

Sygn. akt : II AKa 531/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 lutego 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Bożena Summer-Brason
Sędziowie	SSA Wojciech Kopczyński SSA Wiesław Kosowski (spr.)
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale **Prokuratora Prok. Apel. Adama Rocha**

po rozpoznaniu w dniu 21 lutego 2013 r. sprawy

- Ł. N.**, s. M. i B., ur. (...) w R.,
oskarżonego z art. 148 § 2 pkt 2 kk i art. 200 § 1 kk w zw. z art. 197 § 3 kk przy zast. art. 11 § 2 kk; art. 200 § 1 kk;
- T. Z.**, s. T. i G., ur. (...) w W., oskarżonego z art. 148 § 2 pkt 2 kk i art. 200 § 1 kk w zw. z art. 197§3 kk przy zast. art. 11§2 kk i inne;

na skutek apelacji obrońców

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 16 lipca 2012 r., sygn. akt. V K 51/09

- utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
- zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Gliwicach) na rzecz adwokata S. D. – Kancelaria Adwokacka w R. oraz adwokata Ł. K. – Kancelaria Adwokacka w W., kwoty po 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23 % podatku VAT, z tytułu obrony z urzędu udzielonej oskarżonym Ł. N. i T. Z. w postępowaniu odwoławczym;
- zwalnia oskarżonych Ł. N. i T. Z. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 531/12

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gliwicach ośrodek zamiejscowy w Rybniku wyrokiem z dnia 16 lipca 2012r. w sprawie o sygnaturze akt V K 51/09 uznał oskarżonych Ł. N.

i T. Z., stosując art. 4 § 1 kk, za winnych tego, że w dniu 6 lutego 2006r. w R. działając wspólnie i w porozumieniu, używając podstępów wobec małoletniego M. D. poprzez złożenie mu obietnicy zaprowadzenia go do miejsca, w którym można ślizgać się na śniegu, a następnie używając wobec niego przemocy doprowadzili pokrzywdzonego do obcowania płciowego w ten sposób, że odbyli z nim stosunek płciowy poprzez wielokrotne wkładanie członka w jego odbyty oraz doprowadzili go do poddania się innej czynności seksualnej poprzez wkładanie członka między jego nogi wykrcząc i przytrzymując przy tym pokrzywdzonego za ręce, a następnie działając wspólnie i w porozumieniu oraz w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia, wielokrotnie zadawali mu uderzenia pięściami i rękami po twarzy i głowie doprowadzając go do stanu nieprzytomności i pozostawiając go na mrozie w następstwie czego poniósł on śmierć, to jest przestępstwa z art. 148§1kk i art. 200§1kk i art. 197§3kk w zw. z art. 11 § 2kk i za to na mocy art. 148 § 1 kk przy zastosowaniu art. 11 § 3 kk skazał każdego z nich na kary po 25 lat pozbawienia wolności.

Sąd uznał również Ł. N. i T. Z. za winnych tego, że w bliżej nieokreślonym czasie w okresie stycznia- lutego 2006r. w R. działając wspólnie i w porozumieniu doprowadzili małoletniego chłopca mającego mniej niż 15 lat o nieustalonej dotychczas tożsamości, do poddania się innej czynności seksualnej poprzez rozebranie go i dotykane po całym ciele, w tym w okolicy krocza oraz poprzez położenie się na nim, to jest przestępstwa z art. 200 § 1 kk i za to na mocy art. 200 § 1 kk skazał każdego z nich na kary po 3 lata pozbawienia wolności.

Opisywanym wyrokiem Sąd Okręgowy uznał T. Z. za winnego tego, że w okresie od 2003r. do lutego 2006r. w R., działając w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, groźbą pobicia wielokrotnie doprowadził małoletniego P. Z. (1) do obcowania płciowego w ten sposób, że odbywał z nim stosunki płciowe poprzez wielokrotne wkładanie członka w odbyty oraz do poddania się innym czynnościom seksualnym w taki sposób, że dotykał go po całym ciele, po pośladkach, po członku, zmuszał do dotykania swoich narządów płciowych, to jest przestępstwa z art. 197 §1 i §2 kk i art. 200 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk i art. 12 kk i za to na mocy art. 197 §1 kk w zw. z art. 11 §3 kk skazał go na karę 5 lat pozbawienia wolności.

T. Z. Sąd uznał ponadto za winnego tego, że w bliżej nieustalonym czasie, w okresie wakacji szkolnych w lipcu – sierpniu 2005r., w R., na terenie Szkoły Podstawowej nr (...), doprowadził małoletniego M. D., do poddania się innej czynności seksualnej poprzez rozebranie go i dotykane po nogach, pośladkach i członku, uznając, że czyn ten wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 200 kk w brzmieniu obowiązującym w dacie jego popełnienia i za to na mocy tegoż przepisu skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności.

Sąd I instancji uznał też T. Z. za winnego tego, że działając ciągiem przestępstw dopuścił się popełnienia dwóch czynów, z których każdy wyczerpał znamiona występku z art. 200 §1 kk, a polegających na tym, że w bliżej nieustalonym czasie, w okresie września – października 2005r. w R., na terenie Szkoły Podstawowej nr (...), doprowadził małoletniego M. D., do poddania się innej czynności seksualnej poprzez rozebranie go i dotykane po nogach, pośladkach i członku oraz w bliżej nieustalonym czasie, w styczniu 2006r., w R., na terenie Szkoły Podstawowej nr (...), doprowadził małoletniego M. D., do poddania się innej czynności seksualnej poprzez rozebranie go i dotykane po nogach, pośladkach i członku i za to na mocy art. 200 §1 kk przy zast. art. 91 §1 kk skazał go na karę 3 lat pozbawienia wolności.

Na mocy art. 88 kk Sąd połączył orzeczone wobec Ł. N. i T. Z. kary pozbawienia wolności wymierzając każdemu z nich karę łączną 25 lat pozbawienia wolności, na poczet których z mocy art. 63 §1 kk zaliczono okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie i tak:

- T. Z. od 14 marca 2006r. do 18 marca 2008r. i od 27 sierpnia 2010r. do 16 lipca 2012r.,
- Ł. N. od 16 lutego 2006r. do 16 lipca 2012r.

Sąd orzekł również w przedmiocie dowodów rzeczowych, nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu, a z mocy art. 624 §1 kpk zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów postępowania w sprawie, obciążając nimi Skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie zgodzili się obrońcy oskarżonych Ł. N. i T. Z. zaskarżając go w całości na korzyść swoich klientów.

