

POSTANOWIENIE

Dnia 8 lipca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Zbigniew Puskarski (sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Edyta Demiańczuk - Komoń

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga

w sprawie **T. J. i P. B.**

skazanych za czyn z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 1 lipca 2021 r.

kasacji wniesionych przez obrońców skazanych oraz wniesionych na niekorzyść

skazanych przez Prokuratora Okręgowego w B. i Prokuratora Generalnego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 6 lipca 2020 r., sygn. akt II AKa [...],

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w B.

z dnia 1 października 2019 r., sygn. akt III K [...],

1. oddała wszystkie kasacje, przy czym kasacje Prokuratora Okręgowego w B. oraz Prokuratora Generalnego jako oczywiście bezzasadne;

2. zwalnia skazanych od ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego wywołanych wniesieniem kasacji przez obrońców, natomiast kosztami tego postępowania związanymi z wniesieniem kasacji przez Prokuratora Okręgowego w B. oraz Prokuratora Generalnego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

T. J. oraz P. B. zostali oskarżeni o to, że:

- I. W nocy z 25 na 26 stycznia 2017 r. w B., działając wspólnie i w porozumieniu, stosując szczególne udręczenie pozbawili wolności D. R. G. w ten sposób, że na ulicy T. zmusili go do zajęcia miejsca w samochodzie marki A. (...), nr rej. (...), którym pojechali na łąkę w rejonie ulic W. i S. pomiędzy D. a D. i tam bili go pięściami po twarzy, głowie i całym ciele oraz przyduszali, a następnie odebrali mu kluczyki do jego samochodu marki B. (...) o nr rej. (...) zaparkowanego przy ulicy T. w B., którym następnie P. B. przyjechał na wskazaną łąkę, po czym przesiedli się do tego samochodu i tym pojazdem wraz z D. R. G. jako pasażerem przemieszczając się po terenie miasta B. pojechali drogą w kierunku B., a następnie S. do miejscowości B. nad rzeką B., a następnie zawrócili w stronę B., tj. o przestępstwo z art. 189 § 3 k.k.;
- II. W dniu 26 stycznia 2017 r. na parkingu leśnym, za mostem na rzece N., w pobliżu miejscowości K., działając wspólnie i w porozumieniu, w związku z rozbojem zabili D. R. G., w ten sposób, że w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia D. R. G., zadali mu nożem co najmniej 12 ciosów w okolice tułowia i ręki lewej, powodując szereg ran powierzchownych i drążących niepowodujących z osobna obrażeń wewnętrznych oraz ranę kłutą klatki piersiowej penetrującą do śródpiersia z przecięciem worka osierdziowego i płuca prawego, z krwawieniem do worka osierdziowego i prawej jamy opłucnowej oraz ranę jamy brzusznej penetrującą do prawego płata wątroby w kierunku kręgosłupa z masywnym krwawieniem do jamy otrzewnej, które to obrażenia spowodowały wstrząs krwotoczny i zgon, po czym zwłoki mężczyzny ukryli w zagłębieniu terenu w pobliżu rzeki N., a następnie zabrali w celu przywłaszczenia portfel z pieniędzmi w kwocie co najmniej 4.000 zł oraz samochód osobowy marki B. (...) o nr rej. (...) o wartości około 80.000 zł, czym działali na szkodę D. R. G., tj. o przestępstwo z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 1 października 2019 r., sygn. akt III K (...), uznał oskarżonych T. J. i P. B. za winnych:

1. popełnienia czynu opisanego w pkt I, z tym, że z opisu czynu wyeliminował zwrot „stosując szczególne udręczenie”, czyn ten zakwalifikował na podstawie art. 189 § 1 k.k. i za to wymierzył:
 - T. J. karę 4 lat pozbawienia wolności,
 - P. B. karę 4 lat pozbawienia wolności (pkt 1. wyroku);
2. popełnienia czynu opisanego w pkt II, który zakwalifikował z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i wymierzył:
 - T. J. karę dożywotniego pozbawienia wolności,
 - P. B. karę dożywotniego pozbawienia wolności (pkt 2. wyroku).

Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 88 k.k. wymierzył oskarżonym T. J. i P. B. kary łączne dożywotniego pozbawienia wolności (pkt 3. wyroku), a na podstawie art. 40 § 1 i 2 k.k. wobec każdego z nich pozbawienie praw publicznych na okres 10 lat. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł solidarnie wobec oskarżonych T. J. i P. B. na rzecz pokrzywdzonych: B. G., W. G. oraz I. W. G. kwotę po 200.000 zł tytułem zadośćuczynienia. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności:

- T. J. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniach od 10 lutego 2017 r. od godziny 13.57 do 28 listopada 2018 r. do godziny 13.57 i od 3 lutego 2019 r. od godz. 13.57 do 1 października 2019 r.,
- P. B. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniach od 3 lutego 2017 r. od godziny 15.45 do 1 października 2019 r. Zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych (pkt 7).

Apelacje od tego wyroku, zaskarżając go w całości, złożyli obrońcy oskarżonych.

Obrońca T. J. wyrokowi zarzucił obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, uwzględnienie okoliczności wyłącznie obciążających oskarżonego i uznaniu wbrew zasadzie *in dubio pro reo*, że T. J. można przypisać bezprawne pozbawienie wolności i kwalifikowane zabójstwo pozostające w zbiegu z rozbojem D. G., podczas gdy brak jest bezpośrednich dowodów winy oskarżonego, a najważniejszy świadek w sprawie – M. K. - w toku postępowania słuchany

czterokrotnie, jak przyznał w wyniku grózb, że będzie współwinny zbrodni, zmieniał swoje depozycje, obciążając oskarżonego, daje podstawę do uznania, iż ocena wiarygodności dowodów i płynących z nich wniosków była dostosowywana do z góry postawionej tezy, że T. J. pozbawił wolności, a następnie dokonał zabójstwa D. G., co w konsekwencji skutkowało błędnym ustaleniem, iż T. J. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów.

Stawiając powyższy zarzut, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie T. J. od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Obrońca P. B. wyrokowi zarzuciła:

1. obrazę prawa materialnego, tj. art. 189 § 3 k.k. poprzez błędną wykładnię tego przepisu, polegającą na wyrażeniu poglądu, że zachowanie oskarżonego P. B. wypełnia znamiona określone w art. 189 § 3 k.k., podczas, gdy świadek M. K. zeznał, że oskarżony P. B. nie bił i nie szarpał pokrzywdzonego, przez większość czasu oskarżonego P. B. nie było w samochodzie, w którym przebywał oskarżony (tak w oryginale – uw. SN), pokrzywdzony był spokojny, gdy wsiadał do samochodu wraz z oskarżonymi;
2. obrazę prawa materialnego, tj. art. 18 § 1 k.k. poprzez nieustalenie przez Sąd, na czym polegało konkretne zachowanie oskarżonego P. B., podczas gdy pociągnięcie do odpowiedzialności karnej za popełnienie czynu zabronionego »wspólnie i w porozumieniu« z inną osobą (art. 18 § 1 k.k.), zawsze wymaga ustalenia, na czym polegało konkretne zachowanie realizujące znamiona współsprawstwa;
3. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 167 k.p.k. polegające na nieprzeprowadzeniu z urzędu dowodów z nagrań z monitoringu z klubu F. z nocy 25 stycznia-26 stycznia 2017 roku, gdzie zgodnie z zeznaniami oskarżonego przebywał P. B. od godziny 3 rano do godziny 7 rano, co wyklucza sprawstwo oskarżonego;
4. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., polegającą na odstąpieniu od wskazania w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku jakie fakty Sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie

uznał dowodów przeciwnych w zakresie, w jakim potwierdzają one treść wyjaśnień oskarżonego;

5. obrażę art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku mimo swojej obszerności rzeczowych motywów jakimi kierował się Sąd meriti uznając sprawstwo P. B. za bezsporne wynikające z materiału dowodowego, podczas gdy szereg dowodów albo takiej wersji przeczy, albo też uniemożliwia ostateczne rozstrzygnięcie w przedmiotowym zakresie;
6. naruszenie przepisu art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie powstałych w sprawie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego P. B.;
7. obrażę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4, 7 w zw. z art. 410 k.p.k., polegającą na dowolnej, jednostronnej i wybiórczej oraz nie uwzględniającej całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, ocenie materiału dowodowego akcentującą wyłącznie okoliczności niekorzystne dla oskarżonego P. B., a konkretnie:
 - a) niezasadnemu odmówieniu waloru wiarygodności co do zasady wyjaśnieniom oskarżonego P. B. mimo, iż wyjaśnienia te pozostawały spójne i logiczne, a także korelowały z osobowym i nieosobowym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie w zakresie, w jakim nie przyznał się do popełnienia zarzucanych czynów, wykluczając swoje sprawstwo, a także w zakresie, w jakim zeznał, że w czasie pobytu na łące M. K. okładał pięściami D. G., co spowodowało u niego krwotok z nosa trwający około pięciu minut, a krew na jego bucie znalazła się w wyniku rozdzielania obu mężczyzn, a także w zakresie w, jakim zeznał, że po rozstaniu z M. K. wraz z T. J. wsiedli do samochodu D. G. i udali się w stronę B.. Rozdzielili się na ul. Z., pokrzywdzony pojechał w swoją stronę, a oskarżony udał się do klubu bilardowego Formoza, w którym spędził około trzech godzin;
 - b) niezasadnym obdarzeniu walorem wiarygodności zeznań świadka M. K. w zakresie, w jakim zeznał, że świadek M. K. w nocy z dnia 25 stycznia na 26 stycznia 2017 roku nie bił się z pokrzywdzonym D. G., co stoi w sprzeczności z zeznaniami oskarżonego P. B., zeznania świadka są niespójne i nielogiczne, zeznania świadka nie korelują z osobowym i nieosobowym materiałem

dowodowym zgromadzonym w sprawie, świadek w toku trwania niniejszego postępowania dwukrotnie zmieniał zeznania;

- c) (w oryginale omyłkowo powtórzono lit. a) całkowitemu zbagatelizowaniu i pominięciu w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku - pomimo istotnego znaczenia dla sprawy - okoliczności na jakie wskazywał w złożonych zeznaniach świadek M. Z., tj. okoliczności przebywania oskarżonego P. B. w nocy z dnia 25 stycznia 2017 roku na 26 stycznia 2017 roku w klubie F., poznania oskarżonego P. B. przez świadka M. Z., nachodzenia świadka przez osoby trzecie (vide zeznania M. Z. złożone na rozprawie: „żona mówiła, że w związku z tą sprawą ktoś był i wypytywał się czy klub był otwarty w tych dniach czy nie”), co w sposób bezpośredni potwierdza tę część wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim wskazał, iż w nocy z dnia 25 stycznia 2017 roku na 26 stycznia 2017 roku od godziny 3 rano do godziny 7 rano przebywał w klubie F., co wyklucza sprawstwo oskarżonego;
 - d) (w oryginale lit. c) braku wskazania przez Sąd meriti motywów, jakimi miałby się kierować oskarżony P. B. pozbawiając życia D. G. w sytuacji, gdy jak wynika z zeznań szeregu świadków, oskarżony nie znał P. G., nie miał motywu by go zabijać.
8. błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że:
- a. Sąd przyjął, że oskarżony P. B. wspólnie i w porozumieniu z pozostałym oskarżonym w zamiarze bezpośrednim pozbawił wolności, w tym bił, okładał pięściami pokrzywdzonego, chociaż świadek M. K. w dniu 24 maja 2017 roku zeznał, że w jego obecności uderzenia zadawał tylko drugi oskarżony, świadek nie widział, aby P. B. uderzał pokrzywdzonego, oskarżony P. B. nie bił i nie szarpał pokrzywdzonego, przez większość czasu oskarżonego P. B. nie było w samochodzie, w którym przebywał oskarżony, pokrzywdzony był spokojny, gdy wsiadał do samochodu wraz z oskarżonymi;
 - b. błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że Sąd przyjął, że oskarżeni już 18 stycznia 2017 roku planowali dokonanie zbrodni na pokrzywdzonym, mimo, że z zeznań świadka J.

R. nie wynika, aby rozmowa oskarżonych dotyczyła pokrzywdzonego, a domniemania Sądu w tym zakresie są zbyt daleko idące;

- c. błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że Sąd przyjął, że P. B. wspólnie i w porozumieniu z pozostałym oskarżonym w zamiarze bezpośrednim dokonał zabójstwa D. G., chociaż z wyjaśnień świadka M. Z. wynika, że oskarżony w nocy z dnia 25 stycznia 2017 roku na 26 stycznia 2017 roku od godziny 3 do godziny 7 nad ranem przebywał w klubie F., wobec czego nie mógł dokonać zarzucanego mu czynu, telefon oskarżonego P. B. nie logował się w pobliżu miejsca, w którym zabito pokrzywdzonego D. G., oskarżony nie miał motywu, którym mógłby się kierować zabijając pokrzywdzonego,
- d. błąd w ustaleniach faktycznych, mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że Sąd przyjął, że świadek M. K. nie mógł mieć związku z zabójstwem pokrzywdzonego D. G., podczas gdy telefon M. K. o godzinie 7:01 logował się w L., tj. odległości oddalonej o 10 km od miejscowości, w której zabity został pokrzywdzony D. G., pomiędzy zeznaniami świadka D. N. a M. K. istnieje rozbieżność dotycząca tego, czy M. K. nocował w domu D. N. w noc zabójstwa pokrzywdzonego;

Na wypadek nieuwzględnienia powyższych zarzutów obrońca zarzuciła:

- 9. rażącą niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu P. B., w szczególności w punkcie 3 wyroku polegającą na orzeczeniu wobec niego łącznej kary dożywotniego pozbawienia wolności, podczas gdy całokształt sprawy, w tym warunki osobiste oskarżonego przemawiają za tym, aby orzec wobec niego karę mniej surową.

W oparciu o powyższe zarzuty wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, względnie zmianę wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze i wymierzenie oskarżonemu możliwie najłagodniejszej kary pozbawienia wolności, zamiast orzeczonej kary dożywotniego pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny w (...) po rozpoznaniu apelacji wyrokiem z dnia 6 lipca 2020 r., sygn. akt II AKa (...):

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcia o karach łącznych dożywotniego pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonych T. J. i P. B.,
2. uniewinnił oskarżonych od popełnienia czynu przypisanego im w pkt 1. części dyspozytywnej wyroku i kosztami procesu w tej części obciążył Skarb Państwa,
3. w opisie czynu przypisanego oskarżonym T. J. i P. B. w pkt 2. części dyspozytywnej wyroku wprowadził następujące zmiany:
 - ustalił, że oskarżeni zadali pokrzywdzonemu co najmniej 12 ciosów w okolice tułowia i lewej ręki narzędziem ostrokończystym o jednosiecznym ostrzu długości około 15 cm,
 - wyeliminował ustalenie, że oskarżeni zabrali w celu przywłaszczenia portfel z pieniędzmi w kwocie co najmniej 4.000 zł i z tymi zmianami na podstawie art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał ich, a na podstawie art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył każdemu z oskarżonych kary po 25 lat pozbawienia wolności,
4. na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył następujące okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie: oskarżonego T. J. od 10 lutego 2017 r. godz. 13:57 do 20 listopada 2018 r. godz. 13:57 i od 3 lutego 2019 r. godz. 13:57 do 4 marca 2019 r. godz. 13:57, a oskarżonego P. B. od 3 lutego 2017 r. godz. 15:45 do 6 października 2017 r. godz. 18:30 i od 12 października 2018 r. godz. 18:30 do 13 lutego 2019 r. godz. 18:30 oraz od 26 lutego 2019 r. godz. 18:30 do 1 października 2019 r.;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy;

III. zwolnił oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasacje od powyższego wyroku wnieśli: Prokurator Generalny, który na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. w zw. z art. 523 § 1a k.p.k. zaskarżył wyrok w części zmieniającej orzeczenie o karze pozbawienia wolności za zbrodnię z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. na niekorzyść oskarżonych T. J. i P. B., zarzucając rażąco niewspółmierność wymierzonych im kar; Prokurator Okręgowy w B. w części uniewinniającej oskarżonych od popełnienia czynu z art. 189 § 1 k.k., zarzucając rażące naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 § 1 k.p.k. oraz art. 424 §

1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku oraz obrońcy oskarżonych.

Obrońca T. J., zaskarżając wyrok w części skazującej, zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaniechanie rozpoznania całokształtu zarzutu zawartego w apelacji obrońcy, który zmierzał do wykazania błędu w sposobie oceny dowodów poczynionych przez Sąd Okręgowy i brak w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego przekonującego wskazania czym kierował się Sąd odwoławczy uznając część apelacji za niezasadną, podczas gdy stwierdzone i ujawnione w toku postępowania dowody, a w szczególności zeznania najważniejszego świadka M. K., który przyznał, iż w wyniku grózb, że będzie współwinny zbrodni zabójstwa zmienił swoje depozycje, obciążając skazanego, wskazywały, iż w sposób niebudzący wątpliwości nie można przypisać T. J. sprawstwa, a przez to w wyroku Sądu ad quem doszło do tzw. efektu przeniesienia uchybień poczynionych przez Sąd Okręgowy w B..

Podnosząc powyższy zarzut, wniósł o uniewinnienie T. J. od popełnienia czynu ujętego w pkt. I ppkt. 3 wyroku Sądu Apelacyjnego w (...), ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca P. B. zaskarżyła wyrok w całości (wskazując taki zakres zaskarżenia najwyraźniej przeoczyła, że wyrok ten jest częściowo uniewinniający) i zarzuciła:

1. rażące naruszenie prawa karnego materialnego, mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. przez błędne uznanie, że oskarżony dopuścił się zbrodni zabójstwa oraz rozboju, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie pozwala na ustalenie jego winy;
2. rażące naruszenie prawa materialnego, które miało wpływ na treść wyroku, tj. art. 18 § 1 k.k., poprzez przypisanie oskarżonemu współsprawstwa w odniesieniu do zabójstwa D. G., mimo że ustalone okoliczności faktyczne dotyczące udziału tego oskarżonego w popełnieniu przestępstwa nie przemawiają za przypisaniem winy oskarżonemu, a wyrok wydany w sprawie oparty został na procesie

poszlakowym, który umożliwia odtworzenie wydarzeń jedynie do godz. 3:00, podczas gdy poszkodowany zmarł o godz. 6:22, a Sąd nie ustalił czy bądź który z oskarżonych dopuścił się zbrodni zabójstwa, który z oskarżonych dokonał tzw. ekscesu, bądź który w jakim zakresie przyczynił się do śmierci poszkodowanego, a także jakim narzędziem doszło do zadania ran poszkodowanemu;

3. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, co stanowi obrazę art. 433 § 1 i 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nierozpoznaniu zarzutu apelacyjnego, tj. całkowitemu zbagatelizowaniu i pominięciu w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku - pomimo istotnego znaczenia dla sprawy - okoliczności na jakie wskazywał w złożonych zeznaniach świadek M. Z. (w kasacji podano nazwisko „Z.”), tj. okoliczności przebywania oskarżonego P. B. w nocy z dnia 25 na 26 stycznia 2017 r. w klubie F., poznania oskarżonego przez świadka M. Z., nachodzenia świadka przez osoby trzecie (vide zeznania M. Z. złożone na rozprawie: „żona mówiła, że w związku z tą sprawą ktoś był i wypytywał się czy klub był otwarty w tych dniach czy nie”, co w sposób bezpośredni potwierdza tę część wyjaśnień oskarżonego, w zakresie w jakim wskazał, iż w nocy z dnia 25 na 26 stycznia 2017 r. od godziny 3 rano do godziny 7 rano przebywał w klubie F., co wyklucza sprawstwo oskarżonego;
4. rażące naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 433 § 2 oraz art. 457 § 3 w zw. z art. 7 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść wyroku, polegające na nienależytym rozpoznaniu trafnie podniesionego w apelacji obrońcy P. B. zarzutu polegającego na braku wykazaniu motywu, którym miałby kierować się oskarżony, na skutek wyrażenia przez Sąd Apelacyjny błędnego poglądu prawnego, że motywem oskarżonego było dokonanie kradzieży samochodu marki B.(...) należącego do D. G., na co wskazują zeznania świadka M. L., który zeznał, że T. J. pytał Ł. Ś., czy jak by przyjechał do nich do Belgii B. (...), to byłaby możliwość szybkiego „opchnięcia” samochodu, podczas gdy świadek zeznał, że „dokładnej rozmowy pomiędzy P., L. a S. nie pamiętam, ale jak S. i P. (P. B.) mówili, że tego dnia wyjeżdżają, to L. pytał ich, czy jak by przyjechał do nich do Belgii B.(...), to byłaby możliwość szybkiego opchnięcia tego samochodu” (karta 911v akt sprawy), a oskarżony T. J. nie pytał się więc jedynie Ł. Ś. o to, czy będzie w stanie sprzedać samochód pokrzywdzonego, ale również drugiego

współoskarżonego – P. B., co dowodzi, że P. B. nie miał zamiaru dokonania kradzieży przedmiotowego pojazdu, a zamiar ten miał jedynie oskarżony T. J.;

5. naruszenie art. 433 § 1 i 2 k.p.k. poprzez brak dokonania przez Sąd odwoławczy rzetelnej i pełnej kontroli instancyjnej w zakresie odnoszącym się do zarzutów apelacji wskazujących na dopuszczenie się przez Sąd I instancji błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mającego wpływ na jego treść, polegającego na:
 - a. wadliwym przyjęciu, że oskarżony miał motyw do dokonania zarzucanego mu czynu, pomimo braku dowodów na potwierdzenie tej tezy;
 - b. wadliwym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, podczas gdy nie ma niebudzących wątpliwości dowodów przemawiających za jego winą;
 - c. błędnym uznaniu, że osoby trzecie nie miały związku ze śmiercią D. G., pomimo że nie można w sposób pozbawiony wątpliwości wykluczyć ich bezpośredniego udziału w tym zdarzeniu;
6. naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieprzedstawienie w sposób prawidłowy i wyczerpujący, dlaczego Sąd II Instancji uznał zarzuty i wnioski apelacji obrońcy oskarżonego za niezasadne, w szczególności przez skrótowe, lakoniczne, arbitralne, niezgodne ze stanem faktycznym i zgromadzonym materiałem dowodowym ustosunkowanie się do argumentów przytoczonych przez obrońcę oskarżonego w apelacji oraz nieskonfrontowanie prezentowanych przez Sąd II Instancji konkluzji z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie;
7. naruszenie art. 7 w zw. z art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez ocenę (w toku kontroli odwoławczej) zgromadzonego w trakcie postępowania przed Sądem I instancji materiału dowodowego z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego i przyjęcie, że brak jest podstaw, aby podzielić zarzut zawarty w apelacji obrońcy, że zachowanie oskarżonego P. B. polegające na nieukrywaniu się, niezakrywaniu twarzy podczas przejazdu przez granicę kraju, logowaniu się i dodawaniu postów na portalu społecznościowym „F.” w przeciwieństwie do drugiego oskarżonego T. J. nie świadczy o tym, że oskarżony P. B. nie popełnił zarzucanego mu czynu, podczas gdy zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego można

wywnioskować, że gdyby oskarżony P. B. popełnił zarzucany mu czyn, podjąłby czynności mające na celu ukrycie swojej tożsamości;

8. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, polegające na nienależytym rozpoznaniu trafnie podniesionego w apelacji obrońcy zarzutu dowolnej, jednostronnej i wybiórczej oraz nie uwzględniającej całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy oceny materiału dowodowego, akcentującej wyłącznie okoliczności niekorzystne dla oskarżonego (art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 w zw. z art. 7 k.p.k.), a konkretnie:

- a) niezasadnemu odmówieniu waloru wiarygodności co do zasady wyjaśnieniom oskarżonego P. B. mimo, iż wyjaśnienia te pozostawały spójne i logiczne, a także korelowały z osobowym i nieosobowym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie w zakresie, w jakim nie przyznał się do popełnienia zarzucanych czynów, wykluczając swoje sprawstwo, a także w zakresie w jakim zeznał, że w czasie pobytu na łące M. K. okładał pięściami D. G., co spowodowało u niego krwotok z nosa trwający około pięciu minut, a krew na jego bucie znalazła się w wyniku rozdzielania obu mężczyzn, a także w zakresie jakim zeznał, że po rozstaniu z M. K. wraz z T. J. wsiedli do samochodu D. G. i udali się w stronę B., rozdzielili się na ul. Z., pokrzywdzony pojechał w swoją stronę, a oskarżony udał się do klubu bilardowego F., w którym spędził około trzech godzin;
- b) niezasadnym obdarzeniu walorem wiarygodności zeznań świadka M. K. w zakresie w jakim zeznał, że nie bił się z pokrzywdzonym D. G., co stoi w sprzeczności z zeznaniami oskarżonego P. B., zeznania świadka są niespójne i nielogiczne, zeznania świadka nie korelują z osobowym i nieosobowym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, świadek w toku trwania niniejszego postępowania dwukrotnie zmieniał zeznania;
- c) błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że Sąd przyjął, iż oskarżeni już 18 stycznia 2017 r. planowali dokonanie zaboru pojazdu należącego do pokrzywdzonego i dokonanie na nim zbrodni, o czym w ocenie Sądu świadczą zeznania świadka J. R., podczas gdy z zeznań świadka nie wynika, aby rozmowa oskarżonych dotyczyła

pokrzywdzonego, oskarżeni ani razu nie wskazują imienia pokrzywdzonego, a domniemania Sądu w tym zakresie są zbyt daleko idące;

- d) błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że Sąd przyjął, że P. B. wspólnie i w porozumieniu z pozostałym oskarżonym w zamiarze bezpośrednim dokonał zabójstwa D. G., chociaż z wyjaśnień świadka M. Z. wynika, że oskarżony w nocy z dnia 25 na 26 stycznia 2017 r. od godziny 3 do godziny 7 nad ranem przebywał w klubie F., wobec czego nie mógł dokonać zarzucanego mu czynu, telefon oskarżonego P. B. nie logował się w pobliżu miejsca, w którym zabito pokrzywdzonego D. G., oskarżony nie miał motywu, którym mógłby się kierować zabijając pokrzywdzonego;
 - e) błąd w ustaleniach faktycznych mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że Sąd przyjął, iż zamiarem P. B. było dokonanie zaboru samochodu marki B.(...) należącego do pokrzywdzonego, podczas gdy z zeznań świadka M. L. wynika, że zamiar ten miał jedynie drugi oskarżony – T. J.;
 - f) błąd w ustaleniach faktycznych, mogący mieć wpływ na treść wyroku, a polegający na tym, że Sąd przyjął, iż świadek M. K. nie mógł mieć związku z zabójstwem pokrzywdzonego D. G., podczas gdy telefon M. K. o godzinie 7:01 logował się w L., tj. odległości oddalanej o 10 km od miejscowości, w której zabity został pokrzywdzony D. G., pomiędzy zeznaniami świadka D. N. a M. K. istnieje rozbieżność dotycząca tego, czy M. K. nocował w domu D. N. w noc zabójstwa pokrzywdzonego;
9. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść tego wyroku, polegające na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu I instancji, pomimo jego rażącej niesprawiedliwości, polegającej na orzeczeniu wobec oskarżonych T. J. i P. B. kwoty 200 000 zł na rzecz pokrzywdzonej B. G. tytułem zadośćuczynienia, kwoty 200 000 zł na rzecz pokrzywdzonego W. G. tytułem zadośćuczynienia, kwoty 200 000 zł na rzecz pokrzywdzonej I. W. G. tytułem zadośćuczynienia, co stanowiło rażące naruszenie art. 433 § 1 w zw. z art. 440 k.p.k. w zw. z art. 415 k.p.k.;
10. rażącą niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu z pogwałceniem zasad wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k., a w szczególności z

pominięciem właściwości i warunków osobistych oskarżonego, stanu zdrowia fizycznego oskarżonego, wymierzenie kary surowszej od kar, jakie wymierzane są innym osobom za popełnienie czynu tożsamego z czynem oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...), względnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości oraz wyroku Sądu Okręgowego w B. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W pisemnych odpowiedziach na kasacje obrońców prokurator Prokuratury Okręgowej w B. wnioskował o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych, natomiast obrońca skazanego P. B. postulowała oddalenie kasacji Prokuratora Okręgowego w B..

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wobec treści postanowienia wydanego na rozprawie kasacyjnej i unormowania zawartego w art. 535 § 3 k.p.k., orzeczenie to wymaga pisemnego uzasadnienia tylko co do części oddalającej kasacje obrońców skazanych. Odnośnie do tych kasacji Sąd Najwyższy uznał, że są one bezzasadne, bowiem żaden z zarzutów podniesionych przez skarżących nie zasługiwał na uwzględnienie.

1. Obrońca skazanego T. J., podnosząc w kasacji tylko jeden zarzut, akcentował wadliwość przeprowadzonej w sprawie kontroli odwoławczej, twierdząc, że Sąd Apelacyjny zaniechał rozpoznania „całokształtu zarzutu zawartego w apelacji obrońcy”, a w uzasadnieniu wyroku nie zawarł „przekonującego wskazania” czym się kierował, uznając część apelacji za niezasadną. Przyznał, że „w pewnym sensie” zarzut kasacyjny stanowi powielenie zarzutu apelacyjnego, jednak przekonywał, że było to dopuszczalne w sytuacji, gdy zaistniał tzw. efekt przeniesienia, w następstwie niedostrzeżenia przez Sąd odwoławczy uchybienia podniesionego w zwykłym środку odwoławczym i wydania orzeczenia w drugiej instancji nadal obarczonego tym uchybieniem. Twierdził przy tym, że miało miejsce „błędne odczytanie przez Sąd Apelacyjny zarzutów stawianych orzeczeniu wydanemu w I instancji” (na czym polegał błąd jednak klarownie nie przedstawił), zaś z treści zarzutu (nie – zarzutów) wynikało, że największe zastrzeżenia skarżącego budzi, iż sądy orzekające nie dokonały należytej

analizy zeznań „najważniejszego świadka” M. K., których prawidłowa ocena prowadziła do wniosku, że T. J. nie jest sprawcą zabójstwa D. G..

Odnosząc się do tak postawionej tezy trzeba podkreślić, że chociaż sądy obu instancji zasadnie potraktowały zeznania M. K. jako dowód o dużej wadze, to nie ma racji skarżący kiedy sugeruje, że dowód ten zadecydował o uznaniu T. J. za winnego zabójstwa D. G. (już w apelacji skarżący utrzymywał, jakoby Sąd *meriti* uznał wspomniane zeznania za najważniejszy dowód świadczący o winie T. J.). Tymczasem Sąd I instancji wskazał, że zeznania M. K. „przyjął za podstawę ustaleń faktycznych dotyczących wszystkich wydarzeń zaistniałych od spotkania z T. J. 25 stycznia 2017 r. około godziny 16 aż do godziny 2.53 następnego dnia, kiedy to oskarżeni z pokrzywdzonym odjechali z łąki znajdującej się w okolicach D.”. Zatem nie przyjął, że świadek K. obciążał T. J. (także P. B.) w tym sensie, że wskazywał go jako sprawcę zabójstwa. Chociaż skarżący sugeruje taką możliwość, to przy tym zdarzeniu świadek nie był przecież obecny, a – jak to odnotował Sąd *meriti* – jego relacja przedstawiała przebieg zdarzeń od momentu, kiedy 25 stycznia 2017 r. około godziny 16-tej przyjechał swoim samochodem po T. J., aż do chwili, kiedy 26 stycznia 2017 r. około godziny 3-ej skazani odjechali z pokrzywdzonym jego samochodem B.(...) z łąki pomiędzy D. a D. Obrońca zdaje się nie dostrzegać, że zeznania M. K. w znacznym stopniu pokrywały się z przytoczonymi przez Sąd I instancji wyjaśnieniami T. J. (także P. B.), ten bowiem podczas rozprawy przyznał, że w nocy z 25 na 26 stycznia 2017 r. widział się z D. G. w okolicach D. i że w spotkaniu uczestniczyli P. B. oraz M. K.. Przyznał również, że ze wspomnianej łąki odjechał z B. i G. samochodem B.(...) pokrzywdzonego, a K. został na łące. Zaprzeczył jedynie podanemu przez M. K. faktowi, że wszczywał szarpaninę z pokrzywdzonym. W takim razie słusznie Sądy orzekające uznały, że nie ma podstaw, by M. K., który – inaczej niż T. J. – nie znał pokrzywdzonego i nie miał żadnego powodu, by pozbawić go życia – łączyć z zabójstwem D. G., która to sugestia ponownie pojawiła się w omawianej kasacji. Obrońca T. J. zarzucił bowiem Sądowi *ad quem*, że „niewygodne kwestie, niepasujące do przyjętej tezy, pominął milczeniem, w tym fakt, iż organy ścigania nie zabezpieczyły samochodu m. K., nie przeprowadziły wnikliwych oględzin A. (...). Nie zdziwiło Sądu również to, że wkrótce po zdarzeniu świadek swój pojazd sprzedał”. Zwrócił też obrońca uwagę,

że „żadnych wątpliwości organu orzekającego nie wzbudziło to, że telefon M. K. 26 stycznia 2017 r. logował się na stacjach B. w L. (godz. 7.01.17), K. (godz. 7.24.23), miejscach położonych blisko K., gdzie jak ustaliła prokuratura doszło do zabójstwa (...). Sąd ustalił, że miejscowości K. i L. od miejsca zdarzenia dzieli kilkanaście kilometrów, a zbrodni – jak przyjęła prokuratura – (skarżący nie dostrzega, że ostatecznie wszystkich ustaleń faktycznych w sprawie poczyniły sądy orzekające – uw. SN) dokonano między godz. 6.22 a 6.36. (...) forsowanie przez świadka przed organami ścigania teorii dotyczącej noclegu u kolegi D.N. w miejscowości F. jawi się jako nieudolna próba szukania alibi”. W związku z tym wywodem należy wskazać, że w apelacji obrońcy T. J. nie pojawił się wątek niezabezpieczenia i nieprzeprowadzenia oględzin przez organy ścigania samochodu M. K., jak też sprzedania przez świadka pojazdu, zatem, pomijając zagadnienie co te oględziny mogłyby przynieść w sytuacji, gdy M. K. przyznał, że pokrzywdzony przebywał w jego samochodzie (obrońca tego nie wytłumaczył), nie sposób uznać, że uchybieniem Sądu odwoławczego było „pominięcie milczeniem” tej kwestii. Do kwestii miejsc i godzin logowania się telefonu M. K. Sąd Okręgowy odniósł się rzeczowo na s. 10 uzasadnienia wyroku, zaś wbrew pogładowi obrońcy, świadek ten nie forsował przed organami ścigania teorii dotyczącej noclegu u D. N. w celu szukania alibi, skoro, jak odnotował to Sąd Apelacyjny, zeznał, że nie nocował u tego kolegi w F. Zapewne, M. K. początkowo mógł obawiać się, że zostanie objęty oskarżeniem w związku z zabójstwem D. G., co za prawidłowe zdaje się uznawać autor omawianej kasacji, jednak zebrane w sprawie dowody, nie dawały podstaw, by łączyć go z tą zbrodnią, natomiast jednoznacznie wskazywały na sprawstwo skazanych. Całkowicie odmienna, w świetle realiów procesowych sprawy oraz dowodów (będzie o nich mowa dalej), była sytuacja M. K. i T. J., wobec czego za niezasadne trzeba uznać twierdzenie skarżącego, że „odnosząc się do oceny zachowania i sposobu postępowania M. K. i T. J. dokonanej przez Sąd Apelacyjny nie można oprzeć się wrażeniu, że Sąd zapomniał o konstytucyjnej zasadzie równości wobec prawa”.

Nie w ramach zarzutu, a dopiero w części motywacyjnej kasacji obrońca podniósł też inne kwestie, mające wskazywać na wadliwość dokonanej przez Sąd Apelacyjny kontroli instancyjnej. Podniósł mianowicie, że Sąd *ad quem* „umniejszył

znaczenie okoliczności podniesionych przez obrońcę w środku zaskarżenia”, dotyczących oceny zeznań świadka J. R., która podała, że niedługo przed zabójstwem D. G. w mieszkaniu T. J. słyszała rozmowę skazanych o planowanym przez nich przestępstwie, polegającym na uprowadzeniu pokrzywdzonego i zaborze jego samochodu. Zeznała też, że skazani proponowali jej, by pod pozorem rozmowy w sprawie podjęcia pracy w jednym z jego sklepów zwabiła D. G. w umówione miejsce. Okolicznością mającą podawać w wątpliwość wiarygodność świadka miał być fakt, że „w owym czasie nie stroniła od narkotyków, a do T. J. również 18 stycznia 2017 r. przyszła, by udzielił jej marihuany, którą zresztą (...) wypaliła. Oprócz tego spożywała alkohol” (cytat z apelacji). Dodatkowo obrońca podkreślił, że skazani rozmawiali cicho, przy głośnej muzyce, a świadek, będąca w stanie po zażyciu narkotyków, siedziała w pewnej od nich odległości i nie wsłuchiwała się dokładnie w ich słowa. Do wszystkich tych wątpliwości starannie odniósł się Sąd odwoławczy (s. 10-11 uzasadnienia wyroku), wskazując m.in., że świadek złożyła jasne, logiczne, szczegółowe i szczere zeznania, nie ukrywając faktów mogących stawiać ją w złym świetle oraz że ilość alkoholu i marihuany, które spożyła nie była na tyle znaczna, by uniemożliwiała jej dokonanie spostrzeżeń, które przekazała organom procesowym. Obrońca nie nawiązał do trafnego zauważenia Sądu odwoławczego, że nie sposób mówić, iż stan świadka w mieszkaniu T. J. oraz okoliczności prowadzenia rozmowy przez skazanych podważają możliwość wiarygodnego relacjonowania zdarzenia przez świadka, skoro jej przestach, który skłonił ją do opuszczenia mieszkania po usłyszeniu propozycji skazanych „wystawienia im chłopa” jednoznacznie świadczy, że zrozumiała znaczenie skierowanych do nich słów i nie miała wątpliwości co treści prowadzonej ze skazanymi rozmowy. Podane przez nich fakty pozwoliły wnioskować, że mieli na myśli D. G., zaś supozycja obrońcy poczyniona w odniesieniu do świadka, że „nie wiadomo w jakim stanie na imprezę dotarła i czy to co rzekomo usłyszała o propozycji »wystawienia im chłopa« nie było wynikiem działania narkotyków”, jest nader dowolna. Skarżący pominął przy tym zauważenie Sądu odwoławczego, że nie tylko J. R. słyszała o planach popełnienia przestępstwa na szkodę D. G., ale też (w innych okolicznościach) od T. J. usłyszeli to A. i A. R.

Obrońca podał też w wątpliwość prawidłowość procedowania Sądu Apelacyjnego w kontekście czasu i miejsca zgonu pokrzywdzonego. Uczynił to jednak w sposób nieprzekonujący, bowiem Sąd *ad quem* wykazał (na s. 13 uzasadnienia), że podniesione w apelacji zastrzeżenia co do poprawności poczynionych w tym zakresie ustaleń faktycznych zostały oparte na mylnych przesłankach. Jeżeli obrońca wskazuje, że Sąd oparł się na danych pogodowych B., a nie miejscowości W., to trudno przyjąć, że niedokładność ta miała zasadnicze znaczenie, skoro odległość pomiędzy tymi miejscowościami nie jest znaczna. W nawiązaniu do zeznań świadka A. T. wypada zaś wskazać, że jest rzeczą subiektywną ocena, kiedy na śniegu mogły pojawić się dostrzeżone przez niego ślady krwi i czy były to świeże ślady. Podważając ustalenie czasu zgonu pokrzywdzonego, skarżący, nie stawiając wprost takiej tezy, jednak sugeruje, że po rozstaniu się ze skazanymi (według nich miało to miejsce w B.) pokrzywdzony, który rano 26 stycznia 2017 r. nie pojawił się w domu i od tego czasu był poszukiwany przez bliskich, został przez kogoś pozbawiony wolności, przetrzymywany i wreszcie zabity krótko przed odnalezieniem jego ciała, co miało miejsce 31 stycznia 2017 r. Wersja ta nie ma żadnego oparcia w dowodach, nadto stawia ona pod znakiem zapytania wersję skazanych o udostępnieniu im przez pokrzywdzonego samochodu na wyjazd do Brukseli, której skarżący wszak nie podważa. Trudno też byłoby wytłumaczyć zbieżność polegającą na tym, że 26 stycznia 2017 r. rano pokrzywdzony w niewiadomym celu pojechał bądź został zawieszony w okolicy miejscowości K., a po kilku dniach w tym samym miejscu miałby zostać zabity przez niezidentyfikowanego sprawcę (sprawców). Jeżeli zaś skarżący zwraca uwagę, że Sąd odwoławczy „nie pochylił się” nad trudnością wyjaśnienia, „dlaczego telefon D. G. dzwoni sam do siebie w momencie, kiedy jak zostało ustalone przez organy ścigania pokrzywdzony już nie żył? Dlaczego dnia 26 stycznia 2017 r. o godz. 18.13.17 oraz o godz. 23.31.05 zostało nawiązane połączenie głosowe pomiędzy telefonem D. G. a D. B.”, to powinien uwzględnić, że pytania te nie padły w sporządzonej przez niego apelacji, nadto nie skłaniają one do przyjęcia, że wieczorem 26 stycznia 2017 r. pokrzywdzony na pewno żył. Jest faktem, że Sąd odwoławczy nie odniósł się wprost do zawartego w apelacji obrońcy twierdzenia, że pokrzywdzony „niewątpliwie miał wrogów. Jednym z nich był A. R.

(...)”, jednak w dorozumiany sposób, uznając za prawidłowe ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd *meriti*, odrzucił tezę, że pokrzywdzony został pozbawiony życia nie przez skazanych, ale przez któregoś z tych „wrogów”. Jest zresztą widoczne, że obrońca nie wykazuje konsekwencji, gdy najpierw sugeruje udział M. K. w zabójstwie pokrzywdzonego, twierdząc, że podjął „nieudolną próbę szukania alibi”, by zaraz potem sugerować udział w zbrodni A. R., wskazując, że na jego placu znaleziono skradziony pokrzywdzonemu samochód oraz że z nim „pokrzywdzony miał porachunki biznesowe”.

Obrońca T. J. wskazując, że Sąd Apelacyjny „pozwolił sobie na teoretyzowanie” w kwestii podanej przez skazanych wersji, że w B. opuścili samochód pokrzywdzonego, a on sam odjechał, pominął, że Sąd zauważył, iż samochód ten w ogóle nie jechał ul. Z., na której, wedle skazanych, mieli wysiąść z samochodu. Można natomiast zgodzić się ze skarżącym, że Sąd *ad quem*, dzielając ocenę Sądu I instancji zeznań świadków W. B. i M. D., nie odniósł się do wzmiankowanej w uzupełnieniu uzasadnienia apelacji kwestii połączenia telefonicznego nawiązanego przez T. J. z W. B. 24 stycznia 2017 r. Nie sposób jednak przyjąć, że było to uchybienie dużej wagi, bowiem nie ulega wątpliwości, że autor kasacji nie ma racji, gdy twierdzi, że połączenie to potwierdzało prawdziwość wyjaśnień skazanego. W istocie nie potwierdzało niczego poza tym, że w wymienionym dniu T. J. zainicjował rozmowę z W. B., która mogła być prowadzona na dowolny interesujący ich temat. Natomiast, wbrew twierdzeniu obrońcy, Sąd Apelacyjny nie popadł w sprzeczność czyniąc uwagi odnośnie do zeznań W. B., bowiem nie ma takowej pomiędzy wskazaniem, że doświadczenie życiowe każe podać w wątpliwość możliwość odtworzenia po upływie ponad półtora roku zdarzeń z konkretnego dnia przez osobę wcześniej na ten temat nie przesłuchiwaną, dla której nic istotnego tego dnia się nie zdarzyło oraz wskazaniem, niejako na marginesie, że niezależnie od tego wersja W. B. nie całkiem pokrywa się z wersją T. J.

Treść kasacji nasuwa spostrzeżenie, że podnosząc w sposób właściwy raczej dla zwykłego środka odwoławczego zastrzeżenie co do skazania T. J., obrońca podobnie jak w apelacji, pomija, względnie bagatelizuje akcentowane przez sądy obu instancji okoliczności wskazujące na jego i P. B. udział w

zabójstwie D. G. i nieprawdziwość wyjaśnień, które złożył. Sąd Apelacyjny, w ślad za Sądem I instancji, przedstawił je na s. 12-13 uzasadnienia wyroku, m.in. nawiązał do dowodu zdecydowanie podważającego wersję oskarżonych, jakim był fakt odnalezienia śladów ogniska, w którym palono rzeczy pokrzywdzonego oraz odnalezienia w pobliskiej rzece należących do niego kluczy. Przy ognisku byli skazani, skoro na jednym z niedopałków papierosów znaleziono pozostawione przez nich ślady (wynik badania DNA), a i oni przyznali, że w pobliżu tamy na N. pozbyli się rzeczy znajdujących się w przekazanym im rzekomo przez pokrzywdzonego samochodzie, które w czasie podróży mogły im, w razie kontroli, przysporzyć kłopotów. Obrońca T. J. wskazał, że cyt. „mój Mandant nie ukrywał tego, że znajdował się i na łące w D., i w rejonie tamy w miejscowości R., zostawiając tam m.in. niedopałki papierosów, na których ujawniono DNA należące do niego”. Nie podjął natomiast próby wykazania, że wiarygodna jest wersja, zgodnie z którą pokrzywdzony pozostawił w samochodzie, mającym być użytym do wyjazdu zagranicznego, takie rzeczy jak broń pneumatyczna, kij baseballowy, czy waga elektroniczna, a jeżeli nawet tak się stało, dlaczego skazani nie uznali za słusne wybrać prostszego rozwiązania – pozostawić w mieszkaniu któregoś z nich rzeczy, których niezwrócenie musiało wywołać niezadowolenie, a może i roszczenia finansowe D. G. Nie wiadomo też, dlaczego mieliby niszczyć również należące do pokrzywdzonego dokumenty (ich niedopalone fragmenty znaleziono) oraz wyrzucać do rzeki klucze (twierdzenie T. J., że trzy dni wcześniej wyrzucił je pokrzywdzony, Sąd *meriti* odrzucił jako zupełnie nieracjonalne). Wersja skazanych, afirmowana przez skarżącego jako wiarygodna, w najmniejszym stopniu też nie tłumaczy, jaki był cel przyprowadzenia z B. przez P. B., na polecenie T. J., samochodu pokrzywdzonego na łąkę pod D. (działanie wymagające niemałej fatygi, zwłaszcza zimową nocą), skoro do B. mogli wrócić z M. K., a ten samochód i tak miał im za kilka godzin przekazać pokrzywdzony w związku z wyjazdem do Brukseli.

2. Kasacja sporządzona przez obrońcę skazanego P. B. zawiera znacznie więcej zarzutów niż kasacja wyżej omówiona, jednak żaden nich nie okazał się zasadny. Niektóre z nich wskazują nawet na niezrozumienie przez skarżącą kwestii podstawowych. Ta uwaga ma zastosowanie do dwóch pierwszych zarzutów skargi, bowiem nie ulega wątpliwości, że chociaż podniesiono w nich zarzuty obrazy prawa

materialnego, to w istocie są kwestionowane poczynione w sprawie ustalenia faktyczne (że skazany popełnił zabójstwo połączone z rozbojem oraz że działał jako współsprawca tej zbrodni), czego nie dopuszcza art. 523 § 1 k.p.k. Nasuwa się przy tym spostrzeżenie, że inaczej niż obrońca T. J., obrońca skazanego P. B. nie kwestionuje ustalenia, że pokrzywdzony został pozbawiony życia w godzinach rannych 26 stycznia 2017 r. (zob. zarzut z pkt 2.).

Ma rację obrońca, gdy w zarzucie z pkt 3. podnosi, że Sąd odwoławczy nie odniósł się do zarzutu apelacji wskazującego, iż w świetle zeznań świadka M. Z. nie można było przypisać P. B. zabójstwa D. G.. Uchybienie to jest poważne, jednak mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku w przypadku, gdyby rzeczywiście, jak twierdzi obrońca, świadek zeznał, że widział tego skazanego w prowadzonym przez siebie klubie „F.” 26 stycznia 2017 r. po godzinie 3-ej. Tak jednak nie było. W uzasadnieniu kasacji, podobnie jak apelacji, skarżąca przytoczyła zeznania złożone przez M. Z. na rozprawie w dniu 27 września 2019 r., które zawierały stwierdzenie cyt.: „Mogłem widzieć w klubie pana w czarnej koszuli”, na co przewodniczący stwierdził, że „świadek wskazuje na P. B.”. Zatem, gdy świadek nie stwierdził stanowczo, że widział tego skazanego w klubie w czasie, kiedy dokonano zabójstwa pokrzywdzonego, a jedynie ogólnie powiedział, że mógł go widzieć w klubie, w którym skazany zapewne był niejednokrotnie (powiedział też, że „nie mam szans pamiętać”, do której godziny klub był otwarty w dacie 25-26 stycznia 2017 r.), nie można przyjąć, że dał skazanemu alibi oraz że jego zeznania są „zbieżne z zeznaniami (raczej – wyjaśnieniami, uw. SN) Oskarżonego P. B. w zakresie, w jakim zeznał, że (...) Pokrzywdzony pojechał w swoją stronę, a Oskarżony udał się do klubu bilardowego F., w którym spędził około trzech godzin, co bez wątplenia świadczy o tym, że Oskarżony nie popełnił zarzucanego mu czynu”. Podobnie nie wyklucza udziału skazanego w zabójstwie fakt, że nieustalona osoba pytała żonę świadka Z. o otwarcie klubu „w tych dniach”.

W końcowej części kasacji, obrońca zasadnie wskazała też na pominięcie przez Sąd odwoławczy faktu, że telefon P. B. nie logował się w okolicy miejsca, w którym doszło do zabójstwa pokrzywdzonego. Nie ma jednak powodów, by wyciągać z tego faktu wnioski prezentowany przez skarżącą, która nie twierdziła przecież, że w czasie zabójstwa telefon ten logował się w innym miejscu. Nadto

sam fakt nielogowania się telefonu w danej okolicy nie świadczy niezbicie, że abonent w okolicy tej nie przebywał.

Zarzut z pkt 4. kasacji nasuwa zastrzeżenia już z tego powodu, że zawarto w nim twierdzenie, iż Sąd Apelacyjny wyraził „błędny pogląd prawny”, że motywem oskarżonego było dokonanie kradzieży samochodu marki B.(...) należącego do D. G. Z pewnością w wypadku, gdy chodzi o ustalenia faktyczne, sąd nie wyraża poglądu prawnego, nadto ustalenia co do motywu sprawców poczynił Sąd I instancji, zaś Sąd odwoławczy jedynie potwierdził prawidłowość tego ustalenia. W ramach tego zarzutu obrońca je kwestionuje w odniesieniu do P. B. (wcześniej wskazano, że w kasacji nie jest to dopuszczalne), przy czym w apelacji argumentowała, że skazany nie miał powodu, by zabijać pokrzywdzonego, bo go nie znał, natomiast w kasacji przedstawiła dodatkową argumentację, do której Sąd odwoławczy nie mógł się odnieść, skoro nie została mu przedstawiona. W takim razie nie mogło dojść do naruszenia wskazanych w zarzucie przepisów prawa procesowego. Na marginesie można wspomnieć, że obrońca pomija zeznania J. R., które sądy orzekające uznały za dowód, iż zamiar popełnienia przestępstwa na szkodę D. G. mieli obaj skazani.

W pkt 5. kasacji w istocie powtórzono (lit. a) zarzut z pkt 4. oraz pod pozorem zarzutu niedokonania przez Sąd odwoławczy „rzetelnej i pełnej” kontroli instancyjnej podjęto polemikę z poczynionymi w sprawie ustaleniami faktycznymi: że P. B. dopuścił się zabójstwa pokrzywdzonego (lit. b) oraz że nie dokonały tego osoby inne niż skazani (lit. c). Sugerując sprawstwo „osób trzecich”, skarżąca postępuje tak samo, jak obrońca T. J., zatem poczynione w tym zakresie uwagi pozostają aktualne.

Stawiając zarzut z pkt 6., obrońca najwyraźniej nie dostrzegła, że art. 537a k.p.k. zabrania uchylenia wyroku sądu odwoławczego z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów art. 457 § 3 k.p.k. W orzecznictwie wskazuje się też, że wady uzasadnienia nie mogą być uznawane za mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, skoro uzasadnienie jest sporządzane po wydaniu orzeczenia, co być może uwzględniła skarżąca, nie zamieszczając tego stwierdzenia w treści zarzutu (tak samo w zarzucie z pkt 5). W takim jednak razie treść ta nie jest zgodna z art. 523 § 1 k.p.k., w świetle którego kasacja powinna podnosić nie tylko rażące

naruszenia prawa przez sąd odwoławczy, ale też wykazywać, że to naruszenie mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Dodatkowo można wskazać, że pogląd obrońcy, iż Sąd II instancji nie przedstawił „w sposób w sposób prawidłowy i wyczerpujący, dlaczego uznał zarzuty i wnioski apelacji obrońcy oskarżonego za niezasadne”, nie znajduje potwierdzenia, bowiem istotne kwestie zostały przez ten Sąd należycie omówione.

Treść zarzutu z pkt 7. świadczy o pewnym niezrozumieniu przez skarżącą roli Sądu odwoławczego w tej sprawie. Oceniał on orzeczenie wydane przez Sąd *meriti* przez pryzmat zarzutów postawionych w środkach odwoławczych, do czego obligował art. 433 § 1 i 2 k.p.k., zaś aprobując skazanie oskarżonych przez Sąd Okręgowy za zabójstwo D. G. (mimo zamieszczenia rozstrzygnięcia w części zmieniającej wyrok Sądu I instancji i użycia formuły „na podstawie art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazuje ich”, w tym zakresie w istocie Sąd odwoławczy utrzymał w mocy wyrok tego Sądu, który właśnie na podstawie wymienionych przepisów skazał oskarżonych), Sąd Apelacyjny nie tyle samoistnie dokonywał oceny materiału dowodowego zgromadzonego przez Sąd *meriti*, ile kontrolował, czy Sąd ten prawidłowo ocenił zebrane dowody. Niezależnie od tego trzeba zauważyć, że omawiany zarzut nie odpowiada treści apelacji obrońcy, w której nie argumentowano, że udziałowi P. B. w zabójstwie przeczy fakt niezakrywania przez niego twarzy w trakcie podróży do Brukseli samochodem pokrzywdzonego i jego aktywność na portalu F. Tego rodzaju argumentacją posłużył się obrońca T. J., co spotkało się z zasługującą na aprobatę odpowiedzią Sądu Apelacyjnego, że nieukrywanie się oskarżonego przed kamerami monitoringu na trasie przejazdu nie wyklucza jego udziału w zabójstwie. Można też wspomnieć, że skoro skazani nie wiedzieli, iż jest możliwe odtworzenie trasy ich przejazdu, łącznie ze wskazaniem stacji benzynowych, na których się zatrzymywali i przekraczanego przejścia granicznego, nie musieli rozważać maskowania swojej obecności w tym samochodzie.

Rozbudowany zarzut ujęty w pkt 8. kasacji chociaż podnosi naruszenie przez Sąd odwoławczy art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 w zw. z art. 7 k.p.k. (podobnie jak we wcześniejszych punktach, co świadczy o zbędnym mnożeniu zarzutów), to w istocie nie tyle wykazuje uchybienia tego Sądu, ile jest dalszą polemiką z oceną

dowodów dokonanych przez Sąd I instancji i poczynionymi przez ten Sąd ustaleniami faktycznymi (w zakresie zabójstwa D. G.). Jest także wyrazem niezadowolenia skarżącej z podzielenia przez Sąd *ad quem* stanowiska Sądu Okręgowego, co niesłusznie zostało utożsamione z „nienależytym” rozpoznaniem zarzutu „trafnie” podniesionego przez obrońcę w apelacji i naruszeniem wymienionych przepisów postępowania. Jest to nader widoczne, skoro skarżąca w rzeczywistości nie wykazuje tego naruszenia, ale twierdzi, że Sąd orzekający powinien uznać za wiarygodne wyjaśnienia P. B., bowiem pozostawały one „spójne i logiczne, a także korelowały z osobowym i nieosobowym materiałem zgromadzonym w sprawie” (sądy obu instancji wykazały przekonująco, że jest inaczej), odrzucić zeznania M. K. , a nawet powiązać go z zabójstwem D. G., inaczej ocenić zeznania J. R., uznać, że zeznania M. Z. stanowią niepodważalne alibi dla skazanego, a w konsekwencji wykluczyć udział P. B. w zabójstwie. Do wszystkich tych wątków odniesiono się wcześniej, także przy okazji omawiania kasacji wniesionej na rzecz T. J.. Wypada dodać, że wskazując, iż w apelacji podniesiono zarzut „dowolnej, jednostronnej i wybiórczej oraz nie uwzględniającej całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy oceny materiału dowodowego, akcentującej wyłącznie okoliczności niekorzystne dla oskarżonego”, autorka kasacji sama podeszła do materiału dowodowego w sposób wybiórczy, pomijając szereg okoliczności, które wskazywały, że wyjaśnienia P. B. były niezgodne z prawdą.

Zarzut z pkt 9. kasacji nie został poprawnie sformułowany, bowiem autorka skargi, reprezentując tylko P. B., nie może kwestionować orzeczenia w części, w jakiej dotyczy T. J. Nie wiadomo też, dlaczego w fakcie utrzymania w mocy wydanego przez Sąd I instancji na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczenia w przedmiocie zadośćuczynienia na rzecz rodziców i siostry pokrzywdzonego (w świetle wymienionego przepisu wydanie tego orzeczenia było obligatoryjne wobec złożenia wniosku przez te osoby) obrońca upatruje naruszenia przez Sąd odwoławczy nie tylko art. 433 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k., ale też art. 415 (zapewne § 1) k.p.k. Przepis ten w zdaniu pierwszym nakłada na sąd obowiązek orzeczenia, w razie skazania oskarżonego, m.in. zadośćuczynienia „w wypadkach wskazanych w ustawie”, a w zdaniu drugim zawiera tzw. klauzulę antykumulacyjną, której

naruszenia w kasacji nie podniesiono. Gdy chodzi o wysokość zadośćuczynienia, niezrozumiałe jest, że obrońca nie podniosła tego zagadnienia w apelacji, natomiast nie ma rażącej niesprawiedliwości w utrzymaniu w mocy rozstrzygnięcia w tym zakresie Sądu Okręgowego. Organ ten miał prawo uznać, że żądane przez bliskich pokrzywdzonego kwoty zadośćuczynienia są „adekwatne do rozmiarów wyrządzonej im krzywdy” w sytuacji kiedy strata, której doznali jest nieodwracalna i zawsze będą czuli żal i tęsknotę za zmarłym. Jeżeli zaś obrońca podnosi, że kwota zadośćuczynienia przekracza możliwości płatnicze skazanego, to należy wspomnieć, że Sąd Najwyższy uznaje, iż dla oceny, czy określona suma jest „odpowiednim”, w rozumieniu art. 445 § 1 k.c., zadośćuczynieniem za doznaną krzywdę, decydujące znaczenie ma charakter i rozmiar krzywdy doznanej przez poszkodowanego, natomiast na ocenę tę nie ma wpływu sytuacja – w szczególności majątkowa – sprawcy szkody (zob. wyrok z dnia 7 października 1998 r., I CKN 418/98). Także sądy powszechne zasadnie wskazują, że wśród kryteriów, które należy brać pod uwagę przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, nie można dopatrywać się okoliczności związanych z możliwościami zarobkowymi oskarżonego i jego stanem majątkowym, bowiem okoliczności te nie wpływają na rozmiar wyrządzonej krzywdy ani na stopień winy sprawcy, a takiego kryterium nie znajdzie się również w treści art. 445 § 1 k.c. (zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 26 września 2017 r., II AKa 142/17). Wskazują również, że do orzekanego na podstawie art. 46 § 1 k.k. środka kompensacyjnego w postaci zadośćuczynienia nie stosuje się normy z art. 440 k.c., a zatem nie jest możliwe miarkowanie jego wysokości sytuacją materialną sprawcy (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 września 2019 r., II AKa 140/19).

Podniesiony w pkt 10. zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej skazanemu jest niedopuszczalny w świetle art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k., zakazującego wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Obrońca P. B. najwyraźniej interpretuje ten przepis w ten sposób, że dopuszcza on postawienie samodzielnego zarzutu niewspółmierności kary, o ile w kasacji zostanie też podniesiony zarzut rażącego naruszenia prawa. Takie rozumienie wspomnianego przepisu jest jednak błędne; zapoznanie się z orzecnictwem Sądu Najwyższego, także z opracowaniami komentatorskimi, unaoczniloby skarżącą, że

przepis ten dopuszcza podniesienie w kasacji zarzutu niewspółmierności kary tylko wtedy, gdy zostanie wykazane, że niewspółmierność ta jest następstwem naruszenia prawa materialnego, względnie procesowego.

Na zakończenie celowe będzie zaznaczyć, że sprzeciw obu obrońców budziło skazanie T. J. i P. B. za zabójstwo D. G. w sytuacji, gdy „nie wiadomo, co się działo po tym, jak samochód marki B.(...) należący do pokrzywdzonego opuścił łąkę w D.. (...) Na miejscu zbrodni nie odnaleziono śladów DNA świadczących o tym, że T. J. tam przebywał” (cytat kasacji obrońcy tego skazanego), jak też, że „w niniejszej sprawie Sąd nie jest w stanie dość precyzyjnie odtworzyć najważniejszego fragmentu, z uwagi na brak jego bezpośrednich świadków oraz fakt, że strony skorzystały z prawa do odmowy składania zeznań” (cytat kasacji obrońcy P. B., która nie uwzględniła, że na końcowym etapie przewodu sądowego – 22 lipca 2019 r. skazani jednak złożyli wyjaśnienia /nie zeznania/, do których przecież tak w apelacji, jak i kasacji nawiązywała). Należy zatem wskazać, że zasadnie orzekające w sprawie sądy uznały, że niemożność szczegółowego odtworzenia przebiegu zabójstwa pokrzywdzonego, w tym kto zadawał mu ciosy, nie wyklucza ustalenia, że dokonali tej zbrodni. Nie ma powodów, by zanegować stwierdzenie Sądu Apelacyjnego, że „zebrane dowody jednoznacznie przemawiają za tym, że T. J. i P. B. działali wspólnie i w porozumieniu, wzajemnie akceptując działania podejmowane przez każdego z nich, żaden nie dopuścił się ekscesu”. Sądy orzekające mogły uznać, bez naruszenia art. 7 k.p.k., że realia dowodowe sprawy są takie, iż nie da się sensownie twierdzić, iż zabójstwa D. G. dokonali inni sprawcy (sprawca), albo że czynu tego dokonał samowolnie jeden ze skazanych, a drugi został zaskoczony jego zachowaniem, którego nie akceptował. Chociaż, co zauważył Sąd Okręgowy, nie wiadomo, czy od samego początku przewidywali zabicie pokrzywdzonego, zasadnie akcentowano w pełni zgodne współdziałanie skazanych na etapie planowania przestępstwa (rozmowa z J. R.) i później – doprowadzenie do tego, by D. G. znalazł się w ustronnym miejscu, sprowadzenie na to miejsce jego samochodu, wspólne wywiezienie pokrzywdzonego w inne odludne miejsce, chociaż była możliwość polecenia M. K. zawiezienia go z łąki do domu, po zabójstwie wspólne niszczenie należących do niego rzeczy, wreszcie

wspólny wyjazd skradzionym samochodem za granicę, co miało wszelkie cechy ucieczki.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł o oddaleniu kasacji wniesionych przez obrońców skazanych. Ich sytuacja materialna, skutkująca zwolnieniem każdego ze skazanych, zarówno przez Sąd I instancji, jak i Sąd odwoławczy, od ponoszenia kosztów sądowych, przemawiała za wydaniem na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. takiego samego orzeczenia co do kosztów postępowania kasacyjnego.