

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2018 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Zdzisław Pachowicz

Sędziowie: SSA Wiesław Pędziwiatr (spr.)

SSA Piotr Kaczmarek

Protokolant: Anna Czarniecka

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej we Wrocławiu Alicji Domaradzkiej

po rozpoznaniu w dniu 17 maja 2018 r.

sprawy P. W.

oskarżonego o czyn z art. 148 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 21 grudnia 2017 r. sygn. akt III K 173/17

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec P. W. w pkt III części rozstrzygającej, w ten sposób, że na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzeka wobec P. W. nawiązki na rzecz:

- G. C. w wysokości 30.000 (trzydziestu tysięcy) złotych,

- J. C. w wysokości 60.000 (sześćdziesięciu tysięcy) złotych;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. S. 600 złotych podwyższone o 138 złotych podatku od towarów i usług tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną P. W. w postępowaniu odwoławczym przez adwokata wyznaczonego przez Sąd;

IV. zwalnia oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym, zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy dla Wrocławia – Krzyków Wschód oskarżył P. W. to, że;

w dniu 30 grudnia 2016 r. we W., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia R. C., przewrócił go na jezdnię, a następnie leżącego bił i kopał po całym ciele, a w tym wielokrotnie kopał obutą stopą, zadając uderzenia od góry, głównie piętą, w przednią część głowy, głównie twarzy i twarzoczaszki, czym spowodował u niego obrażenia w postaci rany tłuczonej w prawej okolicy ciemieniowej, niewielkich ran tłuczonych w okolicy czołowej i oczodołowej,

rozległych podbiegnięć krwawych na twarzy, między innymi na nosie, policzkach i w okolicach oczodołowych, otarć naskórka na twarzy, podbiegnięć krwawych i obrzęku warg, ran tłuczonych w przedsionku ust z całkowitym wybiciem części zębów z zębodołów, podbiegnięć krwawych i ran tłuczonych w okolicy bródkowej, podbiegnięć krwawych powłok miękkich czaszki, obecności płynnej krwi w przestrzeni podpajęczynówkowej i w komorach mózgu, rozległego wieloodłamowego złamania kości twarzoczaszki, obejmującego między innymi kości nosowe, jarzmowe, obie szczęki z oddzieleniem wyrostka zębodołowego i podniebnego, ściany jamy nosowej, wyrostka stawowego prawego żuchwy oraz pogranicza trzonu i gałęzi żuchwy po stronie lewej, dwóch niewielkich bardzo powierzchownych pęknięć lewego płata wątroby ze śladową ilością płynnej krwi w jamie brzusznej, dwóch drobnych podbiegnięć krwawych tkanek miękkich pleców, złamania pięciu żeber po stronie lewej w linii pachowej środkowej i tylnej, w tym trzech skąpo podbiegniętych krwią, złamania wyrostka kolczystego kręgu piersiowego, przy czym następstwem rozległych obrażeń twarzoczaszki był masowy krwotok do dróg oddechowych skutkujący zachłyśnięciem krwią i prowadzący do śmierci R. C.,

to jest o czyn z art. 148 § 1 k.k.

Wyrokiem z 21 grudnia 2017 roku w sprawie III K 173/17 Sąd Okręgowy we Wrocławiu orzekł, że;

I. uznaje oskarżonego P. W. za winnego popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku, to jest czynu z art. 148 § 1 k.k., i za to na podstawie tegoż przepisu wymierza mu karę 13 (trzynastu) lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonemu okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 4 stycznia 2017 r. godz. 10:30 do dnia 21 grudnia 2017 r.;

III. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeka w stosunku do oskarżonego P. W. obowiązek naprawiania szkody powstałej w wyniku przestępstwa opisanego w części wstępnej wyroku poprzez zapłatę na rzecz G. C. kwoty 30 000 (trzydziestu tysięcy) zł oraz na rzecz J. C. kwoty 60 000 (sześćdziesięciu tysięcy) zł;

IV. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwraca dowody, uznając je za zbędne dla postępowania:

-P. W.- opisane w wykazie dowodów rzeczowych nr VIII/131/17/P k. 110 pod poz. 11-13 oraz nr VII/130/17/P k. 118 pod poz. 8-10,

-M. R.- opisane w wykazie dowodów rzeczowych nr X/149/17/P k. 131 pod poz. 40-73 oraz VI/129/P/ k. 235 pod poz. 7 ,

-E. R. (1)- opisane w wykazie dowodów rzeczowych nr IX/139/17/P k. 139 pod poz. 14-39,

V. zarządza pozostawienie w aktach sprawy dowodów rzeczowych opisanych w wykazie nr III/126/17/P k. 71 pod poz. 4, IV/127/17/P k. 77 pod poz. 5, V/128/17/P k. 233 pod poz. 6, II/125/17/P k. 65 pod poz. 3;

VI. na podstawie art. 231 § 1 k.p.k. składa do depozytu sądowego dowody rzeczowe opisane w wykazie I/124/17/P k. 28 poz.1- 2, nr XI/166/17/P k. 184 pod poz. 74-81;

VII. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. S. kwotę 1380 (tysiąc trzysta osiemdziesiąt) zł plus 317,40 zł vat tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu;

VIII. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania, które zalicza na rachunek Skarbu Państwa i od opłaty w sprawie.

Nie pogodził się z wyrokiem Sądu Okręgowego oskarżyciel publiczny, który zaskarżył go na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze i środkach kompensacyjny.

Skarżący zarzucił:

1) naruszenie prawa materialnego, a to art. 46 § 1 k.k. polegające na jego niewłaściwym zastosowaniu i orzeczeniu na podstawie tego przepisu w stosunku do oskarżonego P. W. obowiązku naprawiania szkody powstałej w

wyniku przestępstwa poprzez zapłatę na rzecz G. C. kwoty 30.000 zł oraz na rzecz J. C. kwoty 60.000 zł, podczas gdy w chwili orzekania szkoda wyrządzona przestępstwem istniała jedynie częściowo, natomiast całościowy wymiar środka kompensacyjnego opierał się jedynie na oszacowaniu prawdopodobnego czasu trwania obowiązku alimentacyjnego i wysokości świadczenia do ukończenia przez dzieci pokrzywdzonego studiów wyższych, nie natomiast na szczegółowym obliczeniu, wskutek czego orzeczenie obowiązku naprawienia szkody należało uznać za znacznie utrudnione i orzec w stosunku do oskarżonego, w miejsce obowiązku naprawienia szkody, nawiązkę na podstawie art. 46 § 2 k.k. w wysokości 30.000 zł na rzecz G. C. oraz w wysokości 60.000 zł na rzecz J. C.;

2) rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary w stosunku do wysokiego stopnia społecznej szkodliwości zarzuconego mu czynu i jego zawinienia, wynikająca z wymierzenia za przypisane mu przestępstwo z art. 148 § 1 k.k. kary 13 lat pozbawienia wolności, podczas gdy poczynione w sprawie ustalenia dotyczące okoliczności czynu takie jak działanie oskarżonego z oczywiste błahego powodu na osobie bezbronnej, nie broniącej się, proszącej o pomoc, porzucenie ciała po nieudolnej próbie zatarcia śladów, brak okazania jakiegokolwiek zainteresowania losem ofiary i brak próby udzielenia pomocy, brutalność działania sprawy oraz brak wyrażenia autentycznej skruchy i żalu, zdecydowanie przemawiały za orzeczeniem kary pozbawienia wolności w wymiarze 15 lat pozbawienia wolności.

Stawiając ten zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- 1) wymierzenie oskarżonemu P. W. za przypisane mu przestępstwo kary 15 lat pozbawienia wolności;
- 2) orzeczenie w stosunku do oskarżonego P. W. na podstawie art. 46 § 2 k.k. nawiązki na rzecz osób najbliższych dla pokrzywdzonego, których sytuacja wskutek śmierci R. C. uległa znacznemu pogorszeniu w wysokości 30.000 zł na rzecz G. C., oraz w wysokości 60.000 zł na rzecz J. C..

Nie zaakceptował orzeczenia Sądu I instancji także oskarżony, i jego obrońca zaskarżył go w całości zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść poprzez przyjęcie, że oskarżony P. W. działał w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia R. C., czym wypełnił znamiona czynu opisanego w art. 148 k.k., w sytuacji, gdy w działaniu oskarżonego brak było umyślności w postaci zamiaru pozbawienia życia pokrzywdzonego;
2. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 7 k.p.k., które miało wpływ na treść orzeczenia, a polegające na tym, iż Sąd orzekający, wydając zaskarżony wyrok, ocenił zgromadzony w sprawie materiał dowodowy dowolnie z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a w szczególności polegający m.in. na tym, że uznał działanie oskarżonego jako umyślne w zakresie woli spowodowania śmierci pokrzywdzonego i działania w celu osiągnięcia takiego skutku, w sytuacji gdy, ani na podstawie ustaleń dotyczących strony przedmiotowej, ani podmiotowej, nie można dokonać niebudzących wątpliwości ustaleń w tym zakresie;
3. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k., które miało wpływ na treść orzeczenia, poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego, nasuwających się w sprawie wątpliwości dotyczących istnienia u oskarżonego zamiaru popełnienia zbrodni zabójstwa;
4. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności, a to m.in. niebudzącego wątpliwości ustalenia momentu powstania u oskarżonego zamiaru popełnienia zbrodni zabójstwa;
5. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 424 k.p.k. poprzez niewskazanie jakie fakty Sąd I instancji uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a to odnośnie ustalenia w działaniu oskarżonego zamiaru bezpośredniego przy wykluczeniu zamiaru ewentualnego dotyczącego zbrodni zabójstwa lub też wykluczenia zamiaru bezpośredniego popełnienia przestępstwa spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w połączeniu z nieumyślnym skutkiem owego działania;

6. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej.

Podnosząc te zastrzeżenia apelujący wniósł o zmianę poprzez uznanie, że działanie oskarżonego wypełniło znamiona czynu z art. 156 § 3 k.k. i wymierzenie mu za to adekwatnej kary lub rozważenie możliwości stosowania wobec niego nie karanego nieletniego środków wychowawczych, leczniczych lub poprawczych zgodnie z art. 104 k.k., tj. ze względu na okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

I. Odnośnie do apelacji obrońcy oskarżonego.

Skarga okazała się nieskuteczna.

W apelacji skarżącego zasadnicze znaczenie ma kwestia błędnego ustalenia Sądu I instancji zamiaru bezpośredniego, z którym działał P. W.. Wszystkie w istocie zarzuty postawione przez apelującego sprowadzają się do kwestionowania przypisanego oskarżonemu działania w warunkach zamiaru bezpośredniego, a zatem niewłaściwego ustalenia faktów istotnych w tej sprawie.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do twierdzeń obrońcy o błędach popełnionych w toku procedowania w tej sprawie, bowiem – jeśli prawidłowo odczytać zarzuty od 2 do 5 – ich skutkiem było nieprawidłowe ustalenie, iż sprawca zabójstwa R. C. chciał spowodować jego śmierć.

Jest jednak charakterystycznym w apelacji obrońcy, że choć stawia on zarzuty naruszeń konkretnych przepisów procedury karnej nie przywołuje w istocie żadnych argumentów mających wskazywać na ich naruszenie. Apelacja koncentruje się, nie tylko w sferze zarzutów, ale i ich umotywowania, na podważaniu ustalenia zamiaru przypisanego oskarżonemu popełnienia zabójstwa człowieka.

Zarzucając naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) apelujący przywołuje zbiorczo pogwałcenie reguł poprawnego rozumowania, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Nie wymienia jednak, które reguły logicznego rozumowania zostały złamane wywodami Sądu I instancji, nie wylicza, które wskazania wiedzy zostały naruszone w rozumowaniu Sądu meriti oraz nie przytacza, w jakim zakresie uchybił tenże Sąd doświadczeniu życiowemu. W istocie można tak sformułowany zarzut sprowadzić do stwierdzenia, że – według obrońcy – doszło do obrazy tego przepisu, bowiem zupełnie inaczej kwestię ustalenia zamiaru sprawcy ocenił sam obrońca, a ponieważ oczekiwana przez obrońcę ocena tej kwestii jest sprzeczna z ustaleniami Sądu I instancji tym samym nastąpiło naruszenie reguły swobodnej oceny dowodów. Nota bene skarżący nie wskazał, które dowody zostały ocenione błędnie, choć występują między nimi sprzeczności czy to wzajemne czy wewnętrzne, nie wymienił, które istotne dowody zostały pominięte, a którym nadano istotne znaczenie mimo braku takiej ich cechy dla ustaleń czynionych przez ten Sąd.

Samo twierdzenie, że doszło do obrazy reguły swobodnej oceny dowodów nie jest wystarczające do uznania zasadności zarzutu stawianego zaskarżonemu wyrokowi.

Sąd Apelacyjny nie dostrzega, w wywodach motywujących rozstrzygnięcie, błędów logicznych, sprzeczności ze wskazaniami wiedzy czy doświadczenia życiowego. Biorąc na wzgląd także, podnoszony wyżej fakt braku wskazań apelującego, co do pogwałcenia wytycznych swobodnej oceny dowodów, nie sposób prowadzić dalej rozważań o naruszeniu art. 7 k.p.k. skoro trudno dociec, w jaki sposób i w którym miejscu wywodów Sądu I instancji doszło do ich zakłócenia.

Podobnie, jako nietrafny został oceniony zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k.

W odniesieniu do tego zarzutu konieczne jest powtórzenie, że i on nie został uargumentowany w apelacji obrońcy.

Skarżący w żaden sposób nie przekonał, że Sąd I instancji obraził treść normy sformułowanej w art. 5 § 2 k.p.k., bowiem rozstrzygnął pojawiające się wątpliwości na niekorzyść oskarżonego. Na początku należy podkreślić, że podstawa ta może być skutecznie użyta, jeśli w sprawie pojawią się wątpliwości co do przebiegu zdarzeń, po drugie wątpliwości te muszą pojawić się po stronie Sądu orzekającego i po trzecie Sąd ten mimo tych wątpliwości rozstrzygnie je na niekorzyść oskarżonego. Takich wątpliwości zawartych w rozumowaniu Sądu I instancji nie przekazał skarżący. A przecież koniecznym było wykazanie, że w sprawie tej wystąpiły wątpliwości i to wątpliwości Sądu, który nie podjął próby ich usunięcia, lub dokonując stosownych działań wątpliwości te, których nie usunął, rozstrzygnął mimo to na niekorzyść oskarżonego. Art. 5 § 2 k.p.k. dotyczy wątpliwości, które ma i nie jest w stanie rozstrzygnąć sąd rozpoznający sprawę, nie zaś wątpliwości obrony i skazanych co do prawidłowości rozstrzygnięcia dokonanego przez ten Sąd (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2009 roku, V KK 142/09, LEX nr 519641). Zawarty w przepisie art. 5 § 2 k.p.k. nakaz rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego naruszony jest jedynie wówczas, gdy sąd nabierze wątpliwości co do przebiegu inkryminowanego zdarzenia, lub co do interpretacji podlegającego zastosowaniu w sprawie przepisu, a następnie wobec braku możliwości usunięcia tych wątpliwości, rozstrzygnie je na niekorzyść oskarżonego. Tylko niedające się usunąć wątpliwości (a nie wszystkie) i to wątpliwości, które zrodzą się u organu procesowego (sądu orzekającego), a nie te, które istnieją w ocenie stron postępowania, rozstrzyga się na korzyść oskarżonego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 31 marca 2010 roku, II AKa 239/09, KZS 2010/9/30).

W sytuacji, gdy apelujący nie wskazuje żadnych konkretnych wątpliwości, które w sprawie tej wystąpiły i podnosi jedynie zarzut naruszenia art. 5 k.p.k. trudna jest ocena czy doszło do obrazy tego przepisu. Sąd odwoławczy z urzędu nie dostrzega w rozumowaniu Sądu I instancji kolizji z tym przepisem. Sąd meriti wszak nie miał żadnych wątpliwości, co do sprawstwa oskarżonego. Wskazał przy tym tenże Sąd, że oparł swe ustalenia o istniejące dowody, ustalił istotne fakty w tej sprawie opierając się na zeznaniach P. J., Ł. G., M. R. i częściowo E. R. (1), lecz także wyjaśnieniach samego oskarżonego, ale i dowodach w postaci opinii biegłego medyka sądowego oraz oględzinach miejsca zdarzenia, zapisów monitoringu, wizji lokalnej i dokumentacji wideo, opinii psychologa i psychiatrów. Relacje oskarżonego złożone w toku rozprawy Sąd odrzucił w zakresie, w którym podnosił tenże, że nie kopał mocno pokrzywdzonego oraz że odciągnął pokrzywdzonego i oparł go o samochód oraz pozostawił go w takiej pozycji. Takie wyjaśnienia zostały słusznie zdyskredytowane, jako niewiarygodne. Sąd I instancji z należytą uwagą podszedł do kwestii zasadniczej w procesie karnym, oceny zachowania oskarżonego. Szczegółowo i wnikliwie ocenił stronę podmiotową jego zachowania. Ocena ta nie nosi w sobie błędu dowolności i jako taka jest akceptowana przez Sąd odwoławczy. Tok rozumowania przedstawiony przez Sąd meriti nie zawiera luk i w żadnym razie nie przekonano o istnieniu przesłanek pozwalających kwestionować jego ustalenia. Rozważania w tej części są jednoznaczne i uznano, że zarzut apelacji obrońcy oskarżonego nie podważył ich trafności. Jest tak tym bardziej, że apelujący nie tylko nie przedstawił na poparcie swojej tezy dowodów wystąpienia wątpliwości po stronie Sądu, które tenże rozstrzygnął na niekorzyść oskarżonego, ale nie przedstawił **żadnych** własnych wątpliwości w tym zakresie.

Czyni to zarzut apelującego zupełnie nietrafny.

Podobnie zresztą jak kolejny zarzut naruszenia art. 410 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. Naruszenie tego przepisu (art. 410 k.p.k.) następuje wtedy, gdy Sąd I instancji pominię w toku procesu istotne z punktu widzenia treści rozstrzygnięcia dowody i nie ujawni ich na rozprawie lub też mimo, że wprowadzi je do procesu zignoruje ich znaczenie w toku wyrokowania.

Znów konieczne jest stwierdzenie, że apelujący nie wykazał, które z dowodów istotne z punktu widzenia czynionych ustaleń nie zostały wprowadzone do materiału dowodowego pozwalającego czynić ustalenia faktyczne lub też mimo ich wprowadzenia do procesu zostały pominięte w rozważaniach Sądu meriti, choć mają zasadnicze znaczenie dla czynionych ustaleń.

Jeśli prześledzić czynności dowodowe prowadzone w toku rozprawy jawi się jednoznaczny obraz rzetelności działań Sądu, który przeprowadził bezpośrednio na rozprawie wszystkie istotne dla czynionych ustaleń dowody: przesłuchał oskarżonego w obecności biegłych psychiatrów i psychologa oraz świadków wskazanych w akcie oskarżenia (za wyjątkiem P. J., który zmarł k. 742), z urzędu dopuścił dowód z wysłuchania M. C., odebrał także opinię uzupełniającą

od biegłych psychiatrów i psychologa oraz wykorzystując możliwości wynikające z art. 394 § 2 k.p.k. ujawnił pozostałe dowody istotne dla wydania orzeczenia. Przy czym wysłuchanie oskarżonego, świadków oraz biegłych odbyło się z aktywnym udziałem obrońcy oskarżonego. Jest w sprawie tej charakterystycznym, że apelujący obrońca oskarżonego nie występował z zastrzeżeniami, w toku procesu, co do prawidłowości prowadzonego postępowania dowodowego, a co jeszcze bardziej istotne nie składał wniosków dowodowych.

Nie sposób w tej sytuacji zaakceptować twierdzenia o pominięciu w toku postępowania dowodowego istotnych dowodów, co wpłynęło na treść orzeczenia w sposób zaburzający jego prawidłowość. Nie przekonał o tym apelujący i zarzut uznano za nietrafny.

Pozostał do rozważenia Sądowi odwoławczemu ostatni z zarzutów obrazy prawa procesowego i wpływu tego uchybienia na treść rozstrzygnięcia. Zauważyć należy, że apelujący, choć stawia zarzuty naruszenia prawa procesowego, tylko w odniesieniu do obrazy art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. formułuje tezę, że miała ona wpływ na treść rozstrzygnięcia. Tylko wpływ tego uchybienia na merytoryczną treść orzeczenia może być skutecznie podnoszonym zarzutem obrazy prawa procesowego. Postawiony przez apelującego zarzut naruszenia art. 424 k.p.k. nie mógł zostać uznany za skuteczny. W żadnym razie błędy formalne związane ze sporządzeniem uzasadnienia nie mogą mieć wpływu na treść wyroku podlegającego zaskarżeniu, gdyż uzasadnienie jest następstwem wydanego orzeczenia i dopuszczenie się uchybień w sporządzeniu dokumentu będącego następczym działaniem w odniesieniu do wydanego już wcześniej orzeczenia nie mogło wpłynąć na treść rozstrzygnięć, które je poprzedzało. (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 kwietnia 2013 roku, II AKa 95/13, LEX nr 1312112).

Wbrew twierdzeniom zarzutu Sąd I instancji nie tylko podał fakty, które uznał za udowodnione i czynił to w części ustalającej uzasadnienia na s. od 1 do 7. Również na tych samych kartach wymienił dowody stanowiące podstawę czynionych ustaleń. Spośród faktów, które tenże Sąd odrzucił zasadnicze znaczenie ma podstawowy dla sformułowanej apelacji, a to odmowy przyjęcia, że oskarżony nie działał z zamiarem bezpośrednim zabójstwa. Apelujący swoją argumentację, co do nieprawidłowości tego ustalenia faktycznego oraz naruszenia procedury wyprowadza z wyjaśnień oskarżonego. Podnosi, że oskarżony wielokrotnie przesłuchiwany przeczył twierdzeniu iż jego zamiarem było pozbawienie życia pokrzywdzonego. Jednak stwierdzenia apelacji nie przystają do rzeczywistych treści wypowiedzi oskarżonego. Wszak przesłuchany po raz pierwszy oskarżony przyznał się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa pozbawienia życia R. C. w zamiarze ewentualnym. I nawet jeśli pojęcie zamiar ewentualny nie było dla niego jasne, choć tego sam nie podnosi, to przecież nie może być wątpliwości co do tego, że rozumiał on znaczenie określenia pozbawienie życia. Nie przeczył także tym twierdzeniom, gdy został przesłuchany w czasie posiedzenia aresztowego. Opisał także przebieg zdarzeń w toku eksperymentu odtwarzającego przebieg zdarzenia. Przyznał się, do popełnienia zarzucanego mu czynu, także w czasie przesłuchania w toku rozprawy. Tym samym teza obrońcy, że oskarżony konsekwentnie przeczył zamiarowi zabójstwa (k. 872, t. IV) nie znajduje oparcia w materiale dowodowym, w tym także w wyjaśnieniach samego oskarżonego.

Odbiegają od treści wypowiedzi oskarżonego także dalsze stwierdzenia apelującego, który wszak podnosi, że oskarżony zaprzestał zadawania ciosów pokrzywdzonemu, gdy ten jeszcze żył i komunikował się z nim prosząc o pozostawienie go w spokoju. P. W. wyjaśnił bowiem, że przeciągnął ciało pokrzywdzonego po tym jak zaprzestał jego kopania i uczynił to, bowiem chciał ukryć ciało, ale nie zdołał tego zrobić bo nie miał siły go przemieścić oraz usłyszał nadjeżdżający samochód i uciekł z tego miejsca (wyjaśnienia oskarżonego z 30 grudnia 2016 roku). Co więcej, oskarżony podał także, że zostawił pokrzywdzonego, który wówczas bełkotał i się ruszał. Nie jest więc tak, że wyjaśnienia oskarżonego wskazują, iż pozostawił on ofiarę dlatego że prosiła ona o to, jak zdaje się sugerować apelujący. W toku odtworzenia przebiegu zdarzenia oskarżony jednoznacznie wskazał, że chciał ukryć zwłoki, lecz uciekł bo zobaczył przejeżdżający samochód. Jedynie podczas kolejnego przesłuchania w śledztwie podał, że nie chciał zrobić krzywdy pokrzywdzonemu. I dopiero przed Sądem wyjaśnił, że na prośbę ofiary, aby zostawił ją w spokoju, odstąpił od dalszego zadawania ciosów.

Ten przegląd wyjaśnień oskarżonego wskazuje, że nie jest tak, jak twierdzi apelujący, że oskarżony w swych wyjaśnieniach był konsekwentny. Tylko bowiem raz stwierdził, że nie chciał zrobić krzywdy pokrzywdzonemu oraz

tylko raz podał, że zostawił ofiarę na jego prośbę i zaprzestał zadawania ciosów. Trudno w tej sytuacji uznać zasadność argumentacji, iż **konsekwentne** (podkreślenie SA) wyjaśnienia oskarżonego winny być podstawą ustaleń faktycznych co do jego zamiaru z jakim zaatakował pokrzywdzonego. I choć oskarżony stwierdził w czasie śledztwa, że nie chciał zrobić krzywdy R. C. to na tej podstawie przyjęcie, że jego zamiarem było pobicie ofiary i nieobejmowanie woli i świadomością skutku w postaci śmierci nie jest możliwe. Rozważania Sądu meriti odnoszące się do stanu faktycznego wynikające z wyjaśnień oskarżonego, ale także i przede wszystkim opinia biegłego medyka sądowego o stwierdzonych obrażeniach, jakich doznał pokrzywdzony nie pozwalają na uznanie zasadności twierdzeń apelującego o braku zamiaru zabójstwa po stronie P. W.. Nawet akceptacja tezy, że pokrzywdzony w chwili, gdy sprawca pozostawił go uciekając, żył jeszcze nie oznacza, że nieprawidłowy jest wniosek o chęci pozbawienia życia przez oskarżonego. Sąd ustalił, że w czasie, gdy oskarżony pozostawił ofiarę nie widział on, aby dawała ona oznaki życia. Apelujący podnosi, że według zeznań P. J. oraz Ł. G. pokrzywdzony takie oznaki dawał. Takie też ustalenia poczynił Sąd I instancji (s. 2 i 3 uzasadnienia). To, że dwaj świadkowie widzieli oznaki życia ofiary (wydobywająca się para z ust) nie pozostaje w sprzeczności z ustaleniem Sądu, że takich oznak nie widział oskarżony. Jego pierwsze relacje świadczą o tym dowodnie. To wszak z jego wypowiedzi wynikało, że tych oznak on nie dostrzegł. Nawet jednak przyjęcie, że pokrzywdzony żył w chwili, gdy pozostawił go uciekając oskarżony nie oznacza, że jego działania nie były objęte zamiarem pozbawienia życia ofiary. Istotne jest wszak to, co towarzyszyło – w zakresie świadomości i woli – oskarżonemu w momencie ataku, a nie w czasie, gdy uciekał z miejsca zdarzenia.

Prawidłowo uwzględniając wypowiedzi oskarżonego Sąd orzekający ustalił zamiar, z jakim tenże działał.

Przy czym przekonująco i dogłębnie wyjaśnił powody swego stanowiska, obszernie motywując swoją ocenę zarówno dowodów, które uwzględnił, jak i ich konsekwencje dla ustalenia zamiaru działania oskarżonego.

Uzasadnienie wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego nie jest dotknięte jakąkolwiek wadą w tej części i pozwala na kontrolę rozumowania Sądu oraz wyprowadzonych wniosków. Jeśli zważyć, że Sąd I instancji, wbrew wywiadowi apelującego, rozważał o powodach wykluczenia możliwości przyjęcia działania oskarżonego z zamiarem ewentualnym, ale co więcej dostrzegł konieczność analizy zachowania oskarżonego także przez pryzmat przesłanek ustawowych spowodowania ciężkich obrażeń ciała, których skutkiem jest śmierć i dał temu wyraz na s. 14 uzasadnienia to i zarzut dotyczący tej kwestii należało odrzucić.

Odrzucając zarzuty błędnego procedowania przez Sąd I instancji konieczne staje się rozważenie o sformułowanym zarzucie nietrafnego ustalenia faktycznego, co do zamiaru, z jakim działał oskarżony.

Także i w tym zakresie ocena Sądu Apelacyjnego prowadzi do stwierdzenia, że ustalenie to jest prawidłowe.

Abstrahując od wyjaśnień oskarżonego, który wszak przyznał się do działania z zamiarem spowodowania śmierci, choć podczas śledztwa podał, że nie chciał krzywdy ofiary, należy stwierdzić, że bardzo rzadko w praktyce sądowej występuje zachowanie sprawcy twierdzącego, że chciał zabić. Nie mniej, to nie wypowiedzi samych sprawców stanowią o ustaleniach czynionych w takich sprawach. Jak to niezwykle dosadnie i celnie stwierdził Sąd Apelacyjny w Krakowie „(...) Byłoby wynaturzeniem sprawiedliwości, gdyby jej wymiar miał zależeć od tego, do czego sprawca zechce się przyznać.” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 września 1996 roku w sprawie II AKa 193/96, zamieszczony w Prok.i Pr. 1997/3/18). Fakt, że oskarżony zaprzecza, aby dopuścić się zarzucanego mu czynu nie może jeszcze oznaczać, iż należy go od jego popełnienia uniewinnić. Tymczasem przecież oskarżony tę okoliczność (chęci spowodowania śmierci) potwierdził.

Jeśli poza jego wypowiedziami Sąd orzekający dysponował materiałem dowodowym w postaci, zwłaszcza, opinii biegłego medyka sądowego i powiązał wnioski tej opinii dotyczące obrażeń, jakich doznał pokrzywdzony oraz skutków działania oskarżonego z jego własnym opisem ataku na ofiarę, to w żadnym razie ustalenie o działaniu oskarżonego z zamiarem bezpośrednim nie jest błędne.

Sąd poświęcił tej kwestii wiele miejsca, należy jednak dla podkreślenia prawidłowości tej oceny przypomnieć, że oskarżony zadał pokrzywdzonemu – jak samy wyjaśnił – od 10 do 15 ciosów obutą nogą w głowę, czynił tak co najmniej

8 minut. Atak ze strony oskarżonego był skierowany wobec bezbronnej, leżącej ofiary, przy czym ciosy zadawano w sposób świadczący o chęci spowodowania śmierci (uderzenia z góry w dół trafiały w głowę pokrzywdzonego), ich siła była znaczna skoro spowodowały wybitcie zębów, wielodłamowe złamanie kości twarzoczaszki (kości nosowe, jarzmowe, obie szczęki, żuchwy). Oskarżony atakował najważniejszą z punktu widzenia funkcjonowania człowieka część jego ciała, czyli głowę. Miejsce, w którym mieści się jeden z zasadniczych dla życia człowieka organ, czyli mózg. Dla każdego nieupośledzonego intelektualnie człowieka jest wiadomym i oczywistym, że spowodowanie obrażeń mózgu prowadzi, w istocie do śmierci ofiary. Poza tymi najpoważniejszymi obrażeniami oskarżony spowodował także pęknięcie wątroby, złamanie pięciu żeber oraz złamanie kręgu piersiowego. Wymienione obrażenia to tylko część z tych, które wymienił biegły medyk sądowy. Jednak już one same wskazują, że pokrzywdzony został po prostu zmasakrowany zwłaszcza zaś jego głowa. Należy nadto wymienić jeszcze dodatkową okoliczność upoważniającą Sąd do wniosku o bezpośrednim zamiarze, z którym działał oskarżony. Wszak był on pod wpływem alkoholu, środka wpływającego na ośrodkowy układ nerwowy, wypity alkohol nie mógł być obojętny dla zachowań oskarżonego. Pamiętać należy, w odniesieniu do jego postępowania, że wszak przecież, użycie alkoholu w znacznej dawce zazwyczaj wyolbrzymia pobudki błahe, rozluźnia hamulce moralne, zwiększa zuchwalstwo (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 1983r., II KR 177/83 OSNPG 1984/4/23). Pod wpływem alkoholu dochodzi do rozhamowania przestrzegania prawa i niwelowane są obawy przed odpowiedzialnością, co powoduje, że sprawca nie kontroluje swych zachowań, w tym i siły jakiej używa. Nie panuje nad swym zakłóconym alkoholem zachowaniem, co upoważnia do stwierdzenia, że skutki zachowania pod wpływem alkoholu w niewielkim stopniu zależą od niego. Nie jest w stanie ocenić skali użytej siły, jej użycie jest łatwiejsze, ale i trudniejsze do zapanowania nad nią. Jeśli przy tym atakuje drugiego człowieka, aby na nim wyładować swą złość i agresję, to siła użyta podczas takiego ataku w żadnej mierze nie może być oceniona jako niewielka. Skutek jej użycia w postaci stwierdzonych obrażeń świadczy o tym, że była ona duża. Zaburzenia świadomości wynikające z wypitego alkoholu prowadziły do odbierania zachowań pokrzywdzonego, jako swego rodzaju zaczepki oskarżonego, co w istocie nie miało miejsca. Z tego też powodu doprowadzenie przez takiego sprawcę do skutku w postaci zgonu jest naturalnym następstwem jego działania.

Oskarżony nie jest osobą dotkniętą zaburzeniami psychicznymi czy wadami osobowości, które mogły wpłynąć na błędny odbiór rzeczywistości. Nie jest on i nie był w chwili czynu, a do tego momentu należy odnosić oceny dotyczące jego zachowania, osobą, która nie rozumie norm społecznych i prawnych. Jest wprost przeciwnie, jego stan umysłowy oraz jego cechy osobowości zdiagnozowane opinią psychiatrów wydaną, co istotne, po przeprowadzeniu obserwacji oskarżonego oraz uzupełnioną opinią biegłego psychologa wskazują na możliwości prawidłowego odbioru rzeczywistości, jej oceny oraz przewidywania skutków własnego działania (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 13 marca 1974 roku, I KR 362/73, postanowienie Sądu Najwyższego z 14 maja 2003 roku, II KK 331/02). Żadne ustalenia oraz wnioski tych opinii nie są kwestionowane przez strony tym samym zostały one zaakceptowane zarówno przez oskarżonego jak i jego obrońcę i pozwalają na stwierdzenie o świadomości oskarżonego co czynił i dlaczego.

Jeśli zatem oskarżony, jako osoba sprawna intelektualnie atakuje bezbronno, słabszego fizycznie i mniej sprawnego człowieka, wyniszczonego także trybem życia i kopie go po głowie uderzając piętą obutej nogi z góry na dół w głowę, to ten sposób działania trafnie został odczytany jako dowodzący świadomości i woli oskarżonego spowodowania śmierci człowieka. Fakt, działania przy tym pod wpływem alkoholu utwierdza w przekonaniu, że bezbłędnie ustalił tę okoliczność Sąd meriti. Przy czym oskarżony działał w istocie bez powodu, brak jest jakiegokolwiek racjonalnej motywacji jego zachowania. Zaatakował, aby pokazać przewagę, jaką on osoba młoda, sprawna i silna ma nad sponiewieranym trybem życia drugim człowiekiem, gorszym, według jego oceny, człowiekiem.

Odciągnięcie następnie zmasakrowanego pokrzywdzonego, aby ukryć ciało jedynie utwierdza w przekonaniu, że zabójstwo było od początku uświadomionym celem działania oskarżonego. Ukrycie ciała osoby z potężnymi obrażeniami głowy, w tym mózgu, nie dawało ofierze żadnych szans na przeżycie. Takie zachowanie oskarżonego wzmacnia przeświadczenie, że nie popełnił błędu Sąd I instancji ustalając działanie oskarżonego w zamiarze bezpośrednim. Podnoszone przez obrońcę okoliczności, że świadkowie przekazali informacje iż pokrzywdzony dawał oznaki życia oraz że świadczy o tym podjęta przez funkcjonariuszy policji akcja ratownicza są dowodem jedynie tego, że osoby te zobaczyły oznaki życia u pokrzywdzonego. Nie jest to jednak dowód na brak zamiaru zabójstwa, który wszak

wystąpił nie w chwili, gdy pokrzywdzonego obserwowali świadkowie, lecz w czasie, gdy kopnięcia w głowę zadawał mu oskarżony. Są to dwa różne, odległe od siebie punkty na osi czasu i nie można na podstawie tego, co po brutalnym ataku na ofiarę przez oskarżonego, obserwowali świadkowie wyprowadzać wniosków czego chciał oskarżony działający przed tym momentem. Podobnie należy odnieść się do tych stwierdzeń apelującego, które związane są z relacjami M. i E. R. (2). To, że oskarżony przekazał im, że pobił człowieka to jego relacja po tym, co się zdarzyło, co więcej odpowiada ona prawdzie. Wszak istotnie oskarżony zadawał ciosy pokrzywdzonemu i w potocznym znaczeniu pobił go. Jednak sposób działania, czas działania, siła zadawanych ciosów, stan pod wpływem alkoholu, nieopanowana agresja, działanie bez powodu, chęć ukrycia ciała ofiary świadczą o tym, że jego celem nie było spowodowanie obrażeń ciała, ale spowodowanie skutku nieodwracalnego i doprowadzenie do śmierci pokrzywdzonego.

Jako nietrafny oceniono zarzut oznaczony jako 1. dotyczący błędnie ustalonego zamiaru, z którym działał oskarżony.

II. Odnośnie apelacji prokuratora oraz co do zarzutu obrońcy oskarżonego o rażącej niewspółmierności kary.

1. Co do zarzutu 1) prokuratora.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa materialnego i obrazy art. 46 § 1 k.k. nie można nie zauważyć swego rodzaju niekonsekwencji oskarżyciela publicznego. Przez cały tok procesu oskarżyciel publiczny zachował kompletną bierność, nie zadał żadnego pytania, nie złożył żadnego oświadczenia, w tym także w zakresie związanym z dochodzonymi przez G. C. i M. C. roszczeniami majątkowymi tychże. Oboje oni zostali przesłuchani (k. 680, 681, t. IV) mówiąc o konsekwencjach finansowych związanych ze śmiercią R. C.. Mimo, że działali samodzielnie, bez żadnego wsparcia ustanowionego pełnomocnika, oskarżyciel publiczny nie wykazał żadnej inicjatywy w obronie interesów pokrzywdzonych. Także w czasie wystąpień końcowych, choć treść wniosków pokrzywdzonych była jednoznaczna, nie podniósł kwestii, którą sformułował w apelacji. Dopiero, gdy w sprawie zapadł wyrok uznał, że doszło do działania Sądu sprzecznie z ich interesem. Taka postawa oskarżyciela razi w zakresie powinności dbania przez prokuratora o przestrzeganie praworządności (art. 2 prawa o prokuraturze Dz.U.2017.1767, § 319 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 7 kwietnia 2016 roku regulamin wewnętrzny urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1206 z późn. zm.) oraz powinności uwzględnienia prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego przy jednoczesnym poszanowaniu jego godności.

Abstrahując od tej swego rodzaju nielojalności prokuratora wobec rozstrzygającego w tej sprawie Sądu I instancji należy przyznać rację skarżącemu podważającemu trafność rozstrzygnięcia w części związanej z nałożonym środkiem kompensacyjnym.

Istotnie, prowadzone przez Sąd I instancji rozważania, odnoszą się do szacunkowego określenia wysokości poniesionej szkody. Nie są więc precyzyjnie wskazanymi należnościami wynikającymi z utraty przez pokrzywdzonych możliwości uzyskiwanego wsparcia finansowego należnego im od ojca, który pozbawiony został życia przez P. W.. Oszacowanie wysokości tych należności wynikało z założenia Sądu, że oboje i G. C. i jego siostra J. będą kontynuować naukę, w tym także na studiach wyższych. Są to jednak założenia odnoszące się do zdarzeń przyszłych i niepewnych i to w zakresie zarówno czasu trwania takiego obowiązku, jaki ciążył na R. C., jak i jego wysokości.

Słusznie zatem podnosi skarżący, że wobec niemożności precyzyjnego ustalenia wysokości wyrządzonej szkody, a tym samym utrudnienia orzeczenia o obowiązku jej naprawienia bez ryzyka pomniejszenia należności pokrzywdzonym (tym bardziej, że Sąd swym rozstrzygnięciem przesądził o naprawieniu szkody w całości, a nie w części) konieczne stało się dokonanie zmiany tego punktu orzeczenia Sądu I instancji.

Norma dekodowana z art. 46 § 2 k.k. chroni interesy pokrzywdzonego oraz osób, których sytuacja życiowa w wyniku śmierci spowodowanej przestępstwem uległa pogorszeniu i nałożenie nawiązki ma ją w pewnym stopniu

zrekompensować, lecz nie zamykać drogi do odszkodowania. Od decyzji poszkodowanych w tej sytuacji zależeć będzie czy będą dochodzić i dowodzić szkody i jej wysokości w dalszym, ewentualnym, postępowaniu cywilnym.

Przywołane argumenty skarżącego przekonują i utwierdzają w słuszności o konieczności dokonanej zmiany zaskarżonego orzeczenia.

2. Co do zarzutu 2) prokuratora i zarzutu obrońcy oskarżonego o rażącej niewspółmierności kary.

2.1. Wobec tego, że i prokurator i obrońca oskarżonego kwestionują rozstrzygnięcie o karze zasadniczej wymierzonej oskarżonemu Sąd Apelacyjny uznaje za możliwe ustosunkowanie się do obu apelacji, w tej części, w jednym miejscu.

Żaden z zarzutów skarżących podważających wymiar kary nie okazał się skuteczny.

Dalej idąca, bo domagająca się surowszego potraktowania oskarżonego okazała się apelacja oskarżyciela publicznego. Od rozważań o jej argumentach należy rozpocząć wywody dotyczące oceny ich zasadności.

Apelujący prokurator na poparcie swej tezy wskazuje, że kara wymierzona oskarżonemu jest rażąco łagodna, bowiem Sąd I instancji nie nadał właściwego znaczenia faktom:

1. działania oskarżonego z oczywiscie błahego powodu,
2. ataku na osobę bezbronną i niebroniącą się,
3. proszącą o pomoc,
4. porzucenie ciała po nieudolnej próbie zatarcia śladów,
5. brak zainteresowania losem ofiary,
6. brak udzielenia pomocy,
7. brutalność działania,
8. brak wyrażenia żalu i skruchy.

Na wstępie należy podkreślić, że prokurator nie zaskarżył wyroku w zakresie ustaleń faktycznych, nie postawił zarzutu błędnego ich ustalenia. Tymczasem na poparcie tezy o rażąco łagodnej karze podnosi argument z zakresu właśnie tych ustaleń i to takich, których nie poczynił Sąd I instancji. Skarżący, jako okoliczność przemawiającą na niekorzyść oskarżonego wskazuje, że ten atakował pokrzywdzonego proszącego o pomoc. Jeśli jednak prześledzi się ustalenia faktów w tej sprawie relewantnych to oczywistym się staje, że Sąd I instancji nie ustalił iżby pokrzywdzony w chwili ataku na niego prosił oskarżonego o pomoc. Skoro tej okoliczności faktycznej nie kwestionował apelujący tym samym nie jest dopuszczalne odwoływanie się do niej w zakresie związanym z wymierzoną karą i oczekiwaniem traktowania, jako okoliczności obciążającej.

Jeśli natomiast chodzi o te okoliczności obciążające jak działanie bez powodu, atak na osobę bezbronną, słabą, bezdomną czy brutalność działania sprawy zostały one uwzględnione w toku rozstrzygnięcia o wysokości kary. Treść uzasadnienia na s. 16 świadczy o tym dobitnie. To zaś, że dla skarżącego mają one większe znaczenie nie oznacza iż nietrafnie ocenił je Sąd I instancji i to w stopniu rażącym, a więc trudnym do akceptacji.

Odnosząc się do dalszych wymienionych wyżej okoliczności, które zdaniem oskarżyciela publicznego zostały błędnie ocenione i nie nadano im właściwej obciążającej rangi stwierdzić należy, że Sąd Apelacyjny akceptuje argumentację, jaka legła u podstaw rozstrzygnięcia Sądu I instancji o sankcji wymierzonej sprawcy zabójstwa. Prawidłowo wyeksponował tenże Sąd okoliczności obciążające P. W. i nie ma potrzeby ich powtarzania poza koniecznością zwrócenia uwagi, że zupełnie chybione jest uznanie przez ten Sąd, a powtórzenie także przez oskarżyciela jako

argumentu uzasadniającego jego apelację, że okolicznością przemawiającą przeciwko oskarżonemu jest jego działanie polegające na zacieraniu śladów zbrodni. Oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności ani też dostarczania dowodów przeciwko sobie (art. 74 § 1 k.p.k.). Nie może być tym samym uznana jako okoliczność obciążająca sytuacja, w której oskarżony po dopuszczeniu się zabójstwa, starając się uniknąć odpowiedzialności próbuje ukryć ciało ofiary. Oskarżony korzystający ze swych uprawnień może odmówić składania wyjaśnień, może także odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania, ale może także złożyć określonej treści wyjaśnienia odpowiadające jego interesom (art. 175 § 1 k.p.k.). Nie budzi wątpliwości zarówno w orzecznictwie jak i w doktrynie, że nawet jeśli są to wyjaśnienia nieprawdziwe nie oznacza to, że dopuszczalne jest uznanie takiej postawy za okoliczność zaostrzającą karę. Prawo do obrony sprawcy przestępstwa obejmuje nie tylko zachowania bierne (odmowa wyjaśnień, odmowa odpowiedzi na pytania, niedostarczanie dowodów na swoją niekorzyść) ale także zachowania aktywne (składanie wyjaśnień, także nieprawdziwych, czy zacieranie śladów własnego działania). Z tego tytułu nie może on ponosić żadnych restrykcji, w tym także jako wpływających na zaostrzenie nakładanych sankcji. Skoro ustawodawca w art. 239 § 1 k.k. za poplecznictwo wprowadza odrębną określoną sankcję i odnosi to do osoby, która sprawcy pomaga, utrudniając lub udaremniając prowadzenie postępowania, jasnym się staje, że nie może dotyczyć to oskarżonego także poprzez zaostrzenie kary za zachowania, które utrudniają lub udaremniają postępowanie karne. **Korzystający ze swych ustawowo przyznanych uprawnień sprawca nie może ponosić konsekwencji, podejmowania dozwolonych prawem zachowań, poprzez ich wpływ – w sposób zaostrzający – na wymiar orzekanej kary.**

Ta motywacja podniesionego zarzutu rażąco łagodnej kary jest oczywiście chybiona i w żadnym razie nie może być uznana za skuteczną.

Z podobnych względów nie może być uznany za słuszny zarzut apelującego, ale i jego argumentacja, że przeciwko oskarżonemu przemawia także fakt, że nie udzielił pokrzywdzonemu pomocy i pozostawił go w miejscu gdzie doszło do ataku, a w efekcie zgonu. Jeśli zważyć, że oskarżonemu przypisano dopuszczenie się zbrodni zabójstwa z zamiarem bezpośrednim, a zatem, że oskarżony kopał po głowie pokrzywdzonego, bo chciał go zabić, to motywowanie za koniecznością wymierzenia mu kary surowszej, w sposób jaki uczynił to oskarżyciel publiczny, jawi się jako wewnętrznie niespójne. Skoro oskarżony uderzał wielokrotnie pokrzywdzonego nogą w głowę, aby go zabić to nielogicznym byłoby oczekiwanie, aby następnie podjął działania do odwrócenia skutku, do którego zmierzał i który chciał osiągnąć. Ergo brak działań oskarżonego w sposób oczekiwany przez oskarżyciela był zachowaniem naturalnym sprawcy zabójstwa i w tej sytuacji nie może być okolicznością, którą należy poczytać na niekorzyść oskarżonego.

Postulowanie, jak czyni to apelujący, aby oskarżony, który doprowadził do śmierci ofiary okazał żal i skruchę i twierdzenie, że brak wyrażenia autentycznego żalu i skruchy winien być uwzględniony jako okoliczność obciążająca i zaostrzająca karę nie może być uznane za skuteczne. **Wyrażenie żalu oraz okazanie skruchy, czy przeproszenie pokrzywdzonego ma istotne znaczenie przy orzekaniu kary, podobnie zresztą jak przyznanie się do sprawstwa, i winno być uwzględniane, jako okoliczność łagodząco wpływająca na wymiar kary, nie oznacza to jednak, że brak takich zachowań po stronie oskarżonego musi być poczytane, jako okoliczność obciążająca.**

Należy stwierdzić w kontekście wywodów uzasadniających apelację oskarżyciela publicznego, że argumenty, które przywołał skarżący mają swoją wagę i znaczenie. Nie oznacza to jednak, że podważają znaczenie tych okoliczności i ich wagę nadaną przez Sąd I instancji. Okoliczności obciążające w tym i te, które wskazuje oskarżyciel publiczny były brane pod uwagę przez Sąd meriti, ale gdy znacznie istotniejsze znaczenie nadaje im oskarżyciel publiczny to Sąd I instancji uwzględnia także okoliczności łagodzące, których znaczenia nie docenia w tych okolicznościach skarżący, a w każdym razie umniejsza ich wartość.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wszechstronna analiza okoliczności łagodzących oraz obciążających upoważnia do stwierdzenia, że nietrafny jest wniosek skarżącego o wymierzenie kary zasadniczej w wyższym wymiarze. Żadne argumenty apelującego nie przekonały o nietrafności tego orzeczenia. Choć bowiem ma on rację, iż istotne są względy prewencji ogólnej, zwłaszcza w kontekście ciężaru społecznego czynu, który popełnił oskarżony, to jednak postawienie

akcentu na prewencję indywidualną in concreto zyskało akceptację Sądu Apelacyjnego i orzeczenie w tym zakresie nie powinno prowadzić do zaostrzenia wymiaru kary zasadniczej.

2.2. W kontekście prowadzonych tu rozważań nie zyskała akceptacji także ta część apelacji obrońcy oskarżonego, w której skarżący podnosi zarzut 6. rażąco niewspółmiernej kary.

Byłoby tak tylko wtedy gdyby podzielono przekonanie skarżącego, że wymierzona kara pozbawienia wolności ma cechy niewspółmierności, a w związku z tym, iż apeluje w tym zakresie obrońca oskarżonego ta niewspółmierność musiałaby oznaczać rażąco surowość. O takiej skali niewspółmierności przekonać powinien Sąd odwoławczy obrońca oskarżonego. Istotnym argumentem podnoszonym w apelacji jest odwołanie się do faktu tworzenia dopiero osobowości młodocianego sprawcy, osoby niedojrzałej emocjonalnie i społecznie oraz konieczności stosowania wobec takiej osoby środków wychowawczych czy poprawczych. Według skarżącego winno to skutkować zastosowaniem w pierwszej kolejności instytucji zwartej w normie art. 10 § 4 k.k. Jest jednak wymownym, że Sąd I instancji nie pominął tej kwestii w swych rozważaniach uznając wagę tej możliwości prawnej dotyczącej młodocianego i wykazał przekonująco, dlaczego należy odstąpić od orzeczenia wobec niego środków przewidzianych w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich, a to środków wychowawczych czy poprawczych. Co więcej tenże Sąd nadał orzeczeniu o karze istotne znaczenie i rozważał także o możliwościach nadzwyczajnego złagodzenia kary młodocianemu sprawcy. Wyjaśnił równie jednoznacznie, dlaczego nie wykorzystał tej instytucji wobec oskarżonego. Wywody te należy zaakceptować i uznać je za trafne. Wymiar kary zależy od własnego uznania Sądu i musi się mieścić w granicach przewidzianych przez ustawę (art. 53 § 1 k.k. in principio). Wysokość orzekanej kary należy do dyskrecjonalnej władzy sędziego i tylko wtedy, gdyby doszło do rażąco niesprawiedliwego rozstrzygnięcia w tym zakresie Sąd odwoławczy władny byłby dokonać zmiany orzeczenia. Jednak nie tylko analiza materiału dowodowego, ale i treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, przede wszystkim jednak uzasadnienia apelacji nie prowadzą do wniosku, że doszło do obrazy art. 438 pkt. 4 k.p.k. Kara, jaka została orzeczona za czyn stanowiący zabójstwo w żadnym razie nie może być oceniona, jako rażąco surowa. I tak jest w tej konkretnej sprawie. Sąd meriti orzekł karę w granicach ustawowych skoro w podstawowych granicach można ją wymierzyć od 8 do 15 lat pozbawienia wolności.

Zmiana kary w instancji odwoławczej nie może następować w każdym wypadku, w którym jest możliwa ..., lecz wtedy tylko, gdy kara orzeczona nie daje się akceptować z powodu różnicy pomiędzy nią a karą sprawiedliwą, różnicy o randze zasadniczej, rażącej, wręcz „bijącej w oczy” (wyrok SN z dnia 2 lutego 1995 roku - KZS 4/96 poz. 42). Tutejszy Sąd Apelacyjny również przyjmuje domniemanie słuszności wyroków I instancji, to jest odmawia im swej aprobaty jedynie w razie stwierdzenia, że są (mogą być) niesprawiedliwe. (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 września 2000 roku II AKa 154/00, KZS 2000/10/37). Okoliczności mające wpływ na rozstrzygnięcie o sankcji wymierzonej oskarżonemu, wymienione w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji, przekonująco wykazały powody, dla których karę określono na poziomie, jaki wyrażono w zaskarżonym orzeczeniu.

Jeśli więc Sąd I instancji mający kontakt bezpośredni z oskarżonym uznaje, że kara za przypisane mu zachowanie winna mieć określony w wyroku wymiar to tylko wtedy konieczne było dokonanie zmiany tychże rozstrzygnięć gdyby podważono którekolwiek z ustaleń istotnych dla oceny tego orzeczenia. Nie czyni tego apelacja obrońcy i dlatego także i ten zarzut oceniono, jako nietrafny.

Żadne argumenty apelującego nie przekonały o nietrafności tego orzeczenia.

Rozstrzygając o wynagrodzeniu uczestniczącego w postępowaniu odwoławczym obrońcy oskarżonego P. W., wyznaczonego z urzędu, oparto się o przepis art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16, poz. 124 z p. zm.) w zw. z § 2 i § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 1 pkt. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. 2016, poz. 1714).

Orzeczenie o kosztach sądowych oparto na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych tekst jednolity Dz. U z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 z p.zm.). Należy bowiem mieć na uwadze sytuację materialną oskarżonego nie mającego stałych dochodów, a przy tym skazanego

na długoterminową karę pozbawienia wolności. W tych okolicznościach nie będzie on w stanie unieść zobowiązań finansowych wynikających z powinności uregulowania kosztów sądowych i opłat.

Wszystkie przytoczone wyżej rozważania doprowadziły Sąd odwoławczy do rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

SSA Wiesław Pędziwiatr SSA Zdzisław Pachowicz SSA Piotr Kaczmarek