

Sygn. akt II AKa 370/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Danuta Matuszewska

Sędziowie: SSA Wiktor Gromiec (spr.)

SSO del. Szczepan Stożyński

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Pankowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Marii Baran

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2015 r.

sprawy

**W. F.**

oskarżonego z art. 148 § 2 pkt. 1 k.k.

**W. T. (1)**

oskarżonego z art. 148 § 2 pkt. 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 13 lipca 2015 r., sygn. akt **XIV K 26/15**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. ustala, że oskarżeni W. F. i W. T. (1) działali z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia W. S.;
2. obniża wymierzoną każdemu z oskarżonych karę pozbawienia wolności do lat 14 (czternastu);

II. utrzymuje w mocy w pozostałej części zaskarżony wyrok;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. B. K. oraz adw. T. T. – z Kancelarii Adwokackich w W. po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu przed Sądem Apelacyjnym;

IV. zwalnia oskarżonych w całości od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, którymi obciąża Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

**W. F. i W. T. (1)** oskarżeni zostali o to, że:

w dniu 05 lipca 2014 roku w W. działając wspólnie i w porozumieniu w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia obcego sobie W. S., ze szczególnym okrucieństwem, bez żadnego powodu dusili oraz wielokrotnie uderzali i kopali pokrzywdzonego w twarz, głowę i klatkę piersiową powodując obustronne złamanie rogów większych kości gnykowej, rozległe wieloodłamowe złamanie kości twarzoczaszki oraz obustronne wielomiejscowe złamanie licznych żeber oraz po obnażeniu ciała wbili w odbyty gałąź powodując dwumiejscowe, rozległe uszkodzenie ściany końcowego odcinka jelita grubego, powodując śmierć w nieokreślonym czasie pozostawionego w zaroślach W. S.

tj. o przestępstwo z art. 148 § 2 pkt 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 13 lipca 2015r. w sprawie XIV K 26/15 W. F. i W. T. (1) uznani zostali za winnych tego, że w dniu 05 lipca 2014 roku w W., działając wspólnie i w porozumieniu, z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia W. S., w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, polegającej na działaniu dla zabawy i z pogardy dla osób bezdomnych, wielokrotnie kopali W. S. w twarzoczaszkę, szyję i klatkę piersiową, powodując u pokrzywdzonego rozległe, wieloodłamowe złamanie kości twarzoczaszki (kości nosa, wyrostków kości jarzmowych, w tym trzonu kości jarzmowej lewej, obu szczęk, kości tworzących brzezi i ściany boczne oczodołów), obustronne, symetryczne złamanie rogów większych kości gnykowej oraz obustronne, wielomiejscowe złamanie licznych żeber (5 po stronie prawej i 9 po stronie lewej), a następnie po (...) powodując dwumiejscowe, rozległe uszkodzenie ściany końcowego odcinka jelita grubego, powodując śmierć pozostawionego w zaroślach W. S., to jest popełnienia przestępstwa z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 2 k.k. skazani zostali na karę po 15 lat pozbawienia wolności, na poczet której, na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczono im okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 17 lipca 2014r. do dnia 13 lipca, przyjmując jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jako równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy rozstrzygnął o dowodach rzeczowych i o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz zwolnił oskarżonych od kosztów procesu obciążając nimi Skarb Państwa.

Od wymienionego wyroku apelację wnieśli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego W. F. zaskarżył go w całości i na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił mu naruszenie prawa procesowego w postaci:

1) „obrazy przepisów art. 4. 5 § 2, 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów tj.:

a) uznanie zeznań świadka W. G. za częściowo wiarygodne, a zwłaszcza niewiarygodne w zakresie iż pokrzywdzony w czasie pierwszego spostrzeżenia go przez świadka wyglądał, jakby jeszcze żył, pomimo, iż świadek jest osobą postronną zarówno dla oskarżonych jak i pokrzywdzonego, a zatem nie miał żadnego interesu w składaniu zeznań określonej treści, jego zeznania są rzeczowe, konkretne i konsekwentne od pierwszego przesłuchania, nadto sposób składania zeznań przez świadka przed Sądem wskazywał iż był on pewien okoliczności na które zeznawał, a jego wypowiedzi stanowiły rzeczową relację zaobserwowanych faktów, nadto uzasadnienie przez Sąd niewiarygodności tychże zeznań tylko z uwagi na fakt, iż zdaniem Sądu sprzeczne są one z opiniami biegłych lekarzy którzy wykluczyli ażeby pokrzywdzony w czasie w którym świadek go widział mógł jeszcze pozostawać przy życiu, a zatem wskazane dowody nie są nawet sprzeczne, bowiem dotyczą zupełnie innych okoliczności, tj. okoliczność czy pokrzywdzony w danym momencie z punktu widzenia wiedzy medycznej oraz odniesionych obrażeń mógł pozostawać przy życiu (opinia biegłego) oraz okoliczność, czy wygląd zewnętrzny ciała, sposób jego ułożenia wskazywały, dla przeciętnego obserwatora nieposiadającego wiedzy medycznej (zeznania świadka), iż dana osoba pozostawała przy życiu; zwłaszcza wobec tego, iż zeznania tego świadka

- nie stały w sprzeczności ze sporządzoną do sprawy opinią entomologiczną, zgodnie z którą pokrzywdzony miał nie żyć w godzinach rannych dnia 05.07.2014 r., a zatem kilka godzin po zaprzestaniu czynności przez oskarżonych, tak więc oskarżeni nie mogli spodziewać się spowodowania swym działaniem zgonu W. S..

- nie stoją w sprzeczności ze sporządzoną opinią sądowo - lekarską, zgodnie z którą z uwagi na zmiany pośmiertne nie ma możliwości wypowiedzenia się odnośnie czasu, jaki upłynął od zakończenia działania przez oskarżonych do momentu śmierci pokrzywdzonego, natomiast ustalenia biegłych w tym zakresie - co sami wielokrotnie podkreślali - stanowią wyłącznie ich przypuszczenia i hipotezy,

b) uznanie wyjaśnień oskarżonego W. F. złożonych w postępowaniu przygotowawczym za wyłącznie częściowo wiarygodne w szczególności w zakresie, w jakim oskarżony przyznał się do pobicia W. S. zaprzeczając zamiarowi dokonania zabójstwa, w sytuacji kiedy oskarżeni odeszli od pokrzywdzonego w chwili, gdy ułożenie jego ciała i zachowanie (wygląd zewnętrzny) wskazywały na to, że pokrzywdzony nadal żyje, a zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego gdyby oskarżeni działali w zamiarze bezpośrednim pozbawienia go życia nie pozostawiliby pokrzywdzonego dopóki jego wygląd zewnętrzny (ułożenie ciała, odgłosy) nie wskazywałby na to, że oskarżeni osiągnęli zamierzony skutek, a nadto złożone przez oskarżonego wyjaśnienia potwierdzone zostały przez:

