

POSTANOWIENIE Z DNIA 11 GRUDNIA 2006 R.
V KK 131/06

Użycie w przepisie art. 167 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.) sformułowania w trybie dokonany i czasie przeszłym („nie pozwalały”) oznacza, że przy ocenie dopuszczalności podjęcia decyzji o wyznaczeniu ławnika do rozpoznania sprawy uwzględniać należy stan prawny, pod rządami którego określona osoba nabyła ten status, to jest stan prawny z daty jej wyboru na ławnika, nawet wówczas, gdy w świetle przepisów ustawy obecnie obowiązującej dokonanie takiego wyboru nie byłoby już możliwe.

Przewodniczący: sędzia SN S. Zabłocki (sprawozdawca).

Sędziowie SN: K. Cesarz, P. Kalinowski, D. Rysińska,
M. Pietruszyński.

Prokurator Prokuratury Krajowej: K. Parchimowicz.

Sąd Najwyższy orzekając w sprawie Jacka J., skazanego z art. 148 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 11 grudnia 2006 r., kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 23 listopada 2005 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w O. z dnia 7 kwietnia 2005 r.,

1) oddalił kasację; (...)

Z u z a s a d n i e n i a :

Aktem oskarżenia z dnia 15 lutego 2002 r. Prokurator Prokuratury Okręgowej w O. zarzucił Jackowi J. oraz Markowi J., że:

I. w dniu 22 września 2000 r. w Bosenhof, Republika Federalna Niemiec o godzinie 5.45 działając wspólnie i w porozumieniu na polecenie Rupertusa S. oraz w zamiarze pozbawienia życia Ulrike S., przez jednokrotne uderzenie w lewą część czoła i dwukrotne w tył głowy bliżej nieustalonym narzędziem oraz przecięcie gardła bliżej nieustalonym narzędziem o cechach broni białej, najprawdopodobniej nożem z zakończeniem tnącym, spowodował uszkodzenie ciała zazwyczaj zagrażające życiu i zdrowiu ludzkiemu w postaci rozległej rany ciętej szyi, aż do kręgosłupa szyjnego z przecięciem obu odgałęzień tętnicy lewej i zranienia krtani, w następstwie czego nastąpił silny krwotok do układu oddechowego i uduszenie na skutek wykrwawienia się – to jest popełnienie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k.

II. w dniu 22 września 2000 r. w Bosenhof, Republika Federalna Niemiec o godzinie 5.55 działając wspólnie i w porozumieniu na polecenie Rupertusa S. oraz w zamiarze pozbawienia życia Ursuli L., przez jednokrotne uderzenie w tył głowy bliżej nieustalonym narzędziem oraz przecięcie gardła bliżej nieustalonym narzędziem o cechach broni białej, najprawdopodobniej nożem z zakończeniem tnącym, spowodował uszkodzenie ciała zazwyczaj zagrażające życiu i zdrowiu ludzkiemu w postaci rozległej rany ciętej szyi, aż do kręgosłupa szyjnego z przecięciem obu tętnic szyjnych i zranienia krtani, w następstwie czego nastąpił silny krwotok do układu oddechowego i uduszenie na skutek wykrwawienia się – to jest popełnienie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k.

III. w dniu 22 września 2000 r. w Bosenhof, Republika Federalna Niemiec o godzinie 6.00 działając wspólnie i w porozumieniu na polecenie Rupertusa S. oraz w zamiarze pozbawienia życia Karin L., przez jedno-

krotne uderzenie w skroń bliżej nieustalonym narzędziem oraz przecięcie gardła bliżej nieustalonym narzędziem o cechach broni białej, najprawdopodobniej nożem z zakończeniem tnącym, spowodował uszkodzenia ciała zazwyczaj zagrażające życiu i zdrowiu ludzkiemu w postaci rozległej rany ciętej szyi, aż do kręgosłupa szyjnego z przecięciem tętnicy szyjnej i głównej żyły szyjnej i zranienia krtani, w następstwie czego nastąpił silny krwotok do układu oddechowego i uduszenie na skutek wykrwawienia się – to jest popełnienie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2005 r., Sąd Okręgowy w O. uznał oskarżonego Jacka J. za winnego tego, że:

