpliwości, że były one ukierunkowane na to, by spowodować u K. K. (1) takie dodatkowe cierpienia, które ewidentnie wykraczały ponad miarę tych, związanych z samym faktem pozbawienia wolności pokrzywdzonego. Zaistnienie takiego stanu rzeczy prowadzi więc do oczywistego w swej wymowie wniosku, a mianowicie, że przestępcze działanie zrealizowane przez Ł. S. (1) wyczerpuje znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 189 § 1 i 3 kk.

Jeśli zaś chodzi o karę wymierzoną oskarżonemu, to wypada zauważyć, że została ona ukształtowana na dolnym poziomie ustawowego zagrożenia przewidzianego w art. 189 § 3 kk. W tej sytuacji jest więc oczywistym, że kara ta nie może uchodzić za taką, która raziłaby niewspółmierną surowością. Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak jest jednocześnie podstaw do podwyższania wymiaru tej kary. Postulat jaki w tej materii sformułował pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej, a właściwie jego uzasadnienie, w istocie rzeczy, eksponuje tylko jeden element determinujący wymiar kary, a mianowicie znaczny stopień społecznej szkodliwości czynu. Nie kwestionując tego uwarunkowania, należy jednak zauważyć, że pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej traci z pola widzenia inne okoliczności, które również mają wpływ na wysokość kary orzeczonej wobec Ł. S. (1). Przytaczając je, trzeba natomiast przypomnieć, że inicjatorem przestępczego działania oskarżonych nie był Ł. S. (1), lecz M. Ż. (1). To także on, a nie Ł. S. (1) pełnił w trakcie realizacji przestępstwa wiodącą rolę. Obok tych, przedmiotowych okoliczności należy jednocześnie przytoczyć te o charakterze podmiotowym. I tak, trzeba zaakcentować, że Ł. S. (1) nie był w przeszłości karany sędownie, zaś przypisany mu czyn, jest swego rodzaju „wyłomem” w jego dotychczasowej, pozytywnie kształtującej się linii życiowej. Na kanwie tych uwarunkowań stwierdzić więc należy, że kara 3 lat pozbawienia wolności wymierzona Ł. S. (1) jest karą sprawiedliwą i wyważoną.

III

Apelacja obrońcy M. B. (1).

Ustosunkowując się do sformułowanych w niej zarzutów, wypada zauważyć, że te z nich, które zostały wyspecyfikowane w punktach 1 i 2, w rzeczywistości są tożsame z zarzutem przedstawionym w punkcie 2 apelacji obrońcy Ł. S. (1). W ramach tych zarzutów ich autorzy kwestionują bowiem kwalifikację prawną czynu przypisanego Ł. S. (1) oraz M. B. (1) i starają się przekonać, że ów czyn wyczerpuje znamiona przestępstwa określonego w § 1, a nie w § 3 art. 189 kk. W tej sytuacji argumenty, które przytoczono przy okazji omawiania apelacji obrońcy Ł. S. (1), a które to dotyczą specyfiki działania oskarżonych oraz oceny prawnej tego działania zachowują swą aktualność również na kanwie apelacji obrońcy M. B. (1). W konsekwencji istnienia takiego stanu rzeczy zbędnym jest więc ponowne przytaczanie tych argumentów. Natomiast uzupełniając je i tym samym odnosząc się do konkretnych twierdzeń

autora omawianej apelacji, w pierwszej kolejności należy przyznać mu rację, że w trakcie popełniania przestępstwa, aktywność M. B. (1), oceniana na tle aktywności dwóch pozostałych oskarżonych, była najmniejsza. Nie zmienia to jednak faktu, że M. B. (1), nie tylko akceptował, ale wręcz traktował jak własne, te działania współoskarżonych, które powodowały u pokrzywdzonego dodatkowe cierpienia fizyczne i psychiczne, a więc cierpienia wykraczające ponad miarę dolegliwości związanych z samym faktem utraty wolności przez K. K. (1). Podjęta przez apelującego próba zdezaktywowania, czy też osłabienia tej tezy jest natomiast nieskuteczna. Skarżący stwierdza bowiem, że „(...) M. B. (1) wielokrotnie zwracał się do pozostałych oskarżonych, ażeby zostawili pokrzywdzonego w spokoju” (str. 3 apelacji), aczkolwiek nie precyzuje, w którym momencie to nastąpiło. Ustalenie to posiada zaś fundamentalne znaczenie i to nie tylko dla przyjęcia, że M. B. (1) nie popełnił przestępstwa z art. 148 § 1 kk (była o tym mowa we wcześniejszej części uzasadnienia), ale również dla oceny prawnej tego przestępczego działania, które zrealizował. Czyniąc tę uwagę, należy więc przypomnieć, że w początkowej, a także w dalszej fazie zdarzenia M. B. (1) nie oponował tym czynnościom, które ostatecznie zmaterializowały byt przestępstwa stypizowanego w art. 189 § 1 i 3 kk. Przeciwnie, swoją obecnością i zachowaniem na miejscu zdarzenia, wspierał ich realizację. Natomiast dopiero w końcowej fazie zajścia, M. B. (1) w istocie stwierdził, by dać pokrzywdzonemu jeszcze „po bucie” i pozostawić go na miejscu zdarzenia, a następnie, czyniąc zadość poleceniu M. Ż. (1), odszedł do zaparkowanego nieopodal samochodu. Zwracając na to uwagę, należy jednocześnie podkreślić to, o czym była już mowa przy okazji apelacji pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, a mianowicie, że taka postawa M. B. (1) była determinowana zachowaniem jakie w ostatniej części zdarzenia zaczął przejawiać M. Ż. (1). Konkretnie, chodzi o te elementy owego zachowania, które wskazywały, że u M. Ż. (1) krystalizuje się zamiar pozbawienia życia K. K. (1). A zatem, w przedstawionym, a prawidłowo ustalonym przez Sąd Okręgowy kontekście uwarunkowań faktycznych, oczywistym jest to, że M. B. (1), z jednej strony nie akceptował tych działań M. Ż. (1), które doprowadziły do śmierci K. K. (1), z drugiej zaś, utożsamiał się z tymi zachowaniami współoskarżonych, które stanowiły realizację znamion przestępstwa określonego w art. 189 § 1 i 3 kk. Oznacza to więc, że również i M. B. (1) swym przestępczym działaniem wyczerpał te znamiona.

Natomiast odnosząc się do zarzutu sformułowanego w punkcie 3 omawianej apelacji, już w tym miejscu należy przyznać rację jej autorowi, że w przypadku M. B. (1) zmaterializowały się wszystkie przesłanki nadzwyczajnego złagodzenia kary przewidziane w art. 60 § 3 kk. Oskarżony współdziałał bowiem w popełnieniu przypisanego mu przestępstwa z dwiema osobami, a także ujawnił wobec organów ścigania informacje dotyczące tych osób oraz istotne okoliczności popełnienia przestępstwa. Podkreślić jednocześnie należy, że M. B. (1) ujawnił te fakty nie tylko w formie procesowej, to jest w trakcie jego pierwszego przesłuchania, ale uczynił to już wcześniej i jakkolwiek pozaprosesowo, to jednak w momencie gdy organy ścigania nie posiadały żadnej wiedzy na temat zdarzenia, które jest przedmiotem osądu. Zaakcentować również wypada, że na przestrzeni całego postępowania, postawa oskarżonego w omawianej kwestii była niezmienna, a jej wyrazem są na wskroś konsekwentne wyjaśnienia zwerbalizowane przez wymienionego. W tej sytuacji, uwzględniając imperatyw wynikający z cytowanego wyżej przepisu, Sąd odwoławczy nadzwyczajnie złagodził karę pozbawienia wolności wymierzoną M. B. (1) i ustalił jej wysokość na poziomie 2 lat. Tak ukształtowana kara jest zaś wypadkową wszystkich, a więc zarówno podmiotowych, jak i przedmiotowych okoliczności czynu przypisanego oskarżonemu, a przy tym gwarantuje realizację jej celów, tak w zakresie społecznego, jak i indywidualnego oddziaływania.

IV

Apelacja obrońcy M. Ż. (1).

Instancyjna kontrola zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że wyrażone w nim rozstrzygnięcie dotyczące sprawstwa i winy M. Ż. (1), oceny prawnej przypisanych mu czynów oraz wymiaru orzeczonych wobec niego kar, jest bezbłędne. Natomiast w kontekście zarzutów podniesionych w omawianej apelacji koniecznym jest skoncentrowanie uwagi na wymierzonej oskarżonemu karze 25 lat pozbawienia wolności. Jak wiadomo, kara ta posiada wyjątkowy charakter, co w konsekwencji oznacza, że równie wyjątkowe muszą być okoliczności, które legły u podstaw jej wymierzenia. W realiach analizowanej sprawy owa wyjątkowość dotyczy zaś okoliczności przedmiotowych czynu przypisanego M. Ż. (1) w punkcie 2 części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku. Przybliżając je, trzeba natomiast podkreślić, że zanim doszło do uśmiercenia pokrzywdzonego, ten po wielokroć prosił M. Ż. (1), by nie robił mu

krzywdy. Z kolei oskarżony, nie tylko, że nie ulegał tym prośbom, ale wręcz przeciwnie, jego zachowanie coraz bardziej wskazywało na to, że zamierza urzeczywistnić zamiar pozbawienia życia K. K. (1). Co prawda, ów zamiar skonkretyzował się u oskarżonego nagle, niemniej jednak, oceniając wymowę tego ustalenia, nie można pomijać tych, bezpośrednio poprzedzających go, a bez wątpienia negatywnych, okoliczności. Nie można także tracić z pola widzenia i tego, że powód, dla którego oskarżony pozbawił życia K. K. (1), jakkolwiek nie zasługuje na szczególne potępienie, to jednak nie był taki, by można było rzec, iż był szczególnie doniosły. Wreszcie należy zwrócić uwagę na sposób w jaki M. Ż. (1) pozbawił życia pokrzywdzonego. Co prawda nie odznaczał się on szczególnym okrucieństwem w rozumieniu art. 148 § 2 pkt 1 kk, niemniej jednak, jak już wspomniano to wcześniej, w potocznym tego słowa znaczeniu, bez wątpienia był on okrutny. Dość powiedzieć, że M. Ż. (1) dokonał niemalże dekapitacji K. K. (1), co świadczy jedynie o bardzo dużym natężeniu złej woli ze strony oskarżonego, a także o tym, że jest on osobą głęboko zdemoralizowaną. Na kanwie tego ostatecznego spostrzeżenia należy zaś się odnieść do skrucy jaką oskarżony wyraził z powodu popełnionego przestępstwa. To, że ją objawił jest oczywiste, a odmienne w tym zakresie ustalenie Sądu Okręgowego, jak trafnie wskazał to apelujący, jest błędne. Czyniąc tę uwagę, trzeba jednak podkreślić, że skrucę, o której mowa, oskarżony wyraził dopiero w postępowaniu sądowym (k.1438), a wcześniej, to jest w śledztwie, ograniczył się jedynie do stwierdzenia i to o charakterze warunkowym, że jeśli to on rzeczywiście pozbawił życia pokrzywdzonego, to z tego powodu jest mu „niezmiernie przykro.” (k.772). W tym stanie rzeczy rodzą się więc i to poważne wątpliwości co do szczerości skrucy i żalu, które M. Ż. (1) wyraził przed Sądem. Zakładając jednak, że taka jego postawa, mimo wszystko, jest autentyczna, to nawet nieuwzględnienie jej przez Sąd Okręgowy pozostaje bez wpływu na treść zaskarżonego wyroku. Trzeba bowiem zdać sobie sprawę z tego, że wobec wielości i to zdecydowanie obciążających oskarżonego okoliczności, wyrażona przez niego skrucza nie może być dla nich wystarczającą przeciwwagą. Co więcej, w obliczu tych okoliczności stwierdzić należy, to o czym wspomniano powyżej, a mianowicie, że M. Ż. (1) jest osobą zdemoralizowaną i to w stopniu, który uzasadnioną czyni tezę, że po pierwsze, wymierzona mu kara 25 lat pozbawienia wolności jest sprawiedliwa i po drugie, że już teraz można zasadnie przyjąć, że kara ta nie osiągnie zamierzonych celów po odbyciu jej przez oskarżonego w rozmiarze 15 lat, to jest w części uprawniającej do ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie.

Reasumując, stwierdzić więc należy, że wymierzona M. Ż. (1) kara 25 lat pozbawienia wolności nie może być postrzegana jako efekt nadmiernej represji. Przeciwnie, jest ona jak najbardziej adekwatna do okoliczności, które tworzą realia analizowanej sprawy. Ich specyfika rodzi bowiem konieczność wyeliminowania oskarżonego ze społeczeństwa na długi okres czasu, przy czym istotne jest również to, że realizacja tego celu kary, mimo wszystko, nie pozbawia M. Ż. (1) możliwości umysłowania sobie naganności swojego zachowania i przejawienia w tym zakresie właściwej, a przede wszystkim trwałej refleksji. Dla osiągnięcia takiego stanu, przy uwzględnieniu stopnia demoralizacji oskarżonego, konieczna jest jednak długa jego resocjalizacja. Stwierdzenie tego faktu, w konsekwencji wymusiło więc potrzebę zmiany zaskarżonego wyroku, poprzez uczynienie zastrzeżenia, że M. Ż. (1) może ubiegać się o warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu 20 lat kary pozbawienia wolności.

W ramach instancyjnej kontroli kwestionowanego wyroku, Sąd odwoławczy uzupełnił o § 1 art. 189 kk kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonym w punkcie 1 części dyspozytywnej tego wyroku. Znamię określone w § 3 cytowanego przepisu odnosi się bowiem do typu przestępstwa stypizowanego zarówno w § 1, jak i w § 2 art. 189 kk. W związku z tym, dla precyzyjnego odzwierciedlenia w kwalifikacji prawnej istoty omawianego czynu koniecznym stało się powołanie w niej, obok § 3, również § 1 art. 189 kk.

Sąd Apelacyjny skorygował również rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 4 części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku, wskazując, że chodzi w nim o zaliczenie okresów rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonych, a także określając, że w przypadku M. B. (1) końcowa data tego okresu przypada na 26 lutego 2015 r. (k.1671, k.2354), a nie na 17 lutego 2015 r.

Uwzględniając charakter niniejszej sprawy i związany z nim nakład pracy ustanowionego z urzędu pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, Sąd odwoławczy uznał, że podniesiony przez wymienionego zarzut kwestionujący przyznanie mu opłaty za postępowanie pierwszoinstancyjne w stawce podstawowej, a nie w podwójnej, jest zasadny. W konsekwencji, Sąd Apelacyjny podwyższył tę opłatę z 1.740 do 3.480 złotych, a przy uwzględnieniu podatku od

towarów i usług, kwotę należną pełnomocnikowi oskarżycielki posiłkowej ustalił na 4.280,40 złotych. Natomiast zasądzając na rzecz pełnomocnika wynagrodzenie należne za postępowanie odwoławcze, Sąd Apelacyjny kierował się treścią § 2 ust. 3, § 14 ust. 2 pkt. 5 i § 14 ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.). Podejmując decyzję w tym zakresie Sąd odwoławczy miał również na uwadze treść § 22, obowiązującego od dnia 1 stycznia 2016 r., rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. 2015. 1801), a także fakt, że niniejsza sprawa, zawisła przed Sądem Apelacyjnym w dniu 15 grudnia 2015 r., a więc przed datą wejścia w życie wspomnianego rozporządzenia.

O wydatkach związanych z postępowaniem odwoławczym Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 633 kpk i art. 636 § 1 kpk, zaś o opłatach należnych od Ł. S. (1) i M. Ż. (1) w oparciu o art. 2 ust. 1 pkt 5, art. 2 ust. 1 pkt 6 oraz art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zm.). Natomiast wysokość opłaty należnej za obie instancje od M. B. (1), Sąd odwoławczy ustalił na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 10 cytowanej wyżej ustawy. Jednocześnie, kierując się względami słuszności, Sąd Apelacyjny, w oparciu o przepis art. 624 § 1 kpk, zwolnił oskarżycielkę posiłkową I. J. od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym.