

Sygnatura akt II AKa 118/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 czerwca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Piotr Feliniak (spr.)

Sędziowie: SA Izabela Dercz del. SO Barbara Augustyniak

Protokolant: st. sekr. sąd. Łukasz Szymczyk

przy udziale: Konrada Gardy, prokuratora Prokuratury Regionalnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 30 czerwca 2016 r.

sprawy

1) **D. M.**

oskarżonego z art. 158 §1 kk w zw. z art. 148 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk i in.

2) **Z. R.**

oskarżonego z art. 158 §1 kk w zw. z art. 148 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk

3) **D. Z.**

oskarżonego z art. 158 §1 kk i 162 §1 kk

na skutek apelacji niesionych przez obrońców i prokuratora odnośnie oskarżonego D. M.

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 22 stycznia 2016 r., sygn. akt XVIII K 71/15

1) zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż:

a) za podstawę prawną wymiaru kary za czyn przypisany oskarżonym w pkt 1 wyroku przyjmuje: wobec D. M. art. 148 §2 pkt 1 kk, zaś wobec Z. R. art. 148 §1 kk oraz eliminuje z podstawy prawnej wymiaru kary za ten czyn wobec tych oskarżonych art. 11 §3 kk,

b) uzupełnia opis czynu przypisanego oskarżonemu D. M. w pkt 2a wyroku przez przyjęcie daty końcowej: lipiec 2014 roku,

c) uchyla rozstrzygnięcie oparte na podstawie z art. 77 §2 kk zamieszczone wobec oskarżonego D. M., w pkt 6 wyroku;

2) utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

3) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz:

- adw. K. S. obrońcy oskarżonego D. M.;

- adw. J. K. obrońcy oskarżonego Z. R.;

- adw. M. W. obrońcy oskarżonego D. Z.

po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych tytułem kosztów obrony z urzędu oskarżonych w postępowaniu odwoławczym;

4) zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za drugą instancję.

SSA Piotr Feliniak

SSA Izabela Dercz del. SSO Barbara Augustyniak

II AKa 118/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 2 stycznia 2016 roku w sprawie sygn. akt XVIII K 71/15 w ramach czynu opisanego w punkcie I i IV oskarżonych D. M. i Z. R., uznano za winnych tego, że w dniu 27 września 2014 roku w Ł., działając wspólnie i w porozumieniu w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia W. R., a nadto D. M. działając ze szczególnym okrucieństwem, pobili pokrzywdzonego w ten sposób, że zadawali mu wielokrotnie uderzenia rękoma w głowę i tułów, kopali go Obutymi nogami po całym ciele, a nadto D. M. skakał po jego głowie i całym ciele oraz uderzał głową pokrzywdzonego o podłogę, a ponadto obaj oskarżeni skrępowali kończyny górne i dolne pokrzywdzonego szalikami, a D. M. oblał krocze pokrzywdzonego gorącą stearyną, w wyniku czego W. R. doznał ran tłuczonych powłok twarzy, krwiaka podtwardówkowego, krwiaków podpajęczynówkowych na sklepiści i podstawie obu półkul mózgu, przekrwienia i obrzęku mózgu, złamania trzonu VII kręgu szyjnego z częściowym rozerwaniem przednich więzadeł przykręgosłupowych, z towarzyszącymi podbiegnięciami krwawymi w tkankach przykręgosłupowych i worku oponowym, złamania wyrostka kolczystego i trzonu I kręgu lędźwiowego z rozerwaniem połączeń więzadłowo- stawowych pomiędzy I i II kręgiem lędźwiowym oraz zmiążdżeniem mięśni przykręgosłupowych, mnogich obustronnych złamań żeber z rozerwaniem opłucnej ściennej po lewej stronie krwiaka lewej jamy opłucnowej, stłuczenia mięszu obu płuc, przekrwienia i obrzęku płuc, powierzchownego rozerwania mięszu prawego płata wątroby z krwiakiem podtorebkowym - powodując zgon W. R., czym wyczerpali dyspozycję: oskarżony D. M. - art. 148 § 2 pkt.1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k.; oskarżony Z. R. - art. 148 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. i za to wymierzono im kary:

a/ oskarżonemu D. M. na podstawie art. 148 § 2 k.k. w związku z art. 11 § 3 k.k. - karę 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności;

b/ oskarżonemu Z. R. na podstawie art. 148 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 3 k.k. - karę 15 (piętnastu) lat pozbawienia wolności.

D. M. został uznany winnego tego, że:

w okresie od marca 2014 roku w Ł. znęcał się psychicznie i fizycznie nad konkubinę N. J. w ten sposób, że znieważał ją słowami obelżywymi, groził pozbawieniem życia oraz uderzał ją otwartą ręką w twarz, popychał, przewracał oraz kopał obutą nogą po ciele i przyduszał przedramieniem. Za ten czyn na podstawie art. 207 § 1 k.k. wymierzono mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

w dniu 31 sierpnia 2014 roku wdarł się do lokalu zajmowanego przez N. J. i pomimo wezwania go do jego opuszczenia, nie opuścił go. Za ten czyn na podstawie art. 193 k.k. wymierzono mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.

Oskarżonego D. Z. uniewinniono od tego, iż w dniu 27 września 2014 roku w Ł. działając wspólnie i w porozumieniu z D. M. i Z. R. wziął udział w pobiciu W. R. narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia i zdrowia w

ten sposób, że zadawał uderzenia rękoma w głowę i twarz, tj. o popełnienie przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. i kosztami postępowania w tym zakresie obciążono Skarb Państwa.

Oskarżonego D.Z. uznano za winnego tego, że w dniu 27 września 2014 roku w Ł. nie udzielił pomocy W. R. znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia, który był bity przez D. M. i Z. R., w ten sposób, że zadawali uderzenia w głowę i tułów oraz kopali obutymi nogami po całym ciele, skrępowali kończyny górne i dolne szalikami, a nadto D. M. skakał po głowie i ciele oraz rzucał ciałem pokrzywdzonego po podłogę i ściany i oblał krocze pokrzywdzonego gorącą stearyną, gdzie w wyniku takiego działania sprawców nastąpił zgon W. R., mogąc udzielić tej pomocy bez narażenia siebie na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu zdrowiu i za to na podstawie art. 162 § 1 k.k. wymierzono mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. za zbiegające się przestępstwa opisane w punktach 1 i 2 wyroku wymierzono oskarżonemu D. M. karę łączną 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 77 § 2 k.k. ustalono, iż oskarżony D. M. może skorzystać z warunkowego zwolnienia - po odbyciu 20 (dwudziestu) lat kary pozbawienia wolności wymierzonej niniejszym wyrokiem.

Na podstawie art. 63, § t/k.k. zaliczono oskarżonym okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w postaci tymczasowego aresztowania:

D. M. na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności - od dnia 28 września 2014 roku do dnia 27 maja 2015 roku,

Z. R. na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności - od dnia 28 września 2014 roku,

D.Z. na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności - od dnia 28 września 2014 roku do dnia 29 kwietnia 2015 roku.

Zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońców oskarżonych kwoty po 1697 (tysiąc sześćset dziewięćdziesiąt siedem) zł 40 (czterdzieści) gr wraz z podatkiem VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonym z urzędu.

Zwolniono oskarżonych D. M. i Z. R. od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych w sprawie.

Zasądzono od oskarżonego D.Z. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 (trzystu) zł tytułem częściowego zwrotu kosztów sądowych (wyrok k. 1066 -1069).

Apelację od powyższego wyroku wniósł prokurator i obrońcy wszystkich trzech oskarżonych.

Prokurator na zasadzie art. 425 § 1 i 2 kpk, art. 444 kpk i art. 447 § 1 kpk (w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015r.) w zw. z art. 36 pkt 2 ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy - kodeks postępowania karnego i innych ustaw zaskarżył powyższy wyrok w części dotyczącej osoby D. M. i w części dotyczącej zarzutu II z art. 207 § 1 kk na niekorzyść D. M..

Na zasadzie art. 427 § 2 kpk (w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015r.) w zw. z art. 36 pkt. 2 ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy - kodeks postępowania karnego i innych ustaw i art. 438 pkt. 2 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

naruszenie przepisów postępowania tj. art. 413§1 pkt 4 kpk i art. 413§2 kpk mające wpływ na treść orzeczenia poprzez niedokładne przedstawienie wszystkich elementów mających znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu z art. 207 § 1 kk w komparycji wyroku wyrażającego się w braku wskazania okresu kończącego czasookres czynu oraz nie skorygowanie tego błędu w sentencji wyroku.

Podnosząc powyższy zarzut - w oparciu o treść art. 427 § 1 kpk (w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015r.) w zw. z art. 36 pkt. 2 ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy - kodeks postępowania karnego i innych ustaw i art. 437 § 1 kpk i art. 437 § 2 kpk (w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015r.) w zw. z art. 36 pkt 2 ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy

- kodeks postępowania karnego i innych ustaw wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie wszystkich okoliczności czynu popełnionego z art. 207 § 1 kk tak jak w akcie oskarżenia 2 Ds. 2134/15 z dnia 27 maja 2015 roku (apelacja k. 1144-1146).

Obrońca oskarżonego D. M. na podstawie art. 425 § 2 k.p.k. i art. 444 k.p.k. zaskarżył powyższe orzeczenie w całości na korzyść D. M..

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. 438 pkt. 2 oraz 3 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść wyroku, a w szczególności: art. 410 k.p.k., art. 4 k.p.k. oraz art: 7 k.p.k.

poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, polegającej na wybiórczej i dowolnej analizie materiału dowodowego, w szczególności na niezasadnej odmowie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. M. w zakresie, w jakim opisywał swoje zachowanie wobec W. R. oraz w jakim twierdził, iż nie godził się na powstanie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego;

bezkrytyczne danie wiary zeznaniom świadka I. Z. w zakresie, w jakim wskazuje, iż D.Z.nie brał udziału w pobiciu W. R. i tym samym nieuprawnioną odmowę wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonych D. M. i Z. R. w tym zakresie;

nierzasadną odmowę wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. M. w zakresie przebiegu zdarzenia z dnia 27 września 2014 r. w szczególności wypowiedzianiu przez oskarżonego słów świadczących o zamiarze doprowadzenia do śmierci W. R.;

nierozważenie całokształtu materiału dowodowego i nierozważenie przez Sąd możliwości działania współoskarżonych i świadka I. Z. w celu zrzucenia odpowiedzialności, za zdarzenie na osobę nie pochodzącą z ich kręgu tj. D. M. jako jedyny z osób uczestniczących w zdarzeniu był osobą spoza grupy, zaś pozostałe osoby znały się od wielu lat i pozostawały w stałym kontakcie;

bezkrytyczne danie wiary zeznaniom świadka I. Z. w zakresie ról poszczególnych oskarżonych w zdarzeniu z dnia 27 września 2014 r. mimo, iż zeznania świadka we fragmentach dających się zweryfikować z innymi dowodami Sąd uznał za niewiarygodne;

nieuprawnioną odmowę wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. M. w zakresie w jakim wskazuje, iż nie stosował wobec pokrzywdzonej N. J. ani siły psychicznej ani siły fizycznej;

nieuprawnioną odmowę wiarygodności wyjaśnieniem oskarżonego D. M. w zakresie zachowania pokrzywdzonej N. J. podczas kłótni, jako wyjaśnieniom stanowiącym słabą linię obrony, w sytuacji gdy wyjaśnienia te korelują z zeznaniami świadków D. J. i S. J.;

bezkrytyczne danie wiary zeznaniom pokrzywdzonej N. J. w zakresie, w jakim opisała przebieg zdarzenia z dnia 31 sierpnia 2014 r. i

nieuprawnioną odmowę wyjaśnieniom oskarżonego podczas gdy zeznania pokrzywdzonej są sprzeczne z zeznaniami świadka M.M.;

a ponadto w zakresie czynu II dodatkowo zarzucił naruszenie:

art. 413 § 1 pkt 4 k.p.k. poprzez niewskazanie w komparycji orzeczenia daty końcowej czynu zarzucanego D. M. w punkcie II wyroku, w następstwie czego doszło do wydania wyroku, który nie zawiera w części dyspozytywnej odniesienia do opisu czynu zarzucanego oskarżonemu w akcie oskarżenia; j. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez brak dokładnego określenia w wyroku skazującym przypisanego oskarżonemu czynu, co spowodowało, iż z treści, wyroku nie wynika za co oskarżony został skazany;

błąd w ustaleniach faktycznych będących podstawą rozstrzygnięcia i mający

wpływ na jego treść, a polegającym na:

bezzasadnym przyjęciu, iż oskarżony D. M. działał w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia W. R., podczas gdy cały zgromadzony

materiał dowodowy wskazuje, iż swoim zachowaniem oskarżony bijąc pokrzywdzonego stwarzał zagrożenie dla jego życia, ale nie obejmował swoim zamiarem jego śmierci także w postaci ewentualnej;

przyjęciu, że oskarżony D. M. zadając ciosy ręką i kopiąc W.

R. działał w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia pokrzywdzonego podczas gdy analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego uprawnia do przyjęcia, iż zamiarem oskarżonego było jedynie pobicie pokrzywdzonego;

przyjęciu, iż D. M. skakał po ciele pokrzywdzonego i uderzał jego

głową o podłogę podczas gdy oskarżony konsekwentnie zaprzecza powyższym okolicznościom, a materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie pozwala na kategoryczne przypisanie oskarżonemu powyższego zachowania;

uznaniu, iż oskarżony działał w warunkach szczególnego okrucieństwa mimo, iż oskarżony podczas zdarzenia z dnia 27 września 2014 r. nie używał żadnych narzędzi ani przedmiotów mających na celu wzmocnienie jego siły, zaś sposób zadawania ciosów oraz długość zdarzenia nie jawią się jako nadmiernie brutalne;

nieuprawnionym przyjęciu umyślności działania oskarżonego D. M. ukierunkowanego na znęcanie się nad N. J., podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, iż zdarzenia opisywane przez pokrzywdzoną były wzajemnym aktem agresji stron;

nieuprawnionym przyjęciu, iż D. M. wdarł się do mieszkania N. J. bez jej zgody, podczas gdy przedmiotowa okoliczność nie wynika kategorycznie z całokształtu okoliczności, tym bardziej, że występki ten może być popełniony jedynie z zamiarem bezpośrednim, czyli sprawca musi mieć świadomość, iż działa wbrew woli pokrzywdzonego;

Z ostrożności procesowej na wypadek nie uwzględnienia przez Sąd zarzutu z pkt 2a podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, a polegający na przyjęciu, iż sposób działania D. M. nosi cechy szczególnego okrucieństwa i tym samym stanowi typ kwalifikowany zabójstwa, podczas gdy prawidłowa ocena zachowania D. M. nie pozwala na przypisanie mu cech nadzwyczaj drastycznych.

Jednocześnie, z ostrożności procesowej, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 4 k.p.k. podniósł rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego D. M. kary za czyn I tj. kary 25 lat pozbawienia wolności oraz kary łącznej 25 .lat pozbawienia wolności wraz z ustaleniem surowszego ograniczenia co do skorzystania z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia, a wynikającą z fiiejóstatecznego uwzględnienia przy orzekaniu kary szeregu okoliczności łagodzących, mających wpływ na wymiar kary co spowodowało, iż dolegliwość orzeczonej kary w sposób oczywisty przekracza stopień winy oskarżonego.

Na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. wniósł:

uchylenie rozstrzygnięcia o karze łącznej;

w zakresie pkt I wyroku:

o zmianę opisu czynu w szczególności poprzez wyeliminowanie z opisu czynu działania D. M. w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia W. R. oraz działania ze szczególnym okrucieństwem, a także zmianę kwalifikacji prawnej poprzez

zakwalifikowanie czynu oskarżonego z art. 158 § 2 k.k. i wymierzenie mu na tej podstawie kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia;

ewentualnie w sytuacji nie podzielenia zarzutu opisanego w pkt 2a wnosząc o zmianę opisu czynu poprzez wyeliminowanie z opisu działania D. M. ze szczególnym okrucieństwem i zakwalifikowanie czynu oskarżonego z art. 148 § 1 k.k.

ewentualnie w sytuacji nie podzielenia zarzutów podniesionych w apelacji wnosząc o wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia przy jednoczesnej rezygnacji z obostrzenia w zakresie możliwości ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie;

w zakresie pkt II i III wyroku o uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych czynów;

ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w stosunku do D. M. w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Z ostrożności procesowej wniósł o nieobciążanie oskarżonego kosztami procesu. Jednocześnie wniósł o zasądzenie kosztów obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu, oświadczając, że nie zostały one uiszczony, ani w części, ani w całości, (apelacja k. 1131 -1139).

Obrońca oskarżonego Z. R. na podstawie art. 425 § 1, 2 i 3 kpk i 444 kpk zaskarżył wyżej wymienione orzeczenie w zakresie dotyczącym oskarżonego Z. R. w całości na korzyść oskarżonego.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk i art. 438 pkt 2, 3 i 4 kpk zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

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

art. 4 kpk, 7 kpk i 410 kpk poprzez:

dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny wyjaśnień oskarżonego Z. R. i bezzasadnej odmowie im wiarygodności w zakresie, w jakim twierdził, że nie godził się na powstanie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego W. R., co koreluje również z jego drugorzędną rolą w pobiciu pokrzywdzonego oraz ilością, zakresem i skutkami ciosów jakie zadał oskarżony;

dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny wyjaśnień oskarżonego D.Z. polegające na daniu wiary tym wyjaśnieniom w zakresie dotyczącym sposobu zachowania się oskarżonego Z. R. w przypadku, gdy oskarżony ten był bezpośrednio zainteresowany zrzućeniem odpowiedzialności za zdarzenie na pozostałych oskarżonych. Był obciążany przez oskarżonych, co powodowało konflikt. Ponadto, w trakcie postępowania wielokrotnie zmieniał swoje zeznania, przez co nie są one spójne, logiczne i konsekwentne i tym samym nie można przypisać im atrybutu wiarygodności;

niewwzględnienie zeznań świadka I. Z. w tej części, które przemawiały na korzyść oskarżonego Z. R., a których to świadek była naocznym obserwatorem i podała, iż głównym sprawcą pobicia był oskarżony D. M., natomiast Z. R. dołączył do zdarzenia później i jego rola była zdecydowanie mniejsza, co w konsekwencji wyklucza działanie oskarżonego z zamiarem ewentualnego pozbawienia życia pokrzywdzonego.

W konsekwencji obrazy w/w przepisów postępowania zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na:

błędnym przyjęciu, że oskarżony Z. R. zadając ciosy pokrzywdzonemu działał wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym D. M. podczas, gdy z analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż pierwszy uderzył D. M., a Z. R. zadał kilka ciosów, niezależnych od agresywnych i ekscesowych działań drugiego oskarżonego.

błędnym przyjęciu, że oskarżony Z. R. zadając ciosy pokrzywdzonemu działał w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia W. R. podczas, gdy z analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż zamiarem oskarżonego było

wyłącznie pobicie pokrzywdzonego do którego się przyznał a jego wyjaśnienia były konsekwentne, spójne i logiczne w trakcie przebiegu całego postępowania.

W razie nieuwzględnienia powyższych zarzutów, z ostrożności procesowej skarżonemu orzeczeniu zarzucił rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary w wymiarze 15 lat pozbawienia wolności, polegającą na nie uwzględnieniu przy wymierzaniu kary w pełni dyrektyw wymiaru kary, w tym właściwości i warunków osobistych oskarżonego, zachowania po popełnieniu przestępstwa, stopnia zawinienia i odpowiedzialności sprawcy oraz szeregu okoliczności łagodzących, co winno skutkować wymierzeniem kary łagodniejszej od orzeczonej.

Na podstawie art. 437 § 2 kpk:

w zakresie pkt 1 wyroku, w stosunku do oskarżonego Z. R. wniósł o zmianę opisu czynu poprzez wyeliminowanie z opisu działania oskarżonego Z. R. w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia pokrzywdzonego W. R., a także zmianę kwalifikacji prawnej poprzez zakwalifikowanie czynu oskarżonego z art. 158 § 3 k.k. i wymierzenie oskarżonemu na tej podstawie kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia,

W przypadku nie podzielenia zarzutów podniesionych w apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie wysokości orzeczonej oskarżonemu kary i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z uwzględnieniem dyrektyw wymiaru kary, w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Wniósł o nie obciążanie kosztami procesu oskarżonego oraz zasądzenie kosztów obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu za II instancję, oświadczając iż nie zostały one uiszczone ani w całości ani w części (apelacja k. 1176 - 1179).

Obrońca oskarżonego D. Z. na podstawie art. 444 § 1 k.p.k. i art. 425 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżył powyższy wyrok w zakresie dotyczącym oskarżonego D.Z. w części, tj. co do pkt 4 sentencji wyroku.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 k.p.k. skarżonemu wyrokowi zarzucił obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, a polegającą na naruszeniu art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez brak wnikliwej i rzetelnej oceny całokształtu materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie, a skutkujący przyjęciem, iż wyjaśnienia oskarżonego D. Z. oraz zeznania I. Z. są zmienne, niejasne oraz częściowo sprzeczne z zeznaniami bezstronnego świadka T. S., a w związku z tym niewiarygodne w zakresie w jakim dotyczą one podjętych przez oskarżonego D.Z. działań mających na celu niezwłoczne udzielenie pomocy pokrzywdzonemu W. R., podczas gdy zeznania ww. świadków oraz oskarżonego są zbieżne, zaś drobne nieścisłości w opisie przebiegu wydarzeń przedstawionym przez powyższe osoby wynika z faktu, iż zarówno świadkowie, jak i oskarżony w chwili zdarzenia pozostawali pod wpływem alkoholu.

W następstwie wskazanej wyżej obrazę przepisów postępowania, na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 3 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, iż D.Z. nie udzielił pomocy W. R. znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia, mogąc udzielić tej pomocy bez narażenia siebie na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podczas gdy analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a zwłaszcza zeznań świadków m.in. w osobach I. Z., T. S. oraz wyjaśnień pozostałych oskarżonych prowadzi do uznania, iż

D.Z. podjął czynności polegające na udzieleniu pomocy pokrzywdzonemu niezwłocznie po uzyskaniu takiej możliwości.

Z daleko idącej ostrożności procesowej skarżonemu rozstrzygnięciu zarzucił rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego D.Z. kary polegającej na wymierzeniu 1 roku pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, pomimo wystąpienia przesłanek uzasadniających zastosowanie środka probacyjnego.

Mając na względzie powyższe, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. wniósł w zakresie czynu przypisanego w pkt 4 komparycji wyroku o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego D.Z. ewentualnie o

zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (apelacja k. 1150- 1153).

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 30 czerwca 2016 roku zmieniono zaskarżony wyrok w ten sposób, iż:

za podstawę prawną wymiaru kary za czyn przypisany oskarżonym w pkt 1 wyroku przyjęto: wobec D. M. art. 148 §2 pkt 1 kk, zaś wobec Z. R. art. 148 §1 kk oraz wyeliminowano z podstawy prawnej wymiaru kary za ten czyn wobec tych oskarżonych art. 11 §3 kk,

uzupełniono opis czynu przypisanego oskarżonemu D. M. w pkt 2a wyroku przez przyjęcie daty końcowej: lipiec 2014 roku,

uchylono rozstrzygnięcie oparte na podstawie z art. 77 §2 kk zamieszczone wobec oskarżonego D. M., w pkt 6 wyroku;

utrzymano w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części; zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońców oskarżonych po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych tytułem kosztów obrony z urzędu oskarżonych w postępowaniu odwoławczym;

zwolniono oskarżonych od kosztów sądowych za drugą instancję (wyrok k. 1236).

Wniosek o sporządzenie uzasadnienia złożyli obrońca oskarżonego D. M. (k. 1176), sam oskarżony (k. 1178) oraz obrońca oskarżonego Z. R. (k. 1174) i sam oskarżony (k. 1180)

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja prokuratora zasługuje na uwzględnienie. Skargi apelacyjne obrońców wszystkich oskarżonych są niezasadne, z wyłączeniem zarzutów obrońcy oskarżonego D. M. w zakresie odpowiadającym zarzutom prokuratora oraz naruszeniu art. 77 § 2 kk. Ponadto środki odwoławcze, złożone przez obrońców oskarżonych, dotknięte są wadami konstrukcji.

Przede wszystkim za trafny należy uznać zarzut postawiony Sądowi w apelacjach prokuratora i obroń oskarżonego D. M. dotyczących braku wskazania okresu kończącego czasookres czynu. Jest to oczywista obraza przepisów postępowania tj. art. 413 § 1 pkt 4 k.p.k. i art. 413 § 2 k.p.k., mająca wpływ na treść orzeczenia poprzez pominięcie w opisie czynu znamion, mających znaczenie dla przyjęcia prawidłowej kwalifikacji, przypisanego oskarżonemu D. M. w pkt 2a wyroku czynu. Skoro zatem Sąd I Instancji określił jedynie datę początkową tego okresu to obowiązkiem Sądu Apelacyjnego było dokonanie stosownego uzupełnienia w postępowaniu odwoławczym opisu czynu. Zmiana wyroku polegała na wskazaniu - obok podanej prawidłowo daty początkowej, daty końcowej - lipiec 2014 roku.

Odnosząc się do apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych należy stwierdzić, iż są dotknięte wadami konstrukcji. Dotyczy to przede wszystkim zarzutów obrazy prawa procesowego.

W pierwszej kolejności podnieść należy, że obraza art. 4 kpk nie może być podstawą zarzutu apelacyjnego, bowiem formułuje ogólną zasadę procesową, której naruszenie może nastąpić przez obrazę konkretnych przepisów postępowania gwarantujących realizację zasady obiektywizmu (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2010 roku, sygn. akt III KK 92/10, OSNwSK z 2010 roku, z. 1, poz. 775).

Ponadto sąd pragnie przypomnieć skarżącym, iż dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od oczekiwań stron procesowych nie stanowi naruszenia przepisów art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. (zob. np. postanowienie SN z dnia 19 lutego 2014 r., II KK 17/14, LEX nr 1425048).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, analiza treści zapadłego rozstrzygnięcia w kontekście jego pisemnych motywów, dowodów zgromadzonych w sprawie i ujawnionych w toku postępowania wskazuje, iż zaskarżony wyrok, wbrew treści

zarzutów zawartych w wywiedzionych skargach apelacyjnych wszystkie powyższe kryteria spełnia, a więc pozostaje pod ochroną reguły wyrażonej w art. 7 kpk.

Każdy fakt i okoliczności, mające znaczenie w sprawie, zostały przez sąd orzekający uwzględnione, ocenione i znalazły odpowiednie odzwierciedlenie w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia. Ustalenia sądu znajdują oparcie w przywołanych dowodach, zaś ocena źródeł dowodowych jest kompleksowa i wszechstronna i nie nosi zarzuconych cech dowolności, o których piszą w swoich apelacjach obrońcy oskarżonych. Argumentacja Sądu Okręgowego jest wyczerpująca.

Niezależnie jednak od powyższego należy wskazać, iż skarżący - obrońca oskarżonego D. M. - pomija całą argumentację zawartą w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia i eksponuje wyłącznie fakt, iż żaden dowód w sposób bezpośredni nie wskazuje na sprawstwo oskarżonego.

Apelujący podnosi, iż Sąd I instancji odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. M. w zakresie, w jakim opisywał swoje zachowanie wobec W. R. oraz w jakim twierdził, iż nie godził się na powstanie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, Sąd meriti wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które wyjaśnienia oskarżonych uznał za wiarygodne. Ponadto na k. 43 uzasadnienia orzeczenia Sąd Okręgowy ustalił, iż oskarżeni od początku ataku na pokrzywdzonego godzili się na pozbawienie go życia, o czym świadczą wypowiedziane przez nich, w wulgarnej formie słowa, relacjonowane przez świadków zdarzenia (żeby „zdechł”, że „tak kończą konfidenci i sprzedawczyki”) oraz ilość spowodowanych poważnych obrażeń, które wystąpiły aż na 17 obszarów. Powyższe wskazuje na to, iż wbrew twierdzeniom oskarżonego D. M. oraz argumentacji zawartej w skardze apelacyjnej jego obrońcy, oskarżony godził się na skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego, a co najmniej, jak również wskazał Sąd meriti, był mu on obojętny (k. 44 uzasadnienia).

Sądowo-lekarska sekcja zwłok wykazała następujące obrażenia ciała W. R.:

- sińce na powłokach głowy, twarzy, rąk oraz wylew krwawy pod paznokciem prawego kciuka,
 - podspojówkowe wybroczyny krwawe lewego oka,
 - ranę tłuczoną twarzy,
 - wylewy krwawe pod błoną śluzową przedsionka jamy ustnej oraz rozerwania błony śluzowej przedsionka jamy ustnej i mięśni policzka,
 - podbiegnięcia krwawe w tkance podskórnej głowy i mięśniach skroniowych,
 - krwiak podtwardówkowy,
 - krwiaki podpajęczynówkowe na sklepiści i podstawie obu półkul mózgu,
 - przekrwienie i obrzęk mózgu,
 - złamanie trzonu VII kręgu szyjnego z częściowym rozerwaniem przednich więzadeł przykręgosłupowych, z towarzyszącymi podbiegnięciami krwawymi w tkankach przykręgosłupowych i worku oponowym,
 - podbiegnięcia krwawe w tkance podskórnej i mięśniach pleców oraz w tkankach przestrzeni zaotrzewnowej,
- «
- złamanie wyrostka kolczystego i trzonu I kręgu lędźwiowego z rozerwaniem połączeń więzadłowo-stawowych pomiędzy I i II kręgiem lędźwiowym oraz zmiążdżeniem mięśni przykręgosłupowych,
 - mnogie obustronne złamania żeber z rozerwaniem opłucnej ściennej po lewej stronie,

- tłuczenia mięszu obu płuc,
- przekrwienie i obrzęk płuc,
- powierzchowne rozerwania mięszu prawego płata wątroby z krwiakiem podtorebkowym,
- otarcia naskórka na głowie, twarzy, piersiach oraz prawej ręce i prawej nodze.

W chwili zgonu W. R. był w stanie nietrzeźwości. Przyczyną jego

zgonu były obrażenia wielonarządowe, w szczególności głowy ze śródczaszkowymi wylewami krwi powikłanymi obrzękiem mózgu. Obrażenia powstały na krótko przed zgonem od silnych urazów narzędziem lub przedmiotem twardym tęnym lub tępokrawędzistym, a ich ilość, rozmieszczenie i charakter były typowe dla pobicia (opinia z sądowno-lekarskiej sekcji zwłok, k. 235-239).

Poszczególne urazy zadano z siłą dużą oraz bardzo dużą. Bardzo dużej siły wymagały zwłaszcza obrażenia w zakresie kręgosłupa lędźwiowego, który jest bardzo mocną strukturą. Obrażeniom towarzyszyło zmiżdżenie okolicznych mięśni, objaw występujący m.in. w razie skakania po ciele ofiary. Obrażenia te nie były bezwzględnie śmiertelne, jednak ich ilość i umiejscowienie dawały niewielkie szanse na przeżycie, niemniej szanse takie istniałyby w razie jak najszybszego udzielenia pokrzywdzonemu pomocy medycznej. Nie ma możliwości wskazania czasu, po którego upływie pomoc medyczna byłaby już z pewnością nieskuteczna. Obrażenia mogły być zadane w szczególności: pięścią, obutą stopą, twardym przedmiotem. Nie ma możliwości naukowego zbadania, jakie to konkretnie było narzędzie, nawet określenia prawdopodobieństwa użycia któregoś z nich, w każdym razie obrażenia okolicy lędźwiowej nie mogły być spowodowane tylko I pięścią. Ewentualny upadek pokrzywdzonego z kanapy nie miałby znaczenia dla patomechanizmu zgonu. Zwłaszcza obrażenia kręgosłupa i głowy nie mogły powstać w takich okolicznościach.

Zwłoki W. R. wykazywały nadto szereg zmian chorobowych, w szczególności objawy nasilonej miażdżycy, jednak nie były one powodem jego zgonu (dodatkowa opinia sądowno-lekarska M. B., k 985-986).

Powyżej wymienione przez biegłych sądowych obrażenia ciała pokrzywdzonego korespondują z ustaleniami faktycznymi, z których wynika jak oskarżeni kierowali ciosy wobec pokrzywdzonego. Na k. 41- 44 uzasadnienia Sąd Okręgowy kompleksowo uzasadnił przyjęte ustalenia stanowiące podstawę rozstrzygnięcia.

Nadto, nie budzi żadnej wątpliwości, iż czyn (w postaci polania krocza pokrzywdzonego stearyną) którego dopuścił się oskarżony D. M. dokonany był w warunkach szczególnego okrucieństwa, na co trafnie wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia Sąd meriti (k. 45 uzasadnienia wyroku). W wypadku art. 148 § 2 pkt 1 k.k. szczególne okrucieństwo oznacza więcej niż typowo naganny sposób pozbawienia życia innej osoby, chodzi więc o szczególnie drastyczny i brutalny sposób działania, powodowanie śmierci na raty, połączone z zadawaniem ofierze niepotrzebnych dodatkowych cierpień, torturowanie, maltretowanie, męczenie, zabicie w sposób okrutny. Sposób zabicia człowieka w myśl tego przepisu wiąże się zatem z dodatkowymi cierpieniami, zbędnymi z punktu widzenia osiągnięcia skutku w postaci śmierci (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 15 października 2015 r. w sprawie II AKA 319/15). Pogląd Sądu I instancji w tej kwestii znajduje pełną akceptację w oczach sądu odwoławczego.

Sąd Okręgowy precyzyjnie odniósł się również w uzasadnieniu do zeznań świadka I. Z. w zakresie, w jakim wskazuje, iż D.Z. nie brał udziału w pobiciu W. R. oraz w zakresie ról poszczególnych oskarżonych w zdarzeniu z dnia 27 września 2014 r. mimo, iż zeznania świadka we fragmentach dających się zweryfikować z innymi dowodami Sąd uznał za niewiarygodne. Wskazał, którym zeznaniom dał wiarę, a którym nie i z jakich względów (k. 35 - 37 uzasadnienia).

Nadto w odniesieniu do braku udziału D.Z. w biciu W. R. należy uznać za wiarygodną, jak to zrobił Sąd meriti, opinię biegłej E. M.. Jednoznacznie z niej wynika, że ślad na spodniach nie mógł powstać u osoby bijącej pokrzywdzonego, lecz będącej świadkiem bicia (k. 33 uzasadnienia).

Jako całkowicie niezasadne jawią się także podnoszone przez obrońcę oskarżonego zarzuty dotyczące odmowy wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie przebiegu zdarzenia z dnia 27 września 2014 r. w szczególności wypowiedzianiu przez oskarżonego słów świadczących o zamiarze doprowadzenia do śmierci W. R., gdyż Sąd I instancji wskazał źródło tych dowodów jako wiarygodne i uzasadnił to w sposób wystarczający.

Co do podnoszonego zarzutu o nierozważenie całokształtu materiału dowodowego i nierozważenie przez Sąd możliwości działania współoskarżonych i świadka I. Z. w celu zarzucenia odpowiedzialności za zdarzenie na osobę nie pochodzącą z ich kręgu tj. D. M., który jako jedyny z osób uczestniczących w zdarzeniu był osobą spoza grupy (pozostałe osoby znały się od wielu lat i pozostawały w stałym kontakcie), jest to wyłącznie spekulacja skarżącego, bowiem jego stanowisko nie znajduje żadnego oparcia w dowodach zgromadzonych w aktach sprawy.

Pełną akceptację sądu odwoławczego zyskują również uznanie za niewiarygodne przez Sąd I instancji wyjaśnienia oskarżonego D. M. w zakresie w jakim wskazuje, iż nie stosował wobec pokrzywdzonej N. J. ani siły psychicznej ani siły fizycznej oraz w zakresie zachowania pokrzywdzonej N. J. podczas kłótni i potraktowanie ich, jedynie jako jego linię obrony. Zasadnym było także danie wiary zeznaniom pokrzywdzonej N. J. w zakresie, w jakim opisała przebieg zdarzenia z dnia 31 sierpnia 2014 r., jak również zeznaniom świadka M.M.(k.37 - 38 uzasadnienia). W tym zakresie skarżący poza przedstawieniem własnych ustaleń oraz ocen nie wykazał, aby Sąd I instancji przekroczył granice swobodnej oceny dowodów.

Podobna ocena wiąże się z kolejnym zarzutem.

Apelujący podnosi, iż Sąd Okręgowy błędnie przyjął umyślność działania oskarżonego D. M. ukierunkowanego na znęcanie się nad N. J., podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, iż zdarzenia opisywane przez pokrzywdzoną były wzajemnym aktem agresji stron, a ponadto iż oskarżony wdarł się do mieszkania N. J. bez jej zgody, podczas gdy przedmiotowa okoliczność nie wynika kategorycznie z całokształtu okoliczności, tym bardziej, że występki ten może być popełniony jedynie z zamiarem bezpośrednim, czyli sprawca musi mieć świadomość, iż działa wbrew woli pokrzywdzonego.

Sąd meriti w sposób wystarczający odniósł się do powyższego w uzasadnieniu. W związku z tym uzasadnienie sądu odwoławczego stanowiłoby jedynie zbędne powtórzenie raz już użytej argumentacji.

Powyższe wskazuje więc na to, iż apelacja ma niepodlegający uwzględnieniu charakter polemiki z prawidłowymi ustaleniami i ocenami Sądu Okręgowego.

Związane jest to przede wszystkim z faktem, iż skarżący wywodząc środek odwoławczy, oparł go na założeniu, iż wyjaśnienia oskarżonego stanowią wiarygodne źródło do dokonywania ustaleń faktycznych. Jest to założenie nieuprawnione w świetle uwag poczynionych powyżej, ale także z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Zauważyć należy także, iż skarżący nie wykazał, aby ocena tego źródła dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy przekroczyła granice określone w art. 7 kpk.

Odnosząc się do skargi apelacyjnej obrońcy oskarżonego Z. R. należy wskazać, iż podobnie do obrońcy oskarżonego D. M., ma niepodlegający uwzględnieniu charakter polemiki z przywołanymi ustaleniami i ocenami Sądu Okręgowego. Związane jest to przede wszystkim z faktem, iż skarżący wywodząc środek odwoławczy, oparł go na założeniu, iż niezasadnie odmówiono wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie, w jakim twierdził, że nie godził się na powstanie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego W. R.. Podobna argumentacja dotyczyła oceny dwóch innych źródeł dowodowych wyjaśnień oskarżonego D.Z.oraz zeznań świadka I. Z..

Podnieść należy, iż ocena tych źródeł dowodowych dokonana została w sposób wyczerpujący w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. Brak jest podstaw do zakwestionowania użytej tam argumentacji.

Sam skarżący poza dokonaniem własnych ustaleń oraz ocen, także nie podważa zasadności rozumowania Sądu I instancji.

Co do podnoszonego zarzutu dotyczącego nieuwzględnienia zeznań świadka I. Z. w tej części, które przemawiały na korzyść oskarżonego Z. R., a których to świadek była naocznym obserwatorem i podała, iż głównym sprawcą pobicia był oskarżony D. M., natomiast Z. R. dołączył do zdarzenia później i jego rola była zdecydowanie mniejsza, co w konsekwencji, zdaniem skarżącego, wyklucza działanie oskarżonego z zamiarem ewentualnego pozbawienia życia pokrzywdzonego to Sąd Okręgowy na k. 41- 44 uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia wskazał, iż nie ulega wątpliwości fakt, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu. Sąd I instancji ustalił także, iż najwięcej ciosów, a nadto sprowokowanie i inspirowanie kontynuacji działania przestępnego leżało po stronie oskarżonego D. M.. Z. R. przyłączył się do tych działań. Świadczy to o tym, że akceptował zachowanie współoskarżonego. We dwóch atakowali pokrzywdzonego, zadając mu ciosy rękoma i nogami. Nie jest możliwe ustalenie, które konkretnie ciosy wyprowadzone przez każdego z oskarżonych, spowodowały konkretne obrażenia. Niemniej niewątpliwym jest, że całość ich zachowania doprowadziło do śmierci oskarżonego, czym wyczerpano znamiona przestępstwa opisanego w art. 148 § 1 k.k.

W związku z powyższym apelacje obrońców oskarżonych zostały uznane za niezasadne. Stwierdzenie powyższe nie oznacza jednak pełnej akceptacji zaskarżonego wyroku. Zastrzeżenia Sądu Apelacyjnego wywołuje ocena prawna przestępstwa przypisanego oskarżonym. Mianowicie - błędnie powołano w podstawie prawnej skazania obok art. 148 § 1 k.k. w kumulatywnej kwalifikacji przepis art. 158 § 1 k.k. Wywołał je fakt zaakceptowania przez Sąd Okręgowy stanowiska prokuratora, jakoby przedmiotowy czyn wyczerpał obok znamion zbrodni z art. 148 § 1 k.k. nadto znamiona występku z art. 158 § 1 k.k. w kumulatywnej kwalifikacji wg. zasad z art. 11 § 2 k.k.

Zwrócić należy uwagę, że kumulatywna kwalifikacja przewidziana w art. 11 § 2 k.k. ma miejsce wtedy, gdy zachodzi rzeczywisty zbieg przepisów, polegający na tym, że sprawca swoim zachowaniem narusza dwa lub więcej przepisów ustawy, zaś żaden z nich nie wyczerpuje w pełni kryminalnej treści czynu i tym samym nie odzwierciedla jego stopnia społecznej szkodliwości. Pełną jego charakterystykę, ze względu na krzyżowanie się znamion przestępstwa, określają dopiero wszystkie naruszone przepisy ustawy karnej.

W przedmiotowej sprawie sytuacja powyższa nie zaistniała. Przecież do istoty przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. należy takie bicie człowieka które wywołuje stan narażenia tego pokrzywdzonego "na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub art. 157 § 1 k.k." (cytat z art. 158 § 1 k.k.). Jest przecież oczywistym, że sprawca lub sprawcy, którzy w zamiarze bezpośrednim czy też ewentualnym zabijają człowieka stan, o którym mowa w art. 158 § 1 k.k. zawsze realizują. Nie sposób bowiem wyobrazić sytuacji, by przedsięwzięcia zmierzające do zabicia człowieka nie łączyły się ze stworzeniem stanu zagrożenia dla jego życia lub wywołania skutków o jakich mowa w art. 156 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. Nie można z samego faktu, iż kilku sprawców realizując zamiar popełnienia przestępstwa zabójstwa czy innego przestępstwa, którego znamieniem jest stosowanie przemocy na osobie, wywodzić, iż swoim zachowaniem wyczerpali oni także dyspozycję przestępstwa określonego w art. 158 § 1 k.k., bowiem inny jest przedmiot ochrony związany z tym przestępstwem oraz z czynem zamierzonym przez sprawców. Wystarczająca dla oddania zawartości bezprawności zachowania jest więc kwalifikacja z art. 148 § 1 k.k. Oskarżeni dokonując tego przestępstwa działali wspólnie i w porozumieniu (art. 18 § 1 k.k.) i zbędnym jest przywoływanie kwalifikacji z art. 158 § 1 k.k. W konsekwencji zmieniono zaskarżony wyrok eliminując z podstawy prawnej skazania przestępstwa przypisanego oskarżonym przepis art. 158 § 1 k.k. Dalszą konsekwencją powyższej zmiany było wyeliminowanie z podstawy prawnej wymiaru kary art. 11 § 3 k.k (podobnie Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, wyrok z dnia 28 października 2014 roku w sprawie II AKa 312/14, LEX 1567129).

Brak jest także podstaw do uznania, aby uznać, iż wymierzone oskarżonym D. M. oraz Z. R. kary, były niewspółmiernie surowe w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił katalog okoliczności istotnych z punktu widzenia orzeczonych wobec oskarżonych kar i nadał im właściwą wagę. Dokonał zróżnicowania wysokości wymierzonych kar, uwzględniając w zakresie czynu przypisanego oskarżonym w pkt 1 wyroku czynu, zarówno prawną kwalifikację czynów, jak i rolę oskarżonych w trakcie zachowania przestępczego.

Należy się zgodzić, iż w wypadku czynu jakiego dopuścili się oskarżeni na osobie pokrzywdzonego, karami adekwatnymi - do tak dużego stopnia społecznej szkodliwości i stopnia zawinienia oskarżonych - mogą być tylko wymierzone kary. Okoliczności do których w swoich apelacjach odwołują się obrońcy, nie miały wpływu na powyższą ocenę i nie mogły doprowadzić do zmiany wyroku w zakresie orzeczonych kar.

Brak jest także podstaw do uznania, iż cechy rażącej niewspółmierności noszą kary orzeczone w pkt 2 wyroku, co do oskarżonego D. M..

Karę łączną orzeczono stosując zasadę pełnej absorpcji.

W ocenie Sądu Apelacyjnego orzeczenie Sądu I Instancji zawierało uchybienie dotyczące zastosowania w nim instytucji z art. 77 § 2 k.k.

W tym zakresie brak jest uzasadnienia decyzji Sądu Okręgowego (k.51).

Wymierzona oskarżonemu kara 25 lat pozbawienia wolności jest w tych warunkach karą sprawiedliwą, spełniającą swoje cele zapobiegawcze i wychowawcze wobec oskarżonego. Bezsprzecznie stanowi należytą odpłatę za popełniony czyn. Ma też swój wyraźny wydźwięk w sferze społecznego oddziaływania. Karę tego rodzaju stosuje się bowiem w wypadkach najcięższych, gdy okoliczności obciążające zdecydowanie przeważają nad okolicznościami łagodzącymi.

Trafność argumentacji obrońcy co do stwierdzenia, że kara 25 lat pozbawienia wolności jest karą niewątpliwie eliminacyjną, której trudno przypisywać pełnienie jakiegokolwiek funkcji resocjalizacyjnej dotyczy po części dokonanego przez sąd a quo zastrzeżenia, uczynionego w trybie art. 77 § 2 k.k. w zw. z art. 78 k.k. Sąd a quo nie uzasadnił, dlaczego w sprawie mamy do czynienia z wymaganym dla zastosowania instytucji określonej w art. 77 § 2 k.k. "szczególnie uzasadnionym wypadkiem". Sąd ten nie przekreślił przecież prawdopodobieństwa resocjalizacji oskarżonego. Wykorzystując jednak bez należytego uzasadnienia fakultatywne uprawnienie z art. 77 § 2 k.k. tylko pogłębił ten stan. Nie ulega wątpliwości to, że w tej mierze trzeba mieć na uwadze okoliczności, które odnoszą się do szeroko pojętej osoby sprawcy. W realiach sprawy istnieją okoliczności, które wskazują na taką możliwość przeobrażenia oskarżonego, że możliwe byłoby skorzystanie przez niego z warunkowego przedterminowego zwolnienia w okresie, o jakim mowa w art. 78 k.k. Sąd a quo po pierwsze nie uzasadnił własnego stanowiska, a po drugie nie powiązał oceny szczególnie uzasadnionego wypadku z okolicznościami, co do których nie wyjaśnił w jaki sposób miałyby one przekładać się na zakładany w takim przypadku, na etapie orzekania (apriorycznie), brak możliwości przeobrażenia oskarżonego w pożądanym kierunku na normalnych zasadach (por. wyrok S. Apel. w Katowicach z dnia 8 lipca 2004 r., II AKA 139/04, LEX nr 148554, Prok.i Pr.-wkl. 2005/6/21, KZS 2005/6/63).

Podkreślenia wymaga to, że postępując w ten sposób zagubił podstawowe ogniwo resocjalizacyjne. Stosując bowiem instytucję określoną w art. 77 § 2 k.k. nie sposób zapominać o tym, że skuteczność oddziaływania resocjalizacyjnego w przypadku odbywania kary 25 lat pozbawienia wolności jak najbardziej wiąże się też z motywacją dla poddania się takiej resocjalizacji. Im bardziej ograniczenie możliwości uzyskania warunkowego przedterminowego zwolnienia zbliża się do końca kary pozostającej wówczas do odbycia, tym bardziej osłabieniu ulega jednocześnie motywacja dla poddania się oddziaływaniom resocjalizacyjnym.

Rozważając, czy zachodzi "szczególnie uzasadniony wypadek", o którym mowa w art. 77 § 2 k.k., trzeba też dostrzegać po stronie sprawcy uwarunkowaną psychologicznie potrzebę określenia poziomu opłacalności podporządkowania się przez niego rygorom związanym z wykonywaniem kary. Wszak udzielenie warunkowego przedterminowego zwolnienia ma charakter fakultatywny i choć zastrzeżenie wynikające z treści art. 77 § 2 k.k. nie wyłącza możliwości jego uzyskania, to jednak, gdy jest ono stosowane, nie powinno powodować, że skorzystanie z prawa do warunkowego przedterminowego zwolnienia będzie praktycznie nieosiągalne.

W świetle okoliczności sprawy, zestawiając aspekty korzystne i niekorzystne dla oskarżonego, stwierdzić trzeba, że nie jest on sprawcą, wobec którego takie ograniczenie winno być stosowane. Dlatego też Sąd Apelacyjny zmienił w tej części zaskarżony wyrok i uchylił to rozstrzygnięcie.

Z tych względów orzeczono jak w sentencji wyroku.

Zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońców koszty sądowe związane z postępowaniem odwoławczym uwzględniając nakład pracy obrońców obowiązujące stawki.

Zwolniono oskarżonych od kosztów sądowych za drugą instancję.