1. w dniu 22 września 2000 r. w Bosenhof, Republika Federalna Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, z zamiarem bezpośrednim pozbawił życia Ursulę L., przez zadawanie ciosów narzędziem tęnym, tępokrawędzistym i spowodowanie obrażeń w postaci ran tłuczonych, rąbanych na głowie i w okolicy oczodołowej, uszkodzenie kości czaszki oraz przez poderżnięcie gardła, aż do kręgosłupa szyjnego i przecięcie naczyń tętnic szyjnych przy użyciu narzędzia ostrego, jednosiecznego o żłobkowanym ostrzu, co doprowadziło do masywnego krwotoku i do śmierci Ursuli L. na skutek zachłyśnięcia krwią – to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 148 § 1 k.k., i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył mu karę dożywotniego pozbawienia wolności;

2. w dniu 22 września 2000 r. w Bosenhof, Republika Federalna Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, z zamiarem bezpośrednim pozbawił życia Ulrikę S., przez zadawanie ciosów narzędziem tęnym, tępokrawędzistym i spowodowanie obrażeń w postaci ran tłuczonych, rąbanych na głowie, w okolicy oka lewego i czoła, uszkodzeń mózgu i kości czaszki oraz poprzez poderżnięcie gardła, aż do kręgosłupa szyjnego i przecięcie naczyń tętnic szyjnych, przy użyciu narzędzia ostrego, jednosiecznego o żłobkowanym ostrzu, co doprowadziło do masywne-

go krwotoku i do śmierci Ulriki S. na skutek zachłyśnięcia krwią – to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 148 § 1 k.k., i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył mu karę dożywotniego pozbawienia wolności;

3. w dniu 22 września 2000 r. w Bosenhof, Republika Federalna Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, z zamiarem bezpośrednim pozbawił życia Karin L., przez zadawanie ciosów narzędziem tęnym, tępokrawędzistym i spowodowanie obrażeń w postaci ran tłuczonych, rąbanych na głowie, złamanie kości czaszki oraz poprzez poderżnięcie gardła, aż do kręgosłupa szyjnego i przecięcie naczyń tętniczych i żylnych szyi, przy użyciu narzędzia ostrego, jednosiecznego o żłobkowanym ostrzu, co doprowadziło do masywnego krwotoku i do śmierci Karin L. na skutek zachłyśnięcia krwią – to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 148 § 1 k.k., i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył mu karę dożywotniego pozbawienia wolności.

Jako karę łączną Sąd Okręgowy w O. wymierzył Jackowi J. karę dożywotniego pozbawienia wolności.

Natomiast drugiego z oskarżonych, to jest Marka J., Sąd Okręgowy w O. uznał za winnego tego, że działając w okresie od dnia 21 do dnia 22 września 2000 r., przez zapewnienie udzielenia pomocy bratu Jackowi J., w celu uniknięcia przez niego odpowiedzialności karnej, a w szczególności dostarczenia tzw. alibi, ułatwił mu dokonanie w dniu 22 września 2000 r. w Bosenhof, Republika Federalna Niemiec, zbrodni zabójstw Ursuli L., Ulriki S. oraz Karin L. – to jest popełnienia przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w związku z art. 148 § 1 k.k., i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. w związku z art. 19 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 lat pozbawienia wolności.

Wyrok Sądu Okręgowego w O. z dnia 7 kwietnia 2005 r. został zażalenie: Prokuratora Prokuratury Okręgowej w O., na nieko-

rzyść oskarżonego Marka J., w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze oraz obrońców obu oskarżonych, w całości na ich korzyść.

Po rozpoznaniu wskazanych wyżej środków odwoławczych, Sąd Apelacyjny w W., wyrokiem z dnia 23 listopada 2005 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w części dotyczącej oskarżonego Jacka J. oraz uchylił rozstrzygnięcie w części dotyczącej oskarżonego Marka J. i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w O.

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. wniósł obrońca z urzędu skazanego Jacka J., zarzucając prawomocnemu rozstrzygnięciu sądu odwoławczego:

1) naruszenie prawa procesowego, stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., albowiem skład Sądu Okręgowego nie był należycie obsadzony – zasiadał bowiem w jego składzie ławnik Joachim F., który w chwili wyznaczenia na tę funkcję miał przeszło 75 lat, albowiem urodził się w dniu 17 sierpnia 1925 r., czym naruszono art. 158 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 21 stycznia 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.);

2) naruszenie prawa procesowego, a to art. 92 i 410 k.p.k., mające wpływ na treść wydanego w sprawie wyroku, polegające na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zbrodni zabójstwa, pomimo, iż całokształt materiału dowodowego nie został uwzględniony przez Sądy wyrokujące w sprawie, a w szczególności przez pominięcie ustaleń dotyczących opinii biegłego U., biegłych Ś. i K., oraz szeregu czynności z oględzin miejsca zbrodni dokonanych przez Krajowy Urząd Kryminalny Nadrenia – Palatynat;

3) naruszenie prawa procesowego, a to art. 2 § 2 k.p.k., albowiem podstawę rozstrzygnięcia w przypadku zarzutu I aktu oskarżenia powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne, a nie domniemania i wątpliwej wartości dowody poszlakowe zgromadzone w sprawie;

4) naruszenie prawa procesowego, a to art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., albowiem Sąd pierwszej, jak i drugiej instancji w żadnej mierze nie odniósł się do wyjaśnień oskarżonego złożonych co do jego alibi określonego na dzień dokonania zbrodni;

5) naruszenie prawa procesowego, a to art. 435 k.p.k., przez fakt, że Sąd Apelacyjny, jako Sąd odwoławczy nie uchylił zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego do ponownego rozpoznania, pomimo iż te same względy przemawiają za takowym uchyleniem, także do brata oskarżonego Marka J., co do okoliczności zmierzających do ustalenia sprawców zbrodni oraz ewentualnego udziału obu braci w jej popełnieniu i podziału ról w popełnieniu przestępstwa;

6) obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 4 i 7 k.p.k., albowiem Sąd pierwszej, jak i drugiej instancji oceniając swobodnie zgromadzony w sprawie materiał dowodowy uwzględnił jedynie okoliczności na niekorzyść oskarżonego, nie uwzględniając zasad prawidłowego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego, naruszył te przepisy postępowania karnego, co miało jednoznaczny wpływ na treść wydanego w sprawie wyroku;

7) obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 5 § 2 k.p.k., albowiem Sąd wyrokując w sprawie, rozstrzygnął nie dające się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, co niewątpliwie wpłynęło na treść wydanego w sprawie wyroku, a to przez przyjęcie szeregu ustaleń, które nie zostały poparte żadnymi konkretnymi dowodami, a które to stanowią jedynie zbiór nieuprawnionych domniemań Sądu wyrokującego w sprawie.

W konsekwencji autor skargi kasacyjnej wniósł o:

– uchylenie w całości powyższego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji (już w tym miejscu zasignalizować należy, że był to wniosek sformułowany nieprawidłowo pod względem prawnym, albowiem przekazanie sprawy do ponownego rozpo-

znania Sądowi pierwszej instancji wymagałoby uprzedniego uchylecia przez Sąd kasacyjny nie tylko wyroku Sądu odwoławczego, ale także i wyroku Sądu *a quo*) (...).

W pisemnej odpowiedzi na kasację obrońcy Jacka J. Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w W. wniósł o oddalenie skargi jako oczywiście bezzasadnej. (...)

Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej.

Rozpoznając niniejszą kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Całkowicie chybiony jest zarzut kasacji, oznaczony wyżej jako pkt 1., dotyczący rzekomego wystąpienia w trakcie procedowania przed sądem pierwszej instancji jednej z tzw. bezwzględnych przyczyn odwoławczych, a mianowicie tej, o której mowa jest w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., w części dotyczącej nienależytej obsady sądu. Wypada w tym miejscu przypomnieć, że w ocenie autora kasacji do obrazy tego przepisu miało dojść poprzez fakt zasiadania w składzie sądu *a quo* ławnika Joachima F., który „w chwili wyznaczenia na tę funkcję miał przeszło 75 lat”, w wyniku czego – zdaniem skarżącego – „naruszono art. 158 § 1 pkt 5 ustawy prawo o ustroju powszechnym”.

Przechodząc do merytorycznej oceny tego zarzutu, Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności odwołuje się do trafnych wywodów, zamieszczonych w pisemnej odpowiedzi na skargę, sporządzonej przez Prokuratora Apelacyjnego w W. Słusznie bowiem wywiódł on, że o naruszeniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. nie może być w niniejszej sprawie mowy, albowiem w chwili wyboru (podkreślenie – SN) Joachima F. na trzyletnią kadencję ławnika (to jest w dniu 14 grudnia 2000 r.), kwestię tę normowały przepisy ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, które – określając wymogi stawiane kandydatom (w art. 132 § 1) – nie przewidywały w ogóle górnej granicy wieku. Unormowanie dotyczące ograniczeń wieko-

wych pojawiło się dopiero w art. 158 § 1 pkt 5 ustawy z dnia z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.), a więc w już trakcie kadencji Joachima F., po zakończeniu której jego udział w toczącym się od 2002 r. postępowaniu karnym nadal znajdował oparcie w treści art. 165 § 2 wskazanej ostatnio ustawy. Zgodnie z tym ostatnim przepisem po upływie kadencji ławnik może bowiem nadal brać udział w rozpoznawaniu sprawy rozpoczętej wcześniej z jego udziałem, aż do czasu jej zakończenia.

Autor skargi kasacyjnej odwołał się więc do chwili „wyznaczenia” Joachima F. do pełnienia funkcji ławnika w niniejszej sprawie, jednocześnie wskazując jako rzekomo naruszony przepis, który nawiązuje do zupełnie innej chwili, a mianowicie do momentu „wyboru” na tę funkcję.

Z urzędu Sąd Najwyższy zauważa, że z omawianą problematyką wiąże się ściśle - nie dostrzeżone ani przez autora skargi kasacyjnej, ani przez autora odpowiedzi na nią – zagadnienie dotyczące unormowania z art. 167 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych. Zgodnie z treścią tego przepisu „w czasie trwania kadencji nie powołuje się ławnika do pełnienia obowiązków w razie ujawnienia okoliczności, które nie pozwalały na jego wybór (...)”. Bez wątplenia, przepis ten dotyczy wyznaczenia konkretnego ławnika do składu sądu, który ma rozpoznać określoną sprawę, co jest niczym innym jak pełnieniem przez niego obowiązków. Decyzja ta – co równie oczywiste – przybiera formę zarządzenia Prezesa sądu (przewodniczącego wydziału, upoważnionego sędziego) o wyznaczeniu rozprawy głównej, z imiennym wskazaniem członków składu sądu. Uprawniona osoba musi zatem – zgodnie z treścią art. 167 § 1 u.s.p. – stwierdzić, czy w odniesieniu do osoby wyznaczanego do składu sądu ławnika nie istnieją okoliczności (w tym o charakterze prawnym), które „nie pozwalały” na jego wybór. Wobec powyższego należało rozważyć, czy wskazane „okoliczności”, należy odnosić do stanu prawne-

go, obowiązującego w chwili wyboru na funkcję ławnika, czy też istniejącego w innym momencie, a mianowicie w dacie podejmowania decyzji o wyznaczeniu ławnika do rozpoznawania sprawy. Zdaniem Sądu Najwyższego, wobec jednoznacznego sformułowania przepisu („okoliczności, które nie pozwalały – podkreślenie SN – na jego wybór”) nie może być wątpliwości, że chodzi tu o takie okoliczności prawne, które występowały *ex tunc*, a więc w chwili dokonywania wyboru danej osoby na ławnika, nie zaś takie, które – wobec zmiany stanu prawnego – zaistniały później (*ex nunc*). Innymi słowy, użycie w przepisie art. 167 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.) sformułowania w trybie dokonany i czasie przeszłym („nie pozwalały”) oznacza, że przy ocenie dopuszczalności podjęcia decyzji o wyznaczeniu ławnika do rozpoznania sprawy uwzględnić należy stan prawny, pod rządami którego określona osoba nabyła ten status, to jest stan prawny z daty jej wyboru na ławnika, nawet wówczas, gdy w świetle przepisów ustawy obecnie obowiązującej dokonanie takiego wyboru nie byłoby już możliwe.

Wywód powyższy należy w całości odnieść do realiów niniejszej sprawy, na gruncie której nie może być zatem mowy o naruszeniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. 167 § 1 u.s.p., albowiem ławnik Joachim F. został wybrany na tę funkcję – jak wyżej wskazano – pod rządami ustawy nie przewidującej żadnych ograniczeń, co do górnej granicy wieku, zaś wprowadzone w późniejszym czasie rygory nie miały do niego zastosowania.

Przed przejściem do omówienia pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej uczynić należy, w związku z treścią zarzutów zawartych w jej punktach 2 – 4 oraz 6 – 7, uwagę o charakterze bardziej ogólnym. Wszystkie te zarzuty, z uwagi na ich charakter, w istocie kierowane są nie przeciwko orzeczeniu Sądu odwoławczego, ale przeciwko orzeczeniu Sądu pierwszej instancji. Co więcej, w obszernych partiach treść skargi kasacyjnej stoi w sprzeczności z samą istotą postępowania kasacyjnego także i z tego po-

wodu, że autor tej skargi powielił jedynie zarzuty, które wysunięte zostały już uprzednio przez obrońcę Jacka J. w skardze apelacyjnej. Do zarzutów tych Sąd Apelacyjny w W. ustosunkował się w sposób co prawda lakoniczny, ale spełniający wymogi art. 457 § 3 k.p.k., do której to okoliczności wypadnie jeszcze powrócić w dalszej części niniejszego uzasadnienia. W tej sytuacji, ponowne wysuwanie zarzutu rzekomego naruszenia art. 4 i 7 k.p.k. (pkt 6 kasacji), art. 410 (pkt 2 kasacji) i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. (pkt 4 kasacji), wobec sformułowania takich samych zarzutów w punkcie pierwszym skargi apelacyjnej, bezspornego faktu, iż sąd odwoławczy nie przeprowadzał we własnym zakresie żadnego uzupełniającego postępowania dowodowego i bez zgłoszenia w kasacji zarzutu obrazy art. 457 § 3 k.p.k., w kontekście treści art. 519 k.p.k. – zgodnie z którym to przepisem kasację wnosi się od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego (podkreślenie – SN) – stanowi oczywiste nieporozumienie. Zatem po raz kolejny, Sąd Najwyższy zmuszony jest przypomnieć, że nadzwyczajny środek zaskarżenia, jakim jest kasacja, może być wnoszony jedynie od prawomocnych wyroków sądów odwoławczych kończących postępowanie, nie mogą zaś być w tej drodze kwestionowane wyroki pierwszoinstancyjne. Wypada odwołać się w tej materii do konsekwentnego stanowiska najwyższej instancji sądowej, że zarzuty podniesione pod adresem orzeczenia sądu pierwszej instancji podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych zaskarżonemu w tym nadzwyczajnym trybie orzeczeniu sądu odwoławczego. Nie można ich więc rozpatrywać w oderwaniu od zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego, nie jest bowiem funkcją kontroli kasacyjnej ponowne – „dublujące” kontrolę apelacyjną – rozpoznawanie zarzutów stawianych przez skarżącego orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Kontrolowanie zaś ich zasadności ma znaczenie wyłącznie jako racja ewentualnego stwierdzenia zasadności i uwzględnienia zarzutów odniesionych do

orzeczenia sądu odwoławczego. Jedynie to ostatnie może bowiem zostać zaskarżone kasacją (por. precedensowy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 1996 r., III KKN 148/96, OSNKW 1997, z. 1-2, poz. 12, a w ślad za nim cały szereg dalszych judykatów, powszechnie aprobowanych w piśmiennictwie, w tym we wszystkich ogólnie dostępnych komentarzach do Kodeksu postępowania karnego).

Dalsze uwagi o charakterze szczegółowym wypada zatem rozpocząć od omówienia zarzutu z pkt. 5 skargi kasacyjnej, albowiem jest to jedyny zarzut odnoszący się wprost do orzeczenia Sądu odwoławczego. Zarzut ten jest jednakże w sposób wręcz oczywisty bezzasadny i zdaje się świadczyć o tym, że autor kasacji nie rozumie samej konstrukcji przepisu art. 435 k.p.k. Przepis ten, co wynika wprost z jego brzmienia, może mieć bowiem zastosowanie jedynie w sytuacji, gdy zaistnieje potrzeba orzekania poza podmiotowymi granicami zaskarżenia. Co do zasady, idzie więc o sytuacje, gdy zachodzi potrzeba zagwarantowania wewnętrznej sprawiedliwości orzeczenia, zaś brak jest skutecznie wniesionego środka odwoławczego odnoszącego się do jednego ze współoskarżonych. Innymi słowy rzecz ujmując, orzekanie poza podmiotowymi granicami zaskarżenia na podstawie przepisu powołanego przez obrońcę Jacka J. następować może w stosunku do tych części orzeczenia pierwszoinstancyjnego, które na skutek ich niezaskarżenia uzyskały cechę prawomocności (por. P. Hofmański, E. Sądziak, K. Zgryzek: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, t. II, s. 590 i wskazana tam dalsza literatura przedmiotu). W sprawie niniejszej taka sytuacja procesowa w ogóle nie miała miejsca, albowiem orzeczenie Sądu pierwszej instancji zostało zaskarżone w całości (podkreślenie – SN) nie tylko na korzyść współoskarżonego Marka J., ale także i na korzyść Jacka J. Tak więc, w odniesieniu do osoby Jacka J. wyrok Sądu Okręgowego w O. nie posiadał w jakimkolwiek zakresie cechy prawomocności. Aby ukazać miarę niezrozumienia przez obrońcę istoty instytucji

przewidzianej w art. 435 k.p.k. warto nadto przypomnieć, że wyrok Sądu pierwszej instancji został w niniejszej sprawie zaskarżony w odniesieniu do obu oskarżonych w tych samych granicach i na podstawie tych samych zarzutów (podkreślenie – SN). Tak więc, przy rozpoznawaniu skarg apelacyjnych w odniesieniu do obu braci J., Sąd Apelacyjny w W. zobligowany był do rozpoznania ich w tych samych granicach i pod kątem tych samych zarzutów. Zatem twierdzenie nie tylko o potrzebie, ale i o możliwości sięgania przez Sąd odwoławczy po instytucję określoną w art. 435 k.p.k., a w konsekwencji i o możliwości naruszenia przez ten Sąd tego właśnie przepisu, jest oczywiście bezzasadne. Gdyby bowiem istotnie za uchyleniem wyroku na rzecz także i Jacka J. przemawiały „te same względy”, które zadecydowały o takiej decyzji podjętej wobec Marka J., niepotrzebne byłoby sięganie do konstrukcji przepisu art. 435 k.p.k., albowiem podjęcie takiego rozstrzygnięcia możliwe było w granicach skargi i na podstawie zarzutów apelacji wniesionej na korzyść Jacka J. Konfiguracja materiału dowodowego, który został zgromadzony przeciwko oskarżonemu Markowi J., jest po prostu inna od tej, jaką należy uwzględnić przy rozpoznawaniu sytuacji procesowej drugiego z braci, to jest objętego niniejszą skargą kasacyjną Jacka J. Sąd Apelacyjny dał temu wyraz omawiając z jednej strony zarzuty skargi apelacyjnej w aspekcie osoby Jacka J. , z drugiej zaś strony w odniesieniu do osoby Marka J.

Zarzutowi z pkt. 3 kasacji, w którym wskazano jako naruszony przepis art. 2 § 2 k.p.k., oraz zarzutowi z pkt 6 w tej części, w której wskazano jako naruszony przepis art. 4 k.p.k., poświęcić należy jedno tylko zdanie komentarza. Doceniając wagę dyrektyw określonych w art. 2 § 2 k.p.k. i w art. 4 k.p.k., po raz kolejny wskazać trzeba, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie prezentowany jest pogląd, iż zarzut obrazy prawa procesowego powinien opierać się na naruszeniu norm tworzących konkretne nakazy lub zakazy, a nie norm o charakterze ogólnym, taki zaś

charakter mają właśnie art. 2 § 2 k.p.k. i art. 4 k.p.k. (tak już na gruncie Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 stycznia 1971 r., IV KR 247/70, OSNKW 1971, z. 7-8, poz. 117, zaś na gruncie nowego Kodeksu postępowania karnego Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 24 września 1998 r., II Aka 162/98, KZS 1998, z. 10, poz. 30; Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 października 1998 r., III KKN 282/97, OSPriPr 1999, z. 2, poz. 5; Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 7 lutego 2001 r., II Aka 269/00, OSPriPr 2002, z. 10, poz. 18; Sąd Najwyższy w: postanowieniu z dnia 16 marca 2001 r., V KKN 19/99, LEX nr 51668 ; tezie 1 wyroku z dnia 29 marca 2001 r., II KKN 298/98, LEX nr 51382, postanowieniu z dnia 21 grudnia 2001 r., III KKN 443/98, LEX nr 52010, w tezie 1 postanowienia z dnia 13 maja 2002 r., V KKN 90/01, LEX nr 53913). Dodać jedynie trzeba, że zapatrywanie to znajduje powszechną aprobatę w piśmiennictwie prawniczym i we wszystkich komentarzach.

Tym samym stopniem bezzasadności cechuje się zarzut rzekomego naruszenia przepisów art. 92 i 410 k.p.k., mającego polegać na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zbrodni zabójstwa, pomimo tego, iż całokształt materiału dowodowego nie został uwzględniony przez Sądy wyrokujące w sprawie. Autor kasacji uzasadniając ten zarzut twierdzi, że do naruszenia wskazanych przepisów miało dojść „...w szczególności poprzez pominięcie ustaleń dotyczących opinii biegłego U., biegłych Ś. i K., oraz szeregu czynności z oględzin miejsca zbrodni dokonanych przez Krajowy Urząd Kryminalny Nadrenia – Palatynat”. Jeśli uwzględni się jednak uzasadnienie skargi dojść należy do jednoznacznego wniosku, że jej autor bądź to nieświadomie, bądź instrumentalnie, nie rozróżnia dwóch kwestii – pominięcia określonych ustaleń od odmiennej ich interpretacji lub też odmiennej oceny ich wagi dla rozstrzygnięcia sprawy. W niektórych swych stwierdzeniach autor skargi jest zaś, niestety, wręcz nierzetelny. Nawiązując do szczegółów, do których odwołuje się obrońca (większość z