- W. G. - który kategorycznie wypowiedział się tak w postępowaniu przygotowawczym jak i na rozprawie odnośnie czasu zgonu i - ewentualnego - poruszania się przez pokrzywdzonego w dniu następnym po dniu, w którym miało dojść do zdarzenia objętego aktem oskarżenia,

- H. S. (1) - która wskazała miała w postępowaniu przygotowawczym, iż to wyższy mężczyzna niszczył wiatę autobusową, natomiast po chwili (po uprzednim zejściu po niego tego wyższego mężczyzny) dołączył do niego pierwotnie niewidoczny mężczyzna niższy.

co wskazuje na wiarygodność zeznań tego świadka złożonych w kilka dni po poczynionych obserwacjach,

- M. S. - który wskazał, że o fakcie zgonu pokrzywdzonego oskarżony dowiedział się dopiero od tego świadka,

c) uznanie zeznań świadka H. S. (1) złożonych na rozprawie za bardziej wiarygodne niż złożone w toku postępowania przygotowawczego w sytuacji, gdy:

- zeznania tego świadka, złożone w toku postępowania sądowego nie zostały ocenione i rozważone w kontekście zeznań świadka A. B., która usłyszała relację związaną z dewastacją przystanku od osk. F. niemal bezpośrednio po jego zakończeniu bądź nawet w trakcie tej czynności,

- świadek na rozprawie przed Sądem składał zeznania niemal rok po poczynionych spostrzeżeniach, tak więc - zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym - mając chociażby na uwadze podeszły wiek świadka, szczegóły i chronologia zdarzeń mogły zatrzeć się w pamięci świadka, na co pośrednio wskazuje fakt, iż stoją one w oczywistej sprzeczności z wyjaśnieniami oskarżonego odnośnie przebiegu zdarzenia, a czego Sąd w ogóle nie rozważył,

2) obrazy przepisów art. 410 k.p.k. poprzez uznanie, iż oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonego W. S., podczas gdy w zebranych materiałach dowodowych brak jest dowodów wprost tę okoliczność potwierdzających, nadto zebrany materiał dowodowy nie pozwala na wywiedzenie takiego wniosku,

3) obrazy przepisu art. 410 k.p.k. poprzez sprzeczne z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym uznanie, iż oskarżony działając w zamiarze bezpośrednim zabójstwa pozostawił pokrzywdzonego w stanie wskazującym na to, iż pokrzywdzony nadal żyje, a zatem zaprzestał czynności pomimo nieosiągnięcia skutku;

4) obrazy przepisów art. 167 k.p.k. w brzmieniu sprzed 01.07.2015 r. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez niepełne przeprowadzenie postępowania dowodowego w sprawie, zwłaszcza poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań osoby, po uprzednim ustaleniu danych tejże osoby, która zgłosiła Straży Miejskiej niszczenie przystanku autobusowego w W. przy ul.I. (...), zwłaszcza czy widziała ona wyłącznie fakt niszczenia przystanku czy również

zadawanie ciosów pokrzywdzonemu, zwłaszcza wobec braku osobowych źródeł dowodowych na okoliczność samego przebiegu pobicia pokrzywdzonego, poza jedynie wyjaśnieniami oskarżonych,

a wskazując jako jej podstawę art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu, wynikający z powyższej błędnej oceny dowodów, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, a mających wpływ na jego treść:

1) polegających na uznaniu, iż oskarżony dopuścił się zabójstwa W. S. w zamiarze bezpośrednim, gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż:

a) oskarżony mógł co najwyżej przewidywać możliwość zaistnienia zgonu pokrzywdzonego w wyniku działań przez siebie podjętych, przy czym

b) od każdego rozsądnie rozumującego człowieka, w sytuacji dokonania czynu opisanego w akcie oskarżenia, można wymagać zaledwie przypuszczenia, że dojdzie do zgonu pokrzywdzonego,

2) polegających na przypisaniu oskarżonym działania zmierzającego do sprowadzenia śmierci pokrzywdzonego, polegającego na wielokrotnym kopaniu pokrzywdzonego, przy czym - zgodnie z uzasadnieniem (k. 52) „siła tych uderzeń była znaczna, oskarżeni włożyli wiele wysiłku w zadawanie pokrzywdzonemu kopnięć”, co nie znajduje jakiegokolwiek potwierdzenia w treści przeprowadzonych na rozprawie dowodów,

3) polegający na stwierdzeniu, iż działanie oskarżonego w sposób bezpośredni doprowadziło do zgonu pokrzywdzonego, opierając się zaledwie na hipotezie biegłych lekarzy, iż wszystkie obrażenia pokrzywdzonego były jednoczesowe, co stoi w sprzeczności z oświadczeniami biegłych co do możliwości ustalenia tej okoliczności z uwagi na zaawansowane zmiany pośmiertne u pokrzywdzonego”.

W konsekwencji tak postawionych zarzutów obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu i przyjęcie kwalifikacji a z art. 158§1 i 3 k.k. i wymierzenie kary 5 lat pozbawienia wolności, ewentualnie o uchyleniu zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego W. T. (1) zaskarżył wskazany wyrok „w punkcie I, w zakresie, w którym on dotyczy wymienionego, na jego korzyść i zarzucił mu:

1. „naruszenie prawa materialnego, w postaci art. 148 § 2 k.k. i art. 158 § 1 i 3 k.k. poprzez nieprawidłowe przyjęcie, iż oskarżony W. T. (1) dopuścił się zabójstwa kwalifikowanego a nie udziału w pobiciu ze skutkiem śmiertelnym”, ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutu 1,

2. naruszenie normy prawa materialnego w postaci art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 9 § 1 k.k. poprzez nieprawidłowe przyjęcie, iż oskarżony W. T. (1) dopuścił się zabójstwa działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia a nie w zamiarze ewentualnym”.

W konsekwencji tak sformułowanych zarzutów wniósł, w razie „nieuwzględnienia apelacji w zakresie pierwszego zarzutu” o zmianę zaskarżonego wyroku „poprzez przyjęcie w opisie przypisanego czynu, iż oskarżony W. T. (1) wziął udział w pobiciu, polegającym na opisanym w wyroku zachowaniu i skutkującymi opisanymi w wyroku obrażeniami, którego następstwem była śmierć W. S., zakwalifikowanie go jako czynu z art. 158§1 i §3 i wymierzenie kary 8 lat pozbawienia wolności, ewentualnie w razie uwzględnienia zarzutu drugiego o „zmianę wyroku poprzez przyjęcie w opisie przypisanego czynu, iż oskarżony W. T. (1) działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia W. S. i wymierzenie kary 12 lat pozbawienia wolności”.

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

Apelacje są zasadne w części kwestionującej ustalenie Sądu orzekającego, iż oskarżeni działali z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia W. S..

W konsekwencji zasługiwał w części na uwzględnienie wniosek obrońcy W. T. (1) o wymierzenie temu oskarżonemu łagodniejszej kary pozbawienia wolności.

## **I**

1. W pierwszej kolejności, ustosunkowując się do postawionego w apelacji obrońcy W. F. zarzutu obrazy przepisów postępowania, a w konsekwencji zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych należy zważyć, iż prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy zależy od należytego wykonania przez Sąd dwóch obowiązków.

Pierwszy z nich dotyczy postępowania dowodowego i sprowadza się do prawidłowego - zgodnego z przepisami postępowania karnego - przeprowadzenia dowodów zawnioskowanych przez strony, ale również do przeprowadzenia z urzędu wszelkich dowodów potrzebnych dla ustalenia istotnych okoliczności dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego.

Drugi z podstawowych obowiązków sprowadza się do prawidłowej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej ( art. 410 k.p.k.), a więc poza zasięgiem rozważań Sądu nie mogą pozostać dowody istotne dla rozstrzygnięcia kwestii winy. Podstawę zatem wyroku stanowić może tylko – tak jak w przedmiotowej sprawie - całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, przy czym w uzasadnieniu wyroku, które w rozpoznawanej sprawie spełniło wymagania określone w art. 424§1 k.p.k. sąd ma obowiązek wskazać, jakie fakty uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych.

Na sądzie orzekającym ciąży przy tym obowiązek badania i uwzględnienia w toku procesu okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego, a korzystając z prawa swobodnej oceny dowodów przekonanie co do jego winy w zakresie przypisanych mu czynów powinien logicznie i przekonująco uzasadnić.

Uzasadnienie winno tym samym wyraźnie wskazywać, na jakich dowodach oparł sąd orzekający ustalenie każdego istotnego dla sprawy faktu, a także należycie rozważać i oceniać wszystkie dowody przemawiające za przyjętymi przez sąd ustaleniami faktycznymi lub przeciw nim, wyjaśniać wszystkie istotne wątpliwości w sprawie i sprzeczności w materiale dowodowym oraz się do nich ustosunkowywać.

W ocenie Sądu drugiej instancji nie ma jakichkolwiek przesłanek pozwalających uznać, iż Sąd Okręgowy uchybił którejkolwiek z zasad związanych z postępowaniem dowodowym i oceną dowodów.

Należy stwierdzić, iż Sąd orzekający po prawidłowym przeprowadzeniu przewodu sądowego poddał zgromadzony materiał dowodowy wszechstronnej i wnikliwej, wręcz drobiazgowej analizie, a tok rozumowania zaprezentował w jasnym, szczegółowym i przekonującym uzasadnieniu.

Ocena materiału dowodowego dokonana została z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 4, 5 i 7 k.p.k., zgodna jest w zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych.

Wbrew twierdzeniom autora apelacji, Sąd Okręgowy w żadnej mierze nie naruszył zasad obiektywizmu, in dubio pro reo i swobodnej oceny dowodów. To raczej apelujący pomijając w środku odwoławczym pewne dowody w ich wzajemnym powiązaniu - a profesjonalnie wskazane, zanalizowane i ocenione przez Sąd a quo - i opierając się w zasadzie na relacjach oskarżonych zaprezentował jednostronny punkt widzenia, nie dostrzegając dowodów obciążających W. F., pozwalających na prawidłowe ustalenie, iż w chwili zdarzenia działał z zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonego, ani wzajemnego powiązania całokształtu materiału dowodowego dotyczącego tego oskarżonego.

W ocenie Sądu odwoławczego apelacja nie przytoczyła takich okoliczności, które mogłyby podważać prawidłowy wniosek Sądu orzekającego co do winy oskarżonego w przypisanym mu zabójstwie, z tym jednak ustaleniem, że działając wspólnie i w porozumieniu w W. T. (2), dopuścił się go w zamiarze ewentualnym.

Należy zważyć, iż zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku byłby tylko wówczas słuszny, gdyby zasadność ocen i wniosków dokonanych przez Sąd Okręgowy na podstawie okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiadała bądź przesłankom logicznego rozumowania bądź wskazaniom doświadczenia życiowego, a tego apelacja nie wykazała. Zresztą wspomniany zarzut nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku lecz musi zmierzać do wykazania, jakich konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego na innych dowodach od tych, na których oparł się Sąd I instancji, nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez Sąd błędu w ustaleniach faktycznych.

Sąd Apelacyjny podziela tym samym stanowisko zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1975 r. (OSNPG 9/1995/84).

Inaczej mówiąc zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może sprowadzać się - jak to ma miejsce w niniejszej sprawie - do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego (OSNKW 5/1975/58). Tym samym dla skuteczności zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, niezbędnym jest wykazanie przez skarżącego nie tylko ogólnej wadliwości ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, ale wykazanie konkretnych uchybień w ocenie materiału dowodowego, jakich dopuścił się tenże Sąd w świetle zasad logicznego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego (por. wyroki: SN z dnia 20 lutego 1975r OSNPG 1975, z.9, poz. 84; SA w Poznaniu z dnia 6 lipca 1975 r., Orzecznictwo Prok. i Pr. 1996, nr 2-3, poz. 24; SA w Łodzi z 6 października 2000 r., Prok. i Pr. 2002/1/28).

Skarżący uchybień tych - co do trafnie przyjętego zamiaru oskarżonych pozbawienia życia W. S. - nie wykazał.

Tym samym nie mogła zostać zaakceptowana argumentacja autora rozpoznawanego środka odwoławczego, że W. F. można było przypisać jedynie branie przezeń udziału w pobiciu wymienionego, którego następstwem była jego śmierć.

2. Oczywiście bezzasadny jest zarzut naruszenia przepisów postępowania art. 4 i 5 § 2 k.p.k.

Sąd Apelacyjny podziela w tej mierze poglądy Sądu Najwyższego.

Gdy chodzi o naruszenie pierwszego z tych przepisów to Sąd Najwyższy stwierdził, że „formułuje adresowaną do organów postępowania karnego zasadę obiektywizmu”. Przepis ten zawiera bowiem ogólną zasadę postępowania, nie nakazuje zaś ani nie zakazuje Sądowi konkretnego sposobu procesowania. Wykazanie zaś, że w toku postępowania doszło do naruszenia zasady obiektywizmu wymaga wskazania „uchybień konkretnych przepisów służących realizacji tej zasady” ( postanowienie z dnia 24 stycznia 2008r., II kk 275/07).

Tym samym nie może stanowić pogwałcenia zasady bezstronności naruszenie art. 167 k.p.k. (jak się wydaje skarżący w takim zakresie zarzuca naruszenie omawianej zasady), bowiem przepis ten nie nakazuje ani nie zakazuje sądowi rozpoznającemu sprawę konkretnego sposobu postępowania.

Dodać należy, że Sąd Okręgowy badał okoliczności przemawiające zarówno na korzyść jak i niekorzyść W. F. i współoskarżonego, co właśnie było zgodne z treścią art. 4 k.p.k.

Do tego rodzaju wniosku prowadzi lektura akt sprawy, w tym protokołów poszczególnych rozpraw, jak też analiza części motywacyjnej zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Jeżeli zaś chodzi o sugerowanie naruszenia reguły dowodowej in dubio pro reo, to wskazać trzeba, iż nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, iż Sąd orzekający zignorował wskazanie wynikające z art. 5§2 k.p.k.

Dla oceny naruszenia powyższej reguły dowodowej nie może być bowiem miarodajne to, iż obrońca dopatruje się w sprawie wątpliwości, czyniąc w tym zakresie zarzuty (sugestie) w środku odwoławczym.

Kluczowe natomiast pozostaje to, czy organ orzekający rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na korzyść oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć.

Sąd a quo zaś ani nie powziął ani nie powinien był powziąć tego rodzaju wątpliwości.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że w wypadku gdy pewne ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, to nie można mówić o naruszeniu reguły in dubio pro reo.

Zapomina o tym autor omawianej apelacji.

Jak i o tym, że regulacje art. 7 k.p.k. (a i naruszenie tego przepisu jest przez apelującego zarzucane) i art. 5§2 k.p.k. mają charakter rozłączny.

Należy bowiem zważyć, że problem wiarygodności danego dowodu musi być stanowczo rozstrzygnięty na płaszczyźnie art. 7 k.p.k. zaś zastosowanie reguły in dubio pro reo powinno odnieść się tylko do niedających się usunąć wątpliwości w sferze faktów. Oznacza to, że tego rodzaju wątpliwości nie mogą się zaś wiązać z kwestią oceny wiarygodności określonego dowodu (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7 grudnia 2010r., II Aka 90/10).

Tym samym wewnętrznie niespójne jest postawienie przez skarżącego jednoczesnego naruszenia przepisów art. 5§2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., bo przepisy te wzajemnie się wykluczają.

Jeżeli bowiem apelujący kwestionuje ocenę dowodów co do ich wiarygodności, to takiej sytuacji nie dotyczy art. 5§2 k.p.k., tylko art. 7 k.p.k.

Natomiast, gdy skarżący podważa prawidłowość ustaleń faktycznych, w sytuacji, gdy sąd powziął wątpliwości, ale rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego albo gdy takich wątpliwości nie miał, choć powinien je powziąć, skoro po dokonaniu oceny dowodów nie miał podstaw do odrzucenia korzystnej dla oskarżonego wersji zdarzenia, to wówczas należy postawić zarzut naruszenia art. 5§2 k.p.k.

Sąd a quem podziela w tym zakresie stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane w postanowieniach z dnia 14 grudnia 2010r. III KK 378/10 i z dnia 28 czerwca 2007r., II KK 20/07

Bezasadny jest również – szerzej nie uargumentowany- zarzut obrazy przepisów art. 410 k.p.k. i art. 424§1 k.p.k.

Naruszenie bowiem art. 410 k.p.k., wymagającego, aby podstawę ustaleń faktycznych stanowił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, nie może być rozumiane w ten sposób, że dochodzi doń, jeżeli tylko sąd I instancji dokona ustaleń faktycznych w oparciu o dowody, które uznał za wiarygodne, a nie uwzględni przy czynieniu tych ustaleń dowodów, które uprzednio ocenił w całokształcie materiału dowodowego, jako niewiarygodne.

Ustalenia faktyczne muszą być bowiem dokonywane wyłącznie na podstawie tych dowodów, które sąd, stosując zasadę swobodnej oceny dowodów, uznał za wiarygodne.

I tak prawidłowo, wbrew stanowisku skarżącego, postąpił Sąd rozpoznający sprawę.

Zważyć dalej należy, iż podstawą zarzutu apelacyjnego opartego na przyczynie z art. 438 pkt 2 k.p.k., mogą być tylko takie uchybienia, które mogą mieć wpływ na treść wyroku.

Skoro zaś uzasadnienie wyroku sporządza się po wydaniu wyroku, zatem błędnie sporządzone, nie może mieć wpływu na treść kwestionowanego rozstrzygnięcia.

Nie sposób jednak nie powtórzyć, iż Sąd meriti profesjonalnie zaprezentował motywy zaskarżonego wyroku.

3. Trafne są uwagi skarżącego co do dokonanej przez Sąd a quo oceny zeznań W. G.. W istocie świadek konsekwentnie i stanowczo twierdził, że w dniach 5 i 6 lipca 2014r. obserwował ciało leżącego pokrzywdzonego z kolejki (...), a w dniu 7 lipca 2014r. zawiadomił o tym pogotowie ratunkowe.

Sąd pierwszej instancji zauważył, że wymieniony wskazał na zmianę ułożenia ciała pomiędzy dniem 5 lipca 2014r. po godzinie 7:00, gdy pokrzywdzony miał leżeć na brzuchu i odniósł wrażenie, że mężczyzna ten żyje, a dniami 6 i 7 lipca 2014r. gdy miał leżeć na boku.

Należy uznać – także w ślad za oceną apelującego i zawartym w uzasadnieniu kwestionowanego wyroku zdaniem (str. 32), że „świadek zeznaje zgodnie z tym co zapamiętał”, że depozycje jego były prawdziwym a więc wiarygodnym odtworzeniem dokonanych przezeń spostrzeżeń.

Nie mogły jednak, w świetle opinii biegłych z Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej (w tym co do czasu zgonu W. S. od momentu doznania stwierdzonych u niego obrażeń) i opinii entomologicznej, stanowić podstawę do ustalenia, że w dniu 5 lipca 2014r. po godzinie 7:19 (godzina wyjazdu pociągu, w którym znajdował się świadek ze stacji W.-Ś.) - pokrzywdzony żył.

Pomijając jednoznaczną w tym zakresie opinię biegłych medyków sądowych, należy przypomnieć, że z opinii entomologicznej wynika, iż zwłoki przez cały czas, to jest od chwili zgonu do dnia ich znalezienia, znajdowały się w tym samym miejscu (nie były ruszone lub przemieszczane).

Ponadto ułożenie ciała w chwili jego odnalezienia – na skraju materaca, na prawym boku, z podkurczonymi nogami i(...), zgodne było z wyjaśnieniami oskarżonych, którzy podali, że pokrzywdzonego przewrócili na prawy bok,(...)

Wbrew twierdzeniom skarżącego dokonana przez Sąd pierwszej instancji analiza i ocena zeznań H. S. (1) (str. 30-32 uzasadnienia) nie budzi zastrzeżeń a wyciągnięty na jej podstawie wniosek o częściowej ich wiarygodności, w jasno określonym zakresie – jest trafny.

W konsekwencji prawidłowy jest wniosek, że wersja W. F., iż to kopanie wiaty spowodowało interwencję słowną pokrzywdzonego, w wyniku której oskarżeni weszli w krzaki i wyszli z nich razem dopiero po dokonaniu rozpatrywanego czynu, nie może być uznana za wiarygodną, wobec biegunowo odmiennych od niej a zgodnych co do obecności jednej, a potem dwóch osób na przystanku – wersji współoskarżonego W. T. (1) i świadka H. S. (1).

Sąd Apelacyjny nie widząc konieczności uzupełnienia powyższych rozważań i potrzeby ich powtarzania, w całości je dzieląc, doń się odwołuje.

Sąd I instancji poddał również należytej i starannej analizie i ocenie zeznania świadka A. B. (str. 35-36). Na ich podstawie wysnuł prawidłowy, nie kwestionowany przez apelującego wniosek, o wiarygodności jej relacji.

Trafnie też Sąd meriti skonstatował że „świadek nie dysponuje wiedzą mogącą przyczynić się do dokonania ustaleń faktycznych co do przebiegu zdarzenia z pokrzywdzonym”.

Takiej też wiedzy nie miała wspomniana H. S. (1).

Pierwsza potwierdziła jedynie fakt kilkukrotnego telefonowania doń, nocą 4/5 lipca 2014r. w godzinach od 23:00 do 3:00 przez W. F. wskazując, że oskarżony nic nie mówił o zdarzeniu z osobą bezdomną.

Także H. S. (1) nie widziała rozpoznawanego czynu.



Zdaniem Sądu odwoławczego w tych okolicznościach nie zachodziła potrzeba szczegółowej oceny depozycji H. S. (1) „w kontekście zeznań świadka A. B.”, czy wręcz skonfrontowania tych relacji, czego domagał się w środku odwoławczym jej autor.

Pomiędzy nimi nie było bowiem istotnych sprzeczności mających, choćby hipotetycznie, znaczenie dla odpowiedzialności karnej i jej zakresu oraz stopnia winy oskarżonego W. F..

Oczywiście bezzasadny jest zarzut obrazy przepisu art. 167 k.p.k. opisany w punkcie I.4 rozpoznawanego środka odwoławczego.

Zdaniem Sądu a quem nie było jakichkolwiek powodów by Sąd orzekający przeprowadził z urzędu ten dowód, bowiem okoliczności, które miałyby być w ten sposób udowodnione nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie dotyczyły one bowiem przedmiotu procesu lecz wyłącznie zgłoszenia faktu niszczenia przystanku. Ponadto należy stwierdzić, iż wręcz nieprawdopodobne było ustalenie w toku przewodu sądowego danych tej osoby, skoro nie podała ich przy zgłaszaniu o zdarzeniu i od którego upłynął znaczny okres czasu.

Ponadto hipoteza apelującego, że osoba zgłaszająca Straży Miejskiej niszczenie mienia widziała również zadawanie ciosów i przebieg zajścia nie miała podstaw w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Gdyby było inaczej apelujący wykazałby w tym zakresie stosowną inicjatywę dowodową.

Tak się nie stało.

Należy zgodzić się z autorem apelacji, że stwierdzenie Sądu I instancji na stronie 52 pisemnych motywów kwestionowanego rozstrzygnięcia, że „oskarżeni włożyli wiele wysiłku w zadawanie pokrzywdzonemu kopnięć” nie znajduje oparcia w przeprowadzonych dowodach, w tym w opinii biegłych z Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej G. (...), która to opinia została poddana wszechstronnej i wnikliwej analizie oraz ocenie (str. 38-43), po której słusznie została uznana za jasną i pełną w rozumieniu art. 201 k.p.k.

Nie ma zaś racji skarżący twierdząc, że Sąd orzekający dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na stwierdzeniu, że działanie oskarżonego w sposób bezpośredni doprowadziło do zgonu pokrzywdzonego, „opierając się zaledwie na hipotezie biegłych lekarzy, iż wszystkie obrażenia pokrzywdzonego były jednoczesowe”.

Nie była to hipoteza, lecz wniosek biegłych oparty na analizie i ocenie stwierdzonych u pokrzywdzonego obrażeń.

Biegli jednoznacznie również stwierdzili, że niemożliwym jest, by z takimi obrażeniami twarzy pokrzywdzony żył, przemieszczał się i doznał obrażeń klatki piersiowej w innym miejscu.

Przy takich obrażeniach twarzoczaszki – ich zdaniem – utrata przytomności była bezzwłoczna, a zgon nastąpił dość szybko. Było to kilkanaście lub więcej minut, dlatego, że śmierć spowodowana była obrażeniami klatki piersiowej, czyli złamaniami żeber, które uniemożliwiały wentylację płuc.

4. W związku z rozpatrywanymi zarzutami zawartymi w omawianej apelacji, przedmiotem analizy Sądu odwoławczego była również kwestia zakresu przypisania odpowiedzialności karnej w warunkach współsprawstwa.

Należy zważyć, że obok sprawstwa pojedynczego, przepis art. 18§1 kk definiuje sprawcą formę związaną z poniesieniem odpowiedzialności karnej za przestępcze współdziałanie opisując ją jako „wykonanie czynu zabronionego wspólnie i w porozumieniu z inną osobą”. Ustawowa definicja współsprawstwa daje więc podstawę do rozszerzenia pojęcia sprawstwa, a w konsekwencji do stworzenia przesłanek odpowiedzialności za sprawstwo w sytuacjach, w których brak jest wypełnienia przez osobę współdziałającą wszystkich konstytuujących sprawstwo elementów, scharakteryzowanych przez znamiona czynu zabronionego opisane w części szczególnej kodeksu karnego lub w normie pozakodeksowej prawa karnego. Definicja ta określa więc ustawowe przesłanki od których spełnienia

uzależniona jest możliwość uznania każdego ze współdziałających za sprawcę realizowanego wspólnie, w wyniku podziału ról, czynu zabronionego.

Zastosowanie w konkretnym przypadku konstrukcji współsprawstwa prowadzi do odpowiedzialności każdego współdziałającego tak jakby wykonywał on samodzielnie czyn zabroniony.

Tym samym współsprawstwem jest oparte na porozumieniu wspólne wykonanie czynu zabronionego, które charakteryzuje się odegraniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego po stronie każdego ze współników. Na podstawie tej koncepcji współsprawcą będzie zarówno osoba, która w porozumieniu z inną, realizuje całość lub część znamion czynu zabronionego, jak i taka osoba, która wprawdzie nie wykonuje czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu danego czynu zabronionego, ale której zachowanie się - uzgodnione ze współnikiem - stanowi istotny wkład w realizację wspólnego przestępczego zamachu (vide: w zakresie poglądów przedstawicieli doktryny - A. Wąsek: Kodeks karny, cz. ogólna, Kraków 2004, s. 294; L. Gardocki: Prawo karné, Warszawa 2003, s. 95-96; A. Marek: Prawo karne, Warszawa 2003, s. 211- 213; A. Zoll w: A. Buchała, A. Zoll: Kodeks karny, część ogólna, Kraków 1998, s. 172-174; A. Wąsek: Współsprawstwo w polskim prawie karnym, Warszawa 1977, s. 28).

Również w orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym tej kwestii zdecydowanie dominuje wyżej przedstawione ujęcie współsprawstwa, określane jako teoria mieszana współsprawstwa (zwana też materialno-objektywną). To stanowisko zostało również przyjęte przez Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszej sprawie.

Akcentując znaczenie „istotności wkładu” współdziałającego w popełnieniu przestępstwa, jako elementu konstytutywnego współsprawstwa wprowadza się także kryterium subiektywne, w postaci działania cum animo auctoris. I tak np. w postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2004 r. V KK 351/03, Sąd Najwyższy stwierdził, że dla przyjęcia tej formy popełnienia przestępstwa nie jest konieczne wykonanie czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu. Zdaniem Sądu Najwyższego wykonuje czyn zabroniony wspólnie i w porozumieniu z inną osobą także ten, kto nie biorąc osobiście udziału w czynności sprawczej tego czynu, swoim zachowaniem zapewnia realizację uzgodnionego z tą osobą wspólnego przestępczego zamachu (OSNKW 5/2004, poz. 53). Identycznie wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1 marca 2005 r. III KK 208/04, wskazując, że do przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda osoba działająca w porozumieniu realizowała osobiście znamiona czynu zabronionego, gdyż wystarczy, że osoba taka działała w ramach uzgodnionego podziału ról, umożliwiając innemu sprawcy wykonanie czynu (OSNKW 7-8/2005, poz. 62 oraz w wyroku z dnia 29 czerwca 2006r., V KK 391/05, Prok. i Pr., 2007/1/2). Podkreślał Sąd Najwyższy przy tym, że z istoty współsprawstwa wynika, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego przestępstwa, a więc także i w tej części, w której znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego współsprawcy, jeżeli tylko było to konsekwencją realizacji wcześniejszego porozumienia (tak w postanowieniu w sprawie III KK 249/04, OSNKW 7-8/2005, poz. 63). W każdym z wyżej przytoczonych judykatów dodano, że o przyjęciu współsprawstwa tych współdziałających, którzy osobiście nie realizowali znamion czynu zabronionego, zadecydowało również ustalenie, że realizowali oni przestępcze przedsięwzięcie z wolą sprawczą (cum animo auctoris).

W przypadku współsprawstwa przedmiotem oceny Sądu jest kompleks zachowań wszystkich osób uznawanych za współsprawców a wytworzony w wyniku powiązania ze sobą wszystkich jednostkowych zachowań uczestników porozumienia. Podstawową przesłanką obiektywnego przypisania im odpowiedzialności za popełniony czyn i jego skutki jest spełnienie warunku normatywnego, wyrażającego się w stwierdzeniu, że zachowanie stanowiło przekroczenie normy sankcjonowanej i w ten sposób stworzyło lub zwiększyło ponad akceptowaną miarę prawdopodobieństwa (niebezpieczeństwo, ryzyko) wywołania ustawowo stypizowanego skutku oraz stanowiło nieodzowny element warunku, od którego wystąpienia uzależnione było spowodowanie owego skutku (vide: P. Kardas: Istota współsprawstwa w polskim prawie karnym. Uwagi na marginesie orzeczeń Sądu Najwyższego, Prok. i Pr. 12/2005, s. 23).

Stanowiący konstytutywną przesłankę współsprawstwa warunek porozumienia współsprawców, obejmującego wspólne popełnienie przestępstwa uzupełnia znamiona typu czynu zabronionego wyrażone w przepisie części szczególnej. Należy podkreślić, iż wspólne wykonanie przestępstwa zakłada zarówno wyraźne lub milczące porozumienie i wymaga objęcia świadomością podejmowania wspólnych działań przez współdziałających. Jedynie brak u jednego z dwóch lub większej liczby uczestników przestępczej akcji świadomości i woli wspólnej działalności wyklucza byt współsprawstwa a czyny ich mogą być ocenione odrębnie jako jedynosprawstwo, bądź odpowiedzialność jednego z nich rozważyć należy na gruncie niesprawczych form współdziałania. Ustawa karna nie wymaga żadnej szczególnej formy, w jakiej porozumienie miało być zawarte między współdziałającymi co przesądza, iż może być zawarte w sposób wyraźny lub konkludentny, dorozumiany. W orzeczeniu wydanym w sprawie III KKN 371/00 z dnia 12 grudnia 2002 roku (publ. LEX nr 74395) Sąd Najwyższy wskazał, że ustawodawca nie wprowadził żadnych dodatkowych warunków dotyczących formy porozumienia a może do niego dojść nawet w sposób dorozumiany. Ważny jest jednak zamiar współdziałania z drugą osobą w wykonaniu czynu zabronionego. Współdziałający nie muszą się bezpośrednio kontaktować, natomiast muszą mieć wolę wspólnego wykonania czynu zabronionego, a zatem przynajmniej o sobie wiedzieć i zdawać sobie sprawę, że podejmowana czynność składa się na realizację wspólnie wykonywanej całości przedsięwzięcia. Ustawa nie określa także czasu, w jakim porozumienie to powinno być zawarte i dlatego możliwe jest zarówno uczynienie tego przez przyszłych współsprawców przed przystąpieniem do wspólnego wykonywania czynu zabronionego ale nie jest również wykluczone zawarcie porozumienia dopiero w trakcie wykonywania tego czynu.

Zdaniem Sądu odwoławczego – w świetle bezbłędnych ustaleń faktycznych – oba współsprawstwa zostały trafnie ustalone w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku.

## **II**

W konsekwencji poczynionych rozważań stwierdzić należy, że wbrew odmiennym twierdzeniom zawartym w rozpoznawanych środkach odwoławczych, nie ma żadnych podstaw do skutecznego kwestionowania dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Konfrontując bowiem ustalenia faktyczne z przeprowadzonymi na rozprawie dowodami, trzeba stwierdzić, że dokonana przez Sąd Okręgowy rekonstrukcja zdarzeń nie wykazuje błędu i jest zgodna z przeprowadzonymi dowodami, którym Sąd Okręgowy dał wiarę i na nich się oparł.

Tym samym dokonana przez Sąd orzekający ocena dowodów nie wykracza poza reguły określone w art. 7 k.p.k., wobec czego brak jest podstaw do kwestionowania jej trafności.

Zgodnie bowiem z judykaturą Sądu Najwyższego, przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego, w tym pod ochroną wyrażonej w powołanym przepisie zasady swobodnej oceny dowodów, gdy owo przekonanie:

- a/ jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy;
- b/ stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego;
- c/ jest wyczerpujące i logiczne, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, uargumentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zgodnie z art. 424 k.p.k.

W rozpoznawanej sprawie Sąd orzekający spełnił wyżej przytoczone warunki i dlatego dokonana przezeń ocena korzysta z ochrony zasady, o której mowa w art. 7 k.p.k.

## **III**

Po rozważeniu zarzutów zawartych w apelacjach pozostała do rozstrzygnięcia kwestia oceny prawnej czynu przypisanego oskarżonym.

Osią sporu pomiędzy stanowiskiem ich obrońców, zaprezentowanym w rozpoznawanych środkach odwoławczych a Sądu orzekającego był zamiar, który towarzyszył W. F. i W. T. (1) w czasie popełnienia przez nich przestępstwa.

Wbrew twierdzeniom apelujących nie budzi zastrzeżeń przyjęta w zaskarżonym wyroku kwalifikacja prawna. Za trafne należy uznać stanowisko Sądu Okręgowego, że zebrane w sprawie dowody pozwalały na przypisanie oskarżonym działania z zamiarem pozbawienia życia W. S..

Jednak nie z zamiarem bezpośrednim lecz z zamiarem ewentualnym.

Za przyjęciem tego drugiego przemawiały następujące okoliczności.

Oskarżeni nie przyznali się do popełnienia zabójstwa.

Konsekwentnie twierdzili, że gdy odchodzili od pokrzywdzonego to ten żył.

Jak twierdził W. F. to nie martwił się tym, co się stało z tym mężczyzną, bo jak odchodzili to on żył.

Z kolei W. T. (3) wyjaśnił, że po zdarzeniu pobity mężczyzna chrapał, jękał, próbował wstać. Gdy odeszli dalej, widział jak ten mężczyzna się poruszył.

Choć Sąd pierwszej instancji przyjął, iż „niewiarygodne są wyjaśnienia obu oskarżonych, by pozostawili pokrzywdzonego w stanie wskazującym na jego przytomność”, to równocześnie - rozważając kwalifikację prawną - podzielił opinię biegłych z Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej, że pokrzywdzony po utracie przytomności w wyniku obrażeń twarzoczaszki, mógł wydawać odgłosy mimowolne, typu jęk i charczenie oraz wykonywać mimowolne ruchy kończyn (str. 53 uzasadnienia).

W ocenie Sądu drugiej instancji wskazana opinia biegłych koresponduje z wyjaśnieniem oskarżonych, że pozostawiając W. S. na miejscu zdarzenia mieli przekonanie, że ten żyje.

Świadomość oskarżonych co do tej okoliczności potwierdzają pośrednio relacje funkcjonariuszy Policji W. Z. i M. S., którzy dokonywali zatrzymania oskarżonych, jak też ich rozpytania.

W. Z. zeznał, że w jego ocenie zatrzymani nie wiedzieli, że pokrzywdzony nie żyje.

M. S. zaś podał, że oskarżeni chyba nie wiedzieli, że pokrzywdzony zmarł. Myśleli, że go tylko pobili.

Oceniając te relacje Sąd I instancji stwierdził, że brak wiedzy oskarżonych o śmierci pokrzywdzonego „nie stanowi argumentu pozwalającego na trafne i jednoznaczne uznanie, że oskarżeni nie działali w celu pozbawienia życia pokrzywdzonego”.

To racja, że rozważana okoliczność, nie ma wpływu na trafne przypisanie oskarżonym działania w celu pozbawienia życia, ale w powiązaniu z ich wyjaśnieniami i opinią biegłych poddaje w zasadniczą wątpliwość przyjęcie, że działali z zamiarem bezpośrednim.

Należy bowiem zważyć, iż przy osądzie czynów znamiennych skutkiem, zamiar sprawcy należy ustalać zarówno na podstawie jego przestępnego zachowania, ilości i siły ciosów zadanych pokrzywdzonemu oraz ich umiejscowienia, jak i na podstawie podmiotowych i przedmiotowych okoliczności czynu. Dopiero bowiem na podstawie tych wszystkich okoliczności dotyczących zarówno rozpoznawanego zdarzenia, jak i osoby sprawcy, możliwe jest odtworzenie rzeczywistych jego przeżyć i ustalenie czego chciał, względnie - postępując w określony sposób - co przewidywał i na co

się godził. Ustalenia te należy czynić na podstawie zachowania się sprawcy wobec pokrzywdzonego, ich wzajemnych relacji w okresie poprzedzającym zajście a także na podstawie zachowania się oskarżonego po zdarzeniu.

Za przyjęciem określonego zamiaru powinny przemawiać jeszcze inne przesłanki zarówno podmiotowe, jak i przedmiotowe, w szczególności pobudki i sposób działania sprawcy, oraz stopień zagrożenia dla życia pokrzywdzonego (OSNPG nr 10/77, poz. 81). Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał na potrzebę dokonania rekonstrukcji procesu motywacyjnego zachodzącego w psychice sprawcy także na podstawie okoliczności podmiotowych takich jak osobowość sprawcy, a więc jego charakter, usposobienie, poziom umysłowy, reakcje emocjonalne i zachowanie w stosunku do otoczenia, tło i powody zajścia, zachowanie przed dokonaniem czynu i potem oraz stosunek do pokrzywdzonego (OSNKW: 1974, poz. 222; 1975, poz. 25).

W rozpoznawanej sprawie ustalenie zamiaru ewentualnego pozbawienia życia W. S. przez oskarżonych, możliwe było już na podstawie samych tylko przedmiotowych okoliczności czynu, w oparciu o sam sposób ich działania, bowiem zachowanie to było tego rodzaju, że jednoznacznie wskazywało, bez żadnych w tym zakresie wątpliwości, na cel do jakiego zmierzało.

Tym samym zamiar ewentualny pozbawienia życia można było ustalić na podstawie ich zachowania w chwili czynu.

Wielokrotnie uderzali pokrzywdzonego i kopali po głowie, w tym po twarzy oraz po klatce piersiowej gdy ten bezbronny przebywał na ziemi.

Zadawali bardzo silne ciosy w newralgiczne dla jego życia organy.

Dysponowali znaczną przewagą fizyczną, którą brutalnie i zniechęca wykorzystali. W. S. był bowiem od nich starszy o blisko 40 lat, słaby fizycznie i zaniedbany w wyniku nadużywania alkoholu.

Pozostawili ciężko pobitego i bezwładnego pokrzywdzonego na miejscu zdarzenia nie udzielając mu pomocy. Powtarzalność silnych ciosów zadawanych w najważniejsze dla życia części ciała, najwyższy stopień zagrożenia życia pokrzywdzonego oraz zachowanie oskarżonych po dokonaniu czynu, wskazują na istnienie zamiaru ewentualnego pozbawienia życia W. S..

W konsekwencji stwierdzić należy, że sposób działania oskarżonych daje pełną podstawę do uznania, że jako życiowo doświadczeni i poczytalni, przewidywali możliwość pozbawienia życia pokrzywdzonego i na to się godzili.

Tezę tę uzasadnia także dokonana przez Sąd orzekający trafna ocena strony motywującej i stanu emocjonalnego oskarżonych *in tempore criminis*.

Można jeszcze dodać, iż bezbłędnie ustalone zachowanie W. F. i W. T. (1) według obiektywnych kryteriów oceny związków przyczynowo-skutkowych wyrażało ich akceptację na skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego.

Zdaniem Sądu odwoławczego, sposób działania oskarżonych polegający na opisywanych powyżej czynnościach, powtarzalnych i skierowanych w najważniejsze części ciała, stanowił jednoznaczny dowód, że działali z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia.

Przedmiotowo bowiem śmierć pokrzywdzonego była normalnym skutkiem tego rodzaju działania, podmiotowo zaś kierunkowość czynu oskarżonych uzewnętrzniona została chęcią powtarzania przez nich czynności wykonawczych i ich bardzo dużą siłą.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustalił, iż oskarżeni W. F. i W. T. (1) działali z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia W. S. oraz obniżył wymierzoną każdemu z oskarżonych karę pozbawiania wolności do lat 14.

Sąd Okręgowy wskazał szczegółowo okoliczności, które zadecydowały o takim wymiarze kary jak w zaskarżonym wyroku. Sąd a quem dzieląc zaprezentowaną tam argumentację i nie widząc potrzeby jej powtarzania doń się odwołuje.

Jedyną przyczyną obniżenia wymierzonych oskarżonym kar pozbawienia wolności było przyjęcie przez Sąd odwoławczy zamiaru ewentualnego pozbawienia życia pokrzywdzonego, cechującego się mniejszym stopniem winy niż zamiar bezpośredni.

Dodatkowo należy jednak zważyć, iż Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że czynnikiem wpływającym ograniczająco na wzrost przestępczości jest w głównej mierze przekonanie potencjalnych sprawców o nieuchronności ich ujęcia przez organy ścigania i wymierzenia im odpowiednich kar.

Są jednak takie rodzaje przestępstw, do których należą przestępstwa przeciwko życiu, które nie sposób zwalczać bez stosowania wobec ich sprawców surowej represji karnej.

Szkody bowiem będące konsekwencją takich czynów są tak ogromne, że musi utrwalić się przeświadczenie, że popełnienie podobnego przestępstwa spotyka się z należyte surową reakcją organów państwa i, że sprawcy tych czynów nie mogą liczyć na pobłażliwość.

W stosunku do tych osób społeczne oddziaływanie kary, o czym należy otwarcie mówić, polegać musi na ostrzeżeniu lub wręcz zwykłym odstraszeniu surową karą pozbawienia wolności.

Nie bez znaczenia jest też umocnienie w społeczeństwie poczucia sprawiedliwości i bezpieczeństwa.

W tym stanie rzeczy należy stwierdzić, że nie było jakichkolwiek dalszych podstaw by złagodzić bardziej wymierzone oskarżonym kary pozbawienia wolności.

W pozostałej części, nie stwierdziwszy okoliczności, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k. Sąd odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Podkreślić należy, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku – wszechstronne, wnikliwe i szczegółowe – jest równie precyzyjne i przekonujące w części dotyczącej ustalenia, że oskarżeni działali z motywacji zasługującej na szczególne potępienie (str. 55-58).

Sąd Apelacyjny rozpoznający przedmiotową sprawę uważa, że zabójstwo w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie stypizowane w art. 148 § 2 pkt 3 k.k., może być popełnione zarówno w zamiarze bezpośrednim jak i ewentualnym.

Wyrażany jest wprawdzie pogląd, iż przestępstwo to, ze względu na specyficzną warstwę motywacyjną, może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim, „na szczególne potępienie zasługiwać ma bowiem motyw leżący u podstaw powzięcia zamiaru dokonania zabójstwa, co wyklucza popełnienie tego przestępstwa z zamiarem wynikowym (ewentualnym)” (wyrok SN z 23 marca 2003r., WA 24/03, OSN w SK 2003, Nr 1, poz. 1090), to nie możemy zgodzić się w realiach rozpoznawanej sprawy, że przestępstwo z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. może być popełnione wyłącznie w zamiarze bezpośrednim.

Należy bowiem odróżnić motywację oskarżonych, która pchnęła ich do przypisanego im działania, od rodzaju zamiaru, jakim objęli skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego.

Pojęć tych – zdaniem Sądu odwoławczego - nie można utożsamiać.

Są one też wyraźnie odróżnione w art. 115 § 2 k.k.

Choć pozostają ze sobą w bliskich relacjach, to nie są one tak determinujące, by uzasadnione było łączenie tego rodzaju motywacji wyłącznie z zamiarem bezpośrednim.

W konsekwencji uważany, że przypisana oskarżonym kwalifikowana zbrodnia zabójstwa mogła zostać dokonana z zamiarem ewentualnym (tak w wyroku SA w Lublinie z 12 czerwca 2001r., II AKa 98/01, Prok i Pr. 2002, nr 1, poz. 21; K. Daszkiewicz, w: Przepisy przeciwko życiu, s. 72; A. Zoll, w: Zoll (red.), Kodeks karny, t. II, s. 255; M. Budyn, Motywacja zasługująca na szczególne potępienie (próba analizy), Prok. i Pr. 2000, nr 9, s. 23; M. Królikowski, w: Królikowski, Zawłocki (red.), Kodeks karny. Część szczególna, t. I, s. 216; R. Stefański, w: R. Stefański (red.). Kodeks karny. Komentarz).

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej orzeczono na podstawie § 14 ust. 2 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (DZ. U. nr 153, poz. 1348 ze zm.).

Kierując się tymi samymi przesłankami co Sąd Okręgowy orzeczono jak w punkcie IV.