Obrońca oskarżonego Ł. N. w swej apelacji zarzucił:

1. naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a. art. 2 § 1 pkt 3 kpk oraz art. 6 kpk, art. 42 ust. 2 Konstytucji, art. 6 ust. 3 lit. c) Europejskiej konwencji praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 79 § 1 pkt 3 kpk

i art. 79 § 2 kpk oraz § 138 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 sierpnia 2007r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury poprzez naruszenie prawa oskarżonego do obrony, polegające na oparciu orzeczenia w większości na wyjaśnieniach oskarżonego oraz na dowodach przeprowadzonych z udziałem oskarżonego, przed ustanowieniem dla niego obrońcy (nawet „tymczasowego” z urzędu) w sytuacji, gdy w sprawie od początku oczywistym było (z uwagi na stwierdzenie w protokole zatrzymania oskarżonego Ł.: „z uwagi na fakt, iż zatrzymany sprawia wrażenie upośledzonego (nieczytelne) powiadomił rodziców w/w o zatrzymaniu”), że występuje konieczność tzw. obrony obligatoryjnej w rozumieniu art. 79 § 1 pkt 3 kpk lub art. 79 § 2 kpk co miało istotny wpływ na treść orzeczenia;

b. art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk i art. 7 kpk poprzez naruszenie zasad swobodnej oceny dowodów z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz przyjęciu przy wyrokowaniu okoliczności przemawiających wyłącznie na niekorzyść oskarżonego tj.:

i. pominięciu korzystnych dla oskarżonego zeznań świadków: T. O., R. B., A. O. i K. P. według, których w czasie gdy widziany był M. D. oskarżeni przebywali w innym miejscu rozładowując węgiel do późnych godzin;

ii . pominięciu korzystnych dla oskarżonego zeznań świadków: P. Z. (2), D. R., J. K. (1), J. K. (2), P. W., W.K., S. K. (1), M. G., z których zgodnie wynika, że oskarżony nie był nigdy widziany w towarzystwie dzieci, ani tym bardziej by zaczepiał M. D., co przeczy inkryminowanym zachowaniom przypisanym oskarżonemu;

iii. pominięciu korzystnych dla oskarżonego zeznań świadków: W. K., I. F., B. D., M. M., z których wynika, że M. D. był dzieckiem nieufnym i ostrożnym w kontaktach z obcymi, co przeczy przyjęciu, że poszedł z oskarżonym, którego nie znał;

iv. pominięciu korzystnych dla oskarżonego zeznań świadków: B. R., D. S., oświadczenia pisemnego S. K. (2)(k. 374), z których wynika, że w okolicy miejsca zamieszkania M. D. stwierdzono wiele przypadków „zaczepiania” dzieci przez obce osoby, poruszające się samochodami, w tym również w okresie po zatrzymaniu oskarżonego;

v. przyjęciu za niewiarygodne wycofywania się oskarżonego ze złożonych wyjaśnień, w których przyznawał się do zarzucanych mu czynów, z uwagi na stwierdzenie braku możliwości zdolności do konfabulacji w związku z upośledzeniem umysłowym, podczas gdy z opinii biegłych wydanych w sprawie wynika, że zdolności takie oskarżony posiada;

vi. poprzez odmowę wiarygodności świadka K. P., który nie znając dobrze M. D. i jego rodziny mógł pomylić osobę chłopca z dnia zdarzenia z kimś innym, podczas gdy świadek ten rozpoznał M. D. na zdjęciu okazywanym mu w dniu następnym przez funkcjonariuszy policji, jako tego którego widział w dniu wcześniejszym;

2. błąd w ustaleniach faktycznych jaki mógł mieć wpływ na treść orzeczenia poprzez:

a. błędne przyjęcie, że oskarżeni przebywając w innym miejscu tj. rozładowując węgiel

mogli jednocześnie dokonać zarzucanego im czynu zgwałcenia i zabójstwa,

b. błędne przyjęcie, że świadek K. P. mógł pomylić osobę Mateusza Domaradzkiego z kimś innym, podczas gdy świadek ten rozpoznał Mateusza Domaradzkiego na zdjęciu okazywanym mu w dniu następnym po zdarzeniu przez funkcjonariuszy policji, jako tego którego widział w dniu wcześniejszym;

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca Ł. N. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego T. Z. w swej apelacji zarzucił:

- błędne ustalenie stanu faktycznego przyjętego za podstawę orzeczenia, które miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez przyjęcie, że oskarżony dopuścił się zarzucanych mu czynów, w sytuacji w której całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności:

- brak ciała, jak również jego szczątek bądź fragmentów ubioru, a także brak śladów i dowodów na to, że oskarżeni w tym dniu mieli kontakt z pokrzywdzonym,

- panujące w dniu 6.02.2006r. warunki atmosferyczne, które uniemożliwiały popełnienie przestępstwa,

- brak śladów odchodzących z górki D., gdzie zjeżdżać miał na sankach małoletni, a następnie wraz z oskarżonymi wejść w głąb lasu,

- fakt zrzucania przez oskarżonych węgla w czasie, kiedy miało dojść do zdarzenia,

- fakt dostrzeżenia pokrzywdzonego w okolicy bloków, przed godz. 17:00 w dniu zdarzenia przez świadka K. P.,

- brak dowodów potwierdzających fakt popełnienia przez zaskarżonego czynów opisanych w pkt II, IV, V- VIII aktu oskarżenia,

ocenione w sposób całościowy, zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego dają podstawę do odmiennego od ustalonego przez Sąd przebiegu zdarzeń,

- naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a to art. 4, art. 5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego i nieprawidłowe przyjęcie, że oskarżony wraz z Ł. N. doprowadzili nieustaloną co do tożsamości osobę w wieku poniżej 15 roku życia do poddania się innym czynnościom seksualnym, w czasie gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na jednoznaczne określenie daty i miejsca zdarzenia, tożsamości pokrzywdzonego, jego wieku, a w konsekwencji i faktu zaistnienia takiego zdarzenia, winy i sprawstwa oskarżonego, co prowadzi do wniosku, iż wątpliwości nie dające się usunąć, mimo wykorzystania wszelkich dostępnych źródeł i środków dowodowych, powinny być oceniane na korzyść oskarżonego,

- naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a to art. 92 kpk w zw. z art. 167 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez nie dopuszczenie z urzędu dowodu z opinii sąдово- psychiatrycznej sporządzonej na zlecenie Prokuratury Okręgowej w Gliwicach z dnia 1 sierpnia 2006 r. przez M. P. w zakresie w jakim dotyczyła świadka A. C.,

- naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a to art. 170 § 1 kpk w zw. z art. 199a kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego

o przeprowadzenie badania przez biegłego sądowego z wykorzystaniem poligrafu na potwierdzenie prawdziwości oskarżonego, w czasie gdy wnioskowane badanie mogłoby potwierdzić prawdziwość twierdzeń prezentowanych przez oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca T. Z. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od wszystkich zarzucanych mu czynów.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacje obrońców oskarżonych Ł. N. i T. Z. nie są zasadne. Sąd I instancji przeprowadził w sprawie pełne postępowanie dowodowe, nie wymagające poszerzenia, ani uzupełnienia. Zgromadzone dowody poddał wnikliwej ocenie zgodnej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Doprowadziło to do dokonania prawidłowych ustaleń faktycznych. Podobnie na całkowitą aprobatę zasługuje przyjęta kwalifikacja prawna poszczególnych czynów, jak też wymiary kar.

Rozpoczynając analizę od najpoważniejszego z przypisanych oskarżonym przestępstw, a mianowicie zbrodni z art. 148§1kk i art. 200§1kk i art. 197§3kk w zw.

z art. 11 § 2kk w pierw należy podkreślić, iż nie mamy tu do czynienia z klasycznym procesem poszlakowym. Brak wprawdzie ciała ofiary, ale ustalenia co do przebiegu przedmiotowych zdarzeń, dotyczących tak gwałtu dokonanego na małoletnim M. D., jak i okoliczności związanych z doprowadzeniem do jego śmierci zostały przez Sąd poczynione w oparciu o relacje bezpośrednich uczestników tego zdarzenia, a mianowicie samych oskarżonych.

Niewątpliwie w tej sytuacji najistotniejszą kwestią pozostaje ocena złożonych przez oskarżonych wyjaśnień, w świetle ich późniejszego stanowiska odwołującego przyznanie się do winy oraz w świetle pozostałych dowodów. Stwierdzić należy, iż Sąd meriti dokonał niezwykle wnikliwej, wręcz drobiazgowej oceny tych dowodów. Dostrzegł rozbieżności w wyjaśnieniach oskarżonych odnosząc się do nich w pisemnych motywach orzeczenia. Wskazał również, na których dowodach (bądź ich fragmentach) opiera swe ustalenia i dlaczego właśnie im daje wiarę oraz dlaczego nie daje wiary dowodom przeciwnym.

Informacje, jakie na temat zdarzenia z dnia 6 lutego 2006r. zostały uzyskane od Ł. N. i T. Z. są bardzo szczegółowe, chociaż oskarżeni na różnych etapach postępowania w sposób odmienny podają niektóre okoliczności. Różnice te są widoczne nie tylko przy porównywaniu wzajemnie ich wyjaśnień, ale też występują w wyjaśnieniach danego oskarżonego. Jak jednak słusznie podkreśla to Sąd I instancji dotyczą one kwestii drugorzędnych.

Opis przebiegu gwałtu na osobie M. D., a następnie okoliczności związanych z zadawaniem mu ciosów przez poszczególnych napastników i pozostawieniem nieprzytomnego dziecka na kilkunastostopniowym mrozie, by zmarło, jest taki sam zarówno u Ł. N., jak i u T. Z.. Co więcej sprawcy w tym zakresie pozostają niezwykle konsekwentni w swoich wypowiedziach, co nabiera tym większego znaczenia, że przesłuchiwani byli w toku postępowania przygotowawczego wielokrotnie, na przestrzeni kilku miesięcy i to zarówno przez funkcjonariuszy policji, prokuratora, jak i Sąd (w czasie stosowania tymczasowego aresztowania). Nie tylko przyznawali się wówczas do winy, ale też opisywali okoliczności, w jakich spotkali w tym dniu M.D., pod jakim pretekstem namówili go, by z nimi udał się na górkę w pobliżu lasu, a następnie jak dokonali na nim gwałtu. Charakterystycznym pozostaje w tej sytuacji opis zarówno

w poszczególnych wyjaśnieniach Ł. N. i T. Z., jak też korelacja tego opisu pomiędzy oskarżonymi. Otóż każdy z nich konsekwentnie twierdził, iż jako pierwszy Ł. N. pochwyił chłopca i przytrzymał za ręce w ten sposób, że obie ręce chłopca trzymał w uścisku w uniesieniu do góry, pomimo, że dziecko szarpało się, starając się oswobodzić.

W tym czasie T. Z. obciągnął obie pary spodni, w które ubrany był M. D., a także jego majtki, a następnie stojąc za chłopcem pochylał się w taki sposób, który umożliwił mu wprowadzenie swojego członka do odbytu dziecka, a także wprowadzenie tego członka między uda dziecka.

Po pewnym czasie oskarżeni zamienili się miejscami i T. Z. przytrzymał uniesione cały czas do góry rękę M. D., natomiast Ł. N. stanął za dzieckiem i tym razem to on odbywał stosunek analny z obezwładnionym dzieckiem wprowadzając do odbytu chłopca swojego członka.

Podobnie konsekwentni w swych wyjaśnieniach pozostają oskarżeni, jeżeli chodzi o powody dlaczego mieli pobić, chłopca i nieprzytomnego pozostawić na mrozie. Mówią bowiem, iż takie zachowanie zostało wywołane tym, iż M. D. płakał i odgrażał się, że o całym zajściu opowie mamie. Podobna konsekwencja dotyczy kolejności zadawania pokrzywdzonemu ciosów, jak też tego, iż pierwszy z tych ciosów, otwartą ręką zadał T. Z.. Niewątpliwie ta konsekwencja co do najistotniejszych fragmentów dokonania przestępstwa słusznie doprowadziła Sąd do przekonania, iż należy w tym zakresie dać wiarę wyjaśnieniom oskarżonych i w oparciu o nie dokonać ustalenia stanu faktycznego.

Nie sposób podważać tej wiarygodności rozbieżnościami pojawiającymi się w wyjaśnieniach oskarżonych.

Jak bowiem słusznie dostrzega to Sąd meriti dotyczą one kwestii drugorzędnych. Ponadto trzeba mieć w polu widzenia zarówno fakt, iż sprawcy nie byli przesłuchiwani zaraz po zdarzeniu, co już spowodowało zatarcie pewnych szczegółów w ich pamięci, jak też opinie biegłych dotyczące ich stanu intelektualnego.

To identyczność relacji przy wielokrotnych przesłuchaniach mogłaby nasuwać podejrzenia, iż dana osoba nauczyła się na pamięć określonych kwestii, które następnie powtarzała. Pewne różnice w wyjaśnieniach, wiążą się także z obecnością na miejscu zdarzeń w czasie eksperymentów procesowych, co tym bardziej pozwala nabrać przekonania o wiarygodności wyjaśnień Ł. N. i T. Z., w których przyznają się do popełnienia zarzucanych im czynów.

Na tę ocenę istotny wpływ mają także wspomniane eksperymenty procesowe, w których uczestniczyli oskarżeni. Każdy z nich wziął udział w 5 eksperymentach i co istotne pod nieobecność drugiego ze sprawców. Nie może więc być mowy o jakimkolwiek sugerowaniu się przez oskarżonych wypowiedziami, czy też tym co pokazywał współoskarżony. Utrwalony obraz tych eksperymentów pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, iż na oskarżonych nie były wywierane żadne naciski, nic też nie było im sugerowane. Sami dokładnie opisywali przebieg zdarzeń, demonstrując jednocześnie na manekinie ich przebieg. Po raz kolejny uwidacznia się przy tym konsekwencja i potwierdzanie się relacji pomiędzy Ł. N. a T. Z. co do istotnych okoliczności dokonania gwałtu na osobie M. D., a następnie okoliczności jego zabicia.

Słusznie zwrócił również uwagę Sąd I instancji na okoliczność, iż duże znaczenie dla oceny wiarygodności przyznania się oskarżonych do winy i składanych przez nich wyjaśnień ma fakt, iż początkowo nie zostali oni zatrzymani w związku z zaginięcia M. D.. Zatrzymanie to wiązało się w przypadku Ł. N. z podejrzeniem usiłowania dokonania przez niego czynu z art. 200 §1 kk na szkodę jednej z uczennic szkoły na P.. Miało to miejsce prawie dwa tygodnie po zaginięciu M. D.. T. Z. został natomiast zatrzymany w związku z relacjami Ł. N., z których wynikało, że dokonał gwałtów na jego osobie.

Oskarżeni sami natomiast przyznali się do dokonania gwałtu i zabójstwa M. D. opisując jego przebieg.

Przyznali się również do dokonania tego czynu i opisali go wobec współoskarżonych i to całkowicie niezależnie od siebie. T. Z. przebywał bowiem w jednej celi z D. K. w Zakładzie Karnym w R. i jemu w rozmowach opowiadał o tym, że brał udział w zgwałceniu i pozbawieniu życia M. D.. Ł. N. natomiast mówił o tym R. Z.. Podawał przy tym szczegóły dotyczące okoliczności spotkania chłopca, zjeżdżania na tzw. „dupolocie”, jak też powodów jego pobicia, kiedy to dziecko zagroziło, że o wszystkim opowie rodzicom. Te okoliczności potwierdzają wiarygodność wyjaśnień oskarżonych, w których przyznali się do popełnienia zarzucanych im czynów. Brak bowiem racjonalnego uzasadnienia, dlaczego mieliby przyznawać się współwiniom to tego typu przestępstw, gdyby ich nie dokonali. W tej sytuacji nie mogliby również współtowarzyszom z celi podawać szczegółów, które nota bene znajdują potwierdzenie nie tylko w ich wyjaśnieniach, ale też w innych dowodach (przekładem miejsce, gdzie udawał się M. D., w jakim celu oraz, że posiadał czerwoną deskę do zjeżdżania).

Sugestie, jakoby informacje o przebiegu zdarzeń oskarżeni mogli posiadać z innych źródeł (sprawa zaginięcia M. D. była głośna w środowisku lokalnym, a nawet relacjonowana przez media) nie są zasadne. Oskarżeni znali bowiem takie szczegóły, które nie były wiadome szerokiemu ogółowi. Jako przykład można wskazać, to, iż dziecko miało dwie pary spodni, czy też że miało pod kurtką bluzę z kapturem. Informacje te oskarżeni mogli posiadać tylko z uwagi na fakt, iż rozbierali M. D.. Znamionym przy tym pozostaje, iż nie jest podawany dokładny opis, a przybliżony ubioru dziecka. Ł. N. mówi bowiem o ciemnych, śliskich spodniach wierzchnich – pokrzywdzony miał spodnie ortalionowe, które rzeczywiście są śliskie w dotyku. Używanie takich sformułowań, przy uwzględnieniu stopnia rozwoju intelektualnego oskarżonego, świadczy że przekazuje on informacje na podstawie własnych spostrzeżeń, a nie są to treści które mu zasugerowano.

Słusznie Sąd I instancji odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonych składanych w końcowej fazie postępowania przygotowawczego, jak też na etapie postępowania jurysdykcyjnego, w których nie przyznali się do winy. Prawidłowo wskazano, jako powód uznania tych wyjaśnień zmienne motywy, jakimi mieli kierować się oskarżeni przyznając się do winy, jak też fakt, iż podawane motywy czasem były wręcz irracjonalne. Przykładowo T. Z. twierdził, że w czasie jednego z przeprowadzanych eksperymentów policjant D. M. groził mu bronią. Podobnie nie znalazło żadnego potwierdzenia, by wyjaśnienia Ł. N. były wymuszane biciem. Jeszcze raz należy podkreślić, że oskarżeni przyznawali się do popełnienia zarzucanych im czynów i składali wyjaśnienia nie tylko przy funkcjonariuszach policji, ale też w obecności prokuratora, czy sądu. Wielokrotnie też rejestrowano ich wypowiedzi i brak jest jakichkolwiek przesłanek do twierdzenia, że wypowiedzi te nie były spontaniczne, czy też by ktokolwiek wywierał wpływ na oskarżonych.

Za w pełni prawidłowe należy również uznać ustalenia Sądu, iż oskarżeni po pobiciu do nieprzytomności M. D. pozostawili go na kilkunastostopniowym mrozie, a następnie po upływie pewnego czasu powrócili na miejsce zdarzenia, czyli w rejon górki (...), skąd zabrali ciało nieżyjącego już dziecka i ukryli w lesie w nieustalonym do chwili obecnej miejscu. Co do tych bowiem okoliczności wyjaśnienia oskarżonych są również konsekwentne i zbieżne.

Nie można już natomiast tego powiedzieć o pozostałych szczegółach, jak na przykład o zabraniu łopaty z domu A. O. i zakopaniu zwłok dziecka. Sprawcy o tej okoliczności przebiegu zdarzeń feralnego dnia nie wyjaśniają w sposób konsekwentny. Różnice występują tak pomiędzy nimi, jak też w ich wyjaśnieniach składanych na poszczególnych etapach postępowania. Ponadto z uwagi na panujące warunki atmosferyczne, wysoki mróz, dużą ilość zalegającego śniegu, jak też zmarzniętą ziemię, wersja, o zakopaniu ciała nie wydaje się realna. Zdecydowanie bardziej prawdopodobne jest, jak opisuje to T. Z., przeniesienie ciała M. D. do lasu i przykrycie go gałęziami i śniegiem. Tym niemniej podkreślić należy, że nie ma to istotnego znaczenia dla ustalenia tak faktu zgwałcenia chłopca, jak i jego zabójstwa. Są to bowiem okoliczności wtórne, a jak była mowa powyżej w tym zakresie ustalenia oparte o wyjaśnienia oskarżonych nie budzą wątpliwości.

Nie sposób zgodzić się tu z zarzutami obrońcy T. Z., iż z uwagi na panujące warunki dokonanie czynu w sposób opisany przez oskarżonych nie było możliwe. Obrońca zwraca m.in. uwagę na fakt, iż nie znaleziono ciała dziecka, brak też było śladów na śniegu.

Rzeczywiście brak jest ciała pokrzywdzonego, jak też jakichkolwiek jego szczątków. Okoliczność ta nie uniemożliwia jednak uznania winy oskarżonych w świetle dowodów opisanych powyżej.

Sytuacja dotycząca braku śladów, jakie mieliby pozostawić na śniegu sprawcy zdarzenia również nie może prowadzić do ich exculpacji. Trzeba bowiem pamiętać, że czynności poszukiwawcze były prowadzone przez znajomych rodziny D., po zapadnięciu zmroku. Dostrzeżenie wówczas śladów pozostawionych na śniegu, z natury rzeczy jest ograniczone. Osoby te mogły też, poszukując chłopca zatrzeć istniejące ślady, stąd też profesjonalne poszukiwania prowadzone w dniach następnym nie doprowadziły do ich ujawnienia.

Podobnie brak wskazania przez sprawców dokładnego miejsca, gdzie zostało ukryte przez nich ciało nie stanowi o ich niewinności. Konsekwentnie mówią oni o przeniesieniu ciała nieżyjącego już dziecka do lasu, celem jego ukrycia.

Trzeba pamiętać, iż przesłuchiwani są po upływie kilku tygodni od zdarzenia (eksperymenty procesowe prowadzone nawet po kilku miesiącach od zdarzenia). Z natury rzeczy poszczególne fragmenty kompleksu leśnego są do siebie bardzo podobne. Tym samym precyzyjne wskazanie, którym miejscu sprawcy weszli w las może być przez nich niemożliwe, dodatkowo trzeba też mieć w polu widzenia opinie psychologiczne na ich temat.

Brak też podstaw do podzielenia stanowiska obrony, że z uwagi na ilość zalegającego śniegu wejście do lasu, dodatkowo z ciałem pokrzywdzonego, nie było możliwe. O tym, że tak nie było świadczy prowadzona akcja poszukiwawcza. Ponadto pamiętać należy, iż sprawcy przenosili ciało małego chłopca, a nie dorosłego mężczyzny. Nie musieli wchodzić na wiele metrów w głąb lasu, mogli ukryć zwłoki w niewielkiej odległości od dogodnej do przejścia ścieżki. Fakt, iż miało to miejsce na terenie kompleksu leśnego, przy wyjątkowo niskich temperaturach mógł spowodować przemieszczenie zwłok przez dzikie zwierzęta.

Przeciwko uznaniu winy oskarżonych nie świadczy też fakt zrzucania przez nich węgla u R. B.. Przeprowadzona w tym zakresie analiza czasowa nie pozostawia wątpliwości, iż pomoc oferowana przez oskarżonych R. B. nie uniemożliwiła dokonania przypisanego im czynu. Sprawcy spotkali bowiem pokrzywdzonego około godziny 14, a po raz pierwszy T. Z. u R. B. pojawił się dopiero o godzinie 15. Wówczas jednak uzyskał tylko informację, iż węgiel nie został jeszcze przywieziony. Obaj oskarżeni do R. B. przyszli o godzinie 17. Mieli więc dwie godziny na to, by ukryć ciało ofiary.

Brak też podstaw do twierdzenia, że pominięto w tym zakresie korzystne dla oskarżonych zeznania R. B., A. O., czy T. O.. Sąd dokonał bowiem oceny tych dowodów. W oparciu o część z nich (zeznania R. B.) czyni ustalenia, innym odmawia waloru wiarygodności wskazując wyraźnie dlaczego to czyni. Przytoczona w tym zakresie argumentacja zasługuje na pełną aprobatę.

Podobnie zgodzić należy się z Sądem w zakresie, w jakim nie daje wiary zeznaniom świadka K. P.. Osoba ta jest szczególnie eksponowana w zarzutach formułowanych

w apelacjach obrońców oskarżonych i to zarówno przez przyzmat błędnej oceny tego dowodu, jak i błędu w ustaleniach faktycznych. K. P. miał bowiem, jak twierdzi, widzieć M. D. feralnego dnia przed godziną 17. Gdyby tak było w istocie mielibyśmy do czynienia z błędnymi ustaleniami faktycznymi. Jednak taka sytuacja nie miała miejsca. Jak bowiem wskazano zasadnie Sąd I instancji odmówił wiary zeznaniom tego świadka i nie sposób dopatrzeć się w tym, jak sugerują obrońcy, uchybień. Pomijając zaprezentowaną przez Sąd argumentację, która podważa wiarygodność K. P., dodatkowo wskazać trzeba, iż opis ubioru dziecka całkowicie odbiega od tego w jakim chłopiec był feralnego dnia. Ponadto widząc go przed godziną 17 świadek musiałby dostrzec obrażenia na twarzy chłopca, które zadali mu oskarżeni, a takowych nie widział. Wreszcie

o tej godzinie M. D. był już poszukiwany przez mieszkańców osiedla. Musiałby więc być dostrzeżony także przez inne osoby uwzględniając miejsce, gdzie miał go spotkać K. P..

Odnosząc się do zarzutu podniesionego przez obrońcę Ł. N., a dotyczącego naruszenia prawa do obrony stwierdzić należy, że nie mógł on przynieść oczekiwanego przez stronę rezultatu. Owszem można zastanawiać się, czy od początku postępowania oskarżonemu nie należało ustanowić obrońcy. Przepis stanowi bowiem, iż w przypadku zaistnienia uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności oskarżonego musi on mieć w postępowaniu karnym obrońcę .

W toku przeprowadzonego na późniejszym etapie sprawy dowodu biegli stwierdzili

u Ł. N. upośledzenie umysłowe lekkiego stopnia, ale w żadnej mierze nie skutkujące wyłączeniem, czy też ograniczeniem poczytalności. Jednak nie można jednoznacznie stwierdzić, iż jego obserwacja winna od razu u organów ścigania skutkować powzięciem wątpliwości co do poczytalności.

Ponadto na etapie postępowania przygotowawczego udział obrońcy w poszczególnych czynnościach, nawet gdy mamy do czynienia z osobą, o jakiej mowa w art. 79 §1 nie jest obligatoryjny, jak ma to miejsce na etapie postępowania jurysdykcyjnego. Nie sposób w tej sytuacji wnioskować, iż nawet jeśli doszło do obrazy przepisów postępowania, to że obraza ta miała wpływ na treść zapadłego orzeczenia. W toku postępowania sądowego oskarżeni korzystali bowiem z pomocy obrońców. Wreszcie niezrozumiałym pozostaje, kwestia skutków, jakie chciał uzyskać obrońca stawiając

takowy zarzut. Brak bowiem podstaw prawnych po temu, by w obecności obrońcy powtarzać czynności procesowe z etapu postępowania przygotowawczego z udziałem oskarżonych.

Jako chybiony należy też uznać zarzut naruszenia art. 6 ust. 3 lit c Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Przepis ten stanowi bowiem o obowiązku zapewniania prawa do obrony. Jednak może to być zarówno obrona osobista, jak i korzystanie z pomocy podmiotu fachowego, przy czym jeśli dana osoba nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony, to należy zagwarantować mu możliwość bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu. Przepis ten nie nakazuje jednak, by w przypadku, gdy oskarżony nie posiada obrońcy z wyboru zawsze istniała konieczność ustanowienia mu obrońcy z urzędu. Ma on tylko mieć możliwość korzystania z pomocy obrońcy, a czym należy go pouczyć. Tak w niniejszej sprawie się stało. Obaj oskarżeni zostali w sposób w pełni prawidłowy, podczas przedstawienia im zarzutów, pouczeni, że mogą korzystać z pomocy wykwalifikowanego podmiotu, jakim jest obrońca.

Nie mają również racji obrońcy podnosząc w środkach odwoławczych, iż pominięto przy wyrokowaniu korzystne dla ich klientów dowody. Absolutnie z takim stanowiskiem nie można się zgodzić. Sąd I instancji w pisemnych motywach wyroku odniósł się bowiem do wszystkich zgromadzonych dowodów. Oparł się więc na pełnym materiale dowodowym. Rzeczną całkowicie normalną jest natomiast, że w sytuacji występowania sprzecznych ze sobą wersji oparto się na jednej grupie dowodów obdarzając je walorem wiarygodności. Dowodom przeciwnym natomiast odmówiono wiary. Nie sposób w takiej sytuacji twierdzić, że Sąd pominął dowody korzystne dla oskarżonych. Tak się nie stało. Sąd miał w polu widzenia te dowody, ale czyniąc określone ustalenia nie dał im wiary lub też dowody te nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Taka sytuacja miała przykładowo miejsce w odniesieniu do wskazanych przez obrońcę Ł. N. świadków P. Z. (2), D. R., J. K. (1), J. K. (2), P. W., W. K., S. K. (1), czy M. G.. Osoby te twierdziły, iż nie widziały oskarżonego w towarzystwie małych chłopców. Trudno zakładać, by składały one fałszywe zeznania. Jednak z faktu, iż nie były świadkami takich sytuacji nie sposób wyciągnąć wniosków, iż do kontaktów oskarżonych z małymi chłopcami nie dochodziło, o czym w sposób bezsprzeczny świadczą chociażby wyjaśnienia samych oskarżonych, czy też opinie biegłych z zakresu seksuologii.

Z naruszeniem art. 410 kpk mamy do czynienia wówczas, gdy sąd I instancji opiera swoje orzeczenie na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej, bądź tylko na części materiału ujawnionego i jego rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności. W żadnej mierze dokonanie oceny dowodów i oparcie się na określonych z nich, przy jednoczesnym odmówieniu wiary dowodom przeciwnym nie stanowi naruszenia dyspozycji art. 410 kpk.

Nie ma również racji obrońca oskarżonego T. Z. stawiając zarzut obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a to art. 170 kpk poprzez niezasadne oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie badania wariograficznych jego klienta. Sąd meriti w sposób niezmiernie szczegółowy uzasadnił swoją decyzję w tym zakresie i z jego argumentacją w pełni należy się zgodzić. Nie sposób uznać, że była to decyzja pochopna i nieprzemyślana. Nim oddalono wniosek dowodowy obrońcy zasięgnięto informacji w Katedrze Kryminalistyki Wydziału Prawa (...) w K., która specjalizuje się w przeprowadzaniu tego typu badań. Z informacji tej jednoznacznie wynika, iż w chwili obecnej osiągnięte z badania wariograficznego wyniki nie będą miarodajne. Oskarżeni nie tylko bowiem wielokrotnie relacjonowali przebieg zdarzeń, ale też wielokrotnie uczestniczyli w eksperymentach procesowych w miejscach, gdzie one się rozegrały. W tej sytuacji nie sposób określić, czy niekontrolowane reakcje organizmu zostaną wywołane przeżyciami z samych zdarzeń, czy też z później utrwalonego obrazu wytworzonego na skutek wielokrotnych przesłuchań i eksperymentów.

Jak słusznie zwrócił uwagę Sąd I instancji w uzasadnieniu postanowienia o oddaleniu tego wniosku dowodowego, przeprowadzenie badań wariograficznych uzasadnione jest wyłącznie na początkowym etapie postępowania. Dlatego też w pełni zasadnie został oddalony powyższy wniosek dowodowy.

Prawidłowo przeprowadzone postępowanie dowodowe, a następnie zgodna

z przepisami Kodeksu postępowania karnego ocena dowodów doprowadziła do dokonania prawidłowych ustaleń faktycznych. Nie mamy do czynienia w realiach niniejszej sprawy

z błędem w ustaleniach faktycznych, jak podnoszą to obrońcy. Zarzut ten nie może się bowiem sprowadzać do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz musi zmierzać do wykazania, jakich konkretnie uchybień

w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd, oceniając zebrany materiał dowodowy. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego na innych dowodach od tych, na których oparł się sąd I instancji nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Sąd meriti wyraźnie wskazał natomiast co legło u podstaw przyjęcia określonych ustaleń faktycznych, odniósł się również do zeznań K. P., który miał widzieć pokrzywdzonego w dniu zdarzenia około godziny 17, jak też wskazał dlaczego rozładowywanie przez oskarżonych węgla u R. B. nie prowadzi automatycznie do wniosku, iż nie popełnili przypisanych im czynów na szkodę M. D..

Przyjęta przez Sąd kwalifikacja prawna czynów również nie budzi żadnych wątpliwości i zastrzeżeń. Sprawcy działając wspólnie i w porozumieniu zastosowali przemoc wobec M. D.. Przytrzymując go za ręce, mimo jego sprzeciwu, dopuścili się tak gwałtu analnego, jak i zaspakajali się seksualnie wkładając swe członki między uda dziecka. Takie działanie, jak słusznie przyjął Sąd wyczerpało znamiona przestępstwa opisanego w art.

Niewątpliwie doszło również do wyczerpania znamion zbrodni z art. 148 §1 kk. Oskarżeni konsekwentnie twierdzili bowiem, że na skutek zadawanych chłopcu uderzeń stracił on przytomność. Pozostawili go w tym stanie na kilkunastostopniowym mrozie. Doprowadziło to do śmierci dziecka. Jak bowiem ustalił Sąd na podstawie wyjaśnień sprawców, gdy wrócili po pewnym czasie, by ukryć ciało w lesie, chłopiec już nie żył.

Sprawa niniejsza niewątpliwie należy do wyjątkowych. Orzekając bowiem w przedmiocie dokonania zabójstwa Sąd nie dysponował ciałem ofiary. Nie istniała więc możliwość precyzyjnego określenia ani bezpośrednich przyczyn zgonu, ani też jego czasu. Nie uniemożliwia to jednak skazania sprawców za dokonaną przez nich zbrodnię w oparciu o istniejący materiał dowodowy.

Jak już była mowa powyżej umożliwiają to wyjątkowo konsekwentne wyjaśnienia oskarżonych w tej materii, którym słusznie dano wiarę. Sprawcy wprowadzili różnicę

w szczegółach dotyczących, np. tego czy po pobiciu M. D. nie żył, czy też tylko stracił przytomność, oraz czy sprawdzali jego funkcje życiowe, ale zarówno Ł. N., jak i T. Z. wielokrotnie przyznawali, że pobili dziecko do nieprzytomności i pozostawili na kilkunastostopniowym mrozie. Nie trzeba wiadomości specjalnych, by wiedzieć, że pozostawienie ośmioletniego dziecka pobitego do nieprzytomności, w skrajnych warunkach atmosferycznych (kilkunastostopniowy mróz) musiało skutkować jego śmiercią. Sprawcy doskonale zdawali sobie z tego sprawę o czym świadczą ich wypowiedzi. Przyjęcie tym samym, iż dopuścili się zbrodni zabójstwa z zamiarem ewentualnym jest jak najbardziej uzasadnione.

Brak również podstaw, by podzielić zarzuty obrońców w zakresie drugiego z przypisanych oskarżonym czynów, a mianowicie gwałtu na osobie nieustalonego chłopca w wieku poniżej 15 lat.

Przeprowadzone w tym zakresie postępowanie jest pełne i nie wymaga uzupełniania. Nie ma racji obrońca oskarżonego T. Z. zarzucając obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku poprzez nie przeprowadzenie dowodu z opinii sądowno - psychiatrycznej odnośnie świadka A. C.. Dziecko to zostało bowiem przesłuchane zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie procedurami. Był przy tym obecny, jak wymagają przepisy, biegły psycholog, który wydał stosowaną opinię.

Zgromadzone dowody Sąd poddał wnikliwej ocenie w pełni zgodnej, wbrew twierdzeniom obrońców, z dyspozycjami art. 7 kpk. W pisemnych motywach wyroku Sąd wyraźnie wskazał na, jakich dowodach oparł swe ustalenia odnośnie tego czynu i dlaczego nie dał wiary dowodom przeciwnym.

Nie powtarzając zawartej powyżej argumentacji, w zakresie powodów, dla których zasadnie dano wiarę wyjaśnieniom Ł. N. i T. Z., w których przyznali się do popełniania zarzucanych im czynów i szczegółowo opisali swe zachowania podkreślić należy, że w tym zakresie wyjaśnienia oskarżonych potwierdzają i uzupełniają zeznania świadka C.. Dziecko opisuje dokładnie przebieg zdarzenia, które obserwowało. Co istotne prawie w taki sam sposób opisują to zdarzenia oskarżeni. T. Z. myli jednak datę kiedy miało to mieć miejsce. Tym bardziej świadczy to jednak o prawdziwości jego relacji. Trzeba bowiem pamiętać, iż tego typu zachowania nie były w jego przypadku odosobnione. Wobec powyższego mógł mieć trudności z umiejscowieniem w czasie poszczególnych z nich. Nie można mieć jednak wątpliwości, że opisywane jest to samo wydarzenie, które relacjonuje świadek C.. Oskarżony mówi bowiem, w jaki sposób wykorzystali z Ł. N. nieznanego im chłopca, iż byli obserwowani przez inne dziecko, które później N. gonił i straszył. Tak samo opisuje to również świadek.

Brak jest jednak w tej sytuacji podstaw do twierdzenia, że oskarżonemu Z. jego wyjaśnienia były sugerowane. Gdyby tak było w istocie to nie byłoby rozbieżności w czasowym umiejscowieniu zdarzenia pomiędzy świadkiem a oskarżonym.

Za w pełni prawidłowe należy uznać również dokonane ustalenie, iż oskarżeni dopuścili się przypisanego im czynu wobec osoby poniżej 15 roku życia. Nie jest wprawdzie znana tożsamość pokrzywdzonego, a świadek C. nie potrafi precyzyjnie określić jego wieku, mówiąc, że był to chłopak wyglądający na gimnazjalistę, ale wiek ten określają oskarżeni. T. Z. stanowczo stwierdza w swych wyjaśnieniach, że chłopak miał 10 – 12 lat. Niewątpliwie więc mamy do czynienia z pokrzywdzonym poniżej 15 roku życia.

W przypadku pozostałych czynów przypisanych T. Z. również nie sposób podzielić zarzutów podniesionych przez obrońcę w apelacji. Wbrew zawartym tam twierdzeniom istnieje materiał dowodowy świadczący o winie oskarżonego. Materiał ten jest pełny i prawidłowo oceniony, o czym świadczą pisemne motywy wyroku. Sąd kierował się przy ocenie dowodów zasadami logiki i doświadczenia życiowego i brak podstaw do twierdzenia, by przekroczył ramy zasady swobodnej oceny dowodów. W tym przypadku po raz kolejny odwołać się trzeba do zawartych powyżej argumentów w zakresie oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonych. To właśnie wyjaśnienia T. Z.

w sposób bezsprzeczny świadczą o popełnieniu przez niego przestępstw: z art. 197 §1 i §2 kk i art. 200 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk i art. 12 kk na szkodę P. Z. (1), oraz z art. 200 kk i art. 200 §1 kk popełnionych na szkodę M. D..

Jego wyjaśnienia w tym zakresie poparte są również innymi dowodami, jak zeznania świadka P. Z. (1). Nie sposób zgodzić się w tym zakresie z obrońcą oskarżonego, iż

brak dowodów potwierdzających fakt popełnienia przez zaskarżonego czynów opisanych w pkt II, IV, V- VIII aktu oskarżenia. O czynie opisanym w punkcie II, a popełnionym na szkodę nieustalonej osoby, była już mowa powyżej. Natomiast w zakresie przestępstw popełnionych na szkodę M. D. i P. Z. (1) ustalenia słusznie Sąd oparł o wyjaśnienia oskarżonego T. Z.. Znow odwołać należy się do argumentacji przetaczanej już powyżej, a dotyczącej oceny wyjaśnień tego oskarżonego. Dodatkowo należy wskazać, iż co do zachowań T. Z. wobec M. D. w okresie wakacji szkolnych 2005r., września i października 2005r. oraz stycznia 2006r. to oskarżony opisuje te zdarzenia przez nikogo nie indagowany. Jego konsekwentne relacje w tym zakresie pozwoliły na ustalenie stanu faktycznego, sformułowanie zarzutów, a w konsekwencji na skazanie T. Z. za czyn z art. 200 kk (w brzmieniu obowiązującym w czasie jego popełnienia) to jest w okresie wakacji szkolnych w lipcu – sierpniu 2005r., w R., na terenie Szkoły Podstawowej nr (...), a polegający na doprowadzeniu małoletniego M. D., do poddania się innej czynności seksualnej poprzez rozebranie go i dotykanie po nogach, pośladkach i członku oraz za ciąg przestępstw z art. 200 §1 kk a polegających na tym, że w bliżej nieustalonym czasie, w okresie września – października 2005r. w R., na terenie Szkoły Podstawowej nr (...), doprowadził małoletniego M. D., do poddania się innej czynności seksualnej poprzez rozebranie go i dotykanie po nogach, pośladkach

i członku oraz w bliżej nieustalonym czasie, w styczniu 2006r., w R., na terenie Szkoły Podstawowej nr (...), doprowadził małoletniego M. D., do poddania się innej czynności seksualnej poprzez rozebranie go i dotykanie po nogach, pośladkach i członku.

W przypadku przestępstwa popełnionego na szkodę P. Z. (1), którego oskarżony działając w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, groźbą pobicia wielokrotnie doprowadził do obcowania płciowego w ten sposób, że odbywał z nim stosunki płciowe poprzez wielokrotne wkładanie członka w odbyt oraz do poddania się innym czynnościom seksualnym w taki sposób, że dotykał go po całym ciele, po pośladkach, po członku, zmuszał do dotykania swoich narządów płciowych, ustalenia zostały oparte nie tylko na wyjaśnieniach T. Z., ale też, jak była o tym mowa na zeznaniach pokrzywdzonego. W pełni zasadnie Sąd dał wiarę tym dowodom, a odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w tej ich części, w której odwołał swe wcześniejsze przyznanie się do winy. Argumentacja co do prawidłowości toku rozumowania Sądu została już zawarta powyżej.

Kwalifikacja prawna wyżej opisanych czynów również nie budzi zastrzeżeń.

Na pełną aprobatę zasługują również wymiary kar i to zarówno jednostkowych, jak i kar łącznych.

Sąd I instancji w sposób należyty uwzględnił wobec każdego zez sprawców wszystkie okoliczności obciążające i łagodzące. Nie sposób twierdzić, iż kary wymierzone za przestępstwa z art. 200 §1 kk noszą cech rażącej surowości. W przypadku czynu popełnionego na szkodę nieustalonej osoby sprawcy współdziałając ze sobą doprowadzili małoletniego chłopca do poddania się innej czynności seksualnej, przy czym nie tylko go dotykali w okolicy krocza, ale też rozebrali go i kładli się na nim. Niewątpliwie czyn ten chociażby z uwagi na wiek ofiary jest wysoce społecznie niebezpieczny. Dlatego też kary po 3 lata pozbawienia wolności wymierzone każdemu z oskarżonych należy uznać za kary współmierne.

Podobnie sytuacja przedstawia się co do kar 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wobec T. Z. za czyn z art. 200 kk (w brzmieniu obowiązującym w czasie jego popełnienia) to jest w okresie wakacji szkolnych w lipcu – sierpniu 2005r. na szkodę M. D. oraz 3 lat pozbawienia wolności za ciąg przestępstw z art. 200 §1 kk popełnionych na szkodę tej samej osoby. W tym przypadku również w sposób prawidłowy uwzględniono wszystkie okoliczności obciążające i łagodzące.

Kara 5 lat pozbawienia wolności orzeczona wobec T. Z. za przestępstwo z art. 197 §1 i §2 kk i art. 200 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk i art. 12 kk popełnione na szkodę P. Z. (1) jawi się wręcz, jako kara łagodna. Oskarżony wielokrotnie na przestrzeni 3 lat nie tylko doprowadzał do poddania się innym czynnościom seksualnym, ale też gwałcił analnie syna swojej siostry. Stopień społecznej szkodliwości takiego zachowania jest szczególnie wysoki, dodatkowo przy uwzględnieniu, iż początki takich zachowań miały miejsce, gdy chłopiec miał zaledwie 8 lat.

Najistotniejszym orzeczeniem, jakie jednak zapadło w niniejszej sprawie w zakresie kar, są kary orzeczone wobec oskarżonych za przestępstwo z art. 148§1kk i art. 200§1kk i art. 197§3kk w zw. z art. 11 § 2kk. Sąd orzekł bowiem zarówno wobec T. Z., jak i wobec Ł. N. kary po 25 lat pozbawienia wolności, co z kolei, stosownie do treści art. 88 kk, skutkowało orzeczeniem kar łącznych w takim rozmiarze. Z taką decyzją Sądu w pełni jednak należy się zgodzić.

Kara 25 lat pozbawienia wolności ma niewątpliwie charakter wyjątkowy. Jak wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie przede wszystkim pełni funkcję eliminacyjną, a z uwagi na jej długotrwałość trudno wskazywać na jej jednoznacznie resocjalizacyjny charakter. W czasie długotrwałego pozbawienia wolności powstają nieodwracalne zmiany w osobowości skazanego, powodujące poważne trudności adaptacyjne po opuszczeniu zakładu karnego.

W orzecznictwie utrwalili się od dawna poglądy, że kara 25 lat pozbawienia wolności powinna być stosowana w wypadkach najcięższych zbrodni, gdy okoliczności obciążające zdecydowanie przeważają nad okolicznościami łagodzącymi.

Z taką sytuacją mamy do czynienia w realiach niniejszej sprawy. Obaj oskarżeni to osoby wysoce zdemoralizowane mimo młodego wieku. Dla zaspokojenia potrzeb seksualnych (mimo, że nie cierpią na chorobową dewiację) wykorzystują małe dzieci, gdyż ich wykorzystanie nie stanowi trudności.

T. Z. i Ł. N. zostali wprawdzie skazani za dokonanie zabójstwa

w zamiarze ewentualnym, ale słusznie Sąd Okręgowy uznał za niezbędne wymierzenie im za ten czyn kar po 25 lat pozbawienia wolności. Trzeba bowiem mieć w polu widzenia nie tylko osobę pokrzywdzonego, to jest zaledwie 8 letnie dziecko, ale też fakt, że zabójstwo zostało poprzedzone wyjątkowo brutalnym gwałtem analnym. Wyjątkowo nagannie należy także ocenić motywację, którą kierowali się sprawcy doprowadzając do śmierci chłopca. Mianowicie fakt, iż chcieli w ten sposób zapobiec ujawnieniu dokonanego na pokrzywdzonym gwałtu. Pobili bowiem M. D. do nieprzytomności i pozostawili na mrozie, by zmarł po tym, jak zagroził, że o wszystkim opowie swej matce. Nie sposób też nie zgodzić się z Sądem meriti, iż zarówno sposób popełnienia zabójstwa na osobie wcześniej zgwałconego dziecka, jak też pozbawione emocji zachowanie oskarżonych po popełnieniu zbrodni, zmierzające do zatarcia śladów i ukierunkowane na własny interes wskazują, że konieczny jest wyjątkowo długi okres ich readaptacji. Przede wszystkim chodzi o zabezpieczenie społeczeństwa przed niebezpieczeństwem płynącym ze strony oskarżonych. Dlatego też wymierzone T. Z. i Ł. N. kary po 25 lat pozbawienia wolności uznać należy za w pełni współmierne do stopnia społecznej szkodliwości czynu jakiego się dopuścili i stopnia ich zawinienia. Kary te jawią się więc, jak kary surowe, ale sprawiedliwe i nie noszące cech rażącej niewspółmierności.

Wobec powyższego, uznając, że podniesione w apelacjach obrońców oskarżonych T. Z. i Ł. N. zarzuty nie były zasadne, zaskarżony wyrok, jako

w pełni prawidłowy został utrzymany w mocy.

Sąd Apelacyjny zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata S. D. – Kancelaria Adwokacka w R. oraz adwokata Ł. K. – Kancelaria Adwokacka w W., kwoty po 738 zł w tym 23 % podatku VAT, tytułem obrony z urzędu udzielonej oskarżonym Ł. N. i T. Z.

w postępowaniu odwoławczym.

Uwzględniając sytuację majątkową i materialną oskarżonych, fakt, że nie posiadają zgromadzonych środków finansowych, orzeczono wobec nich kary wieloletniego pozbawienia wolności, stosownie do treści art. 624 §1 kpk Sąd zwolnił Ł. N.

i T. Z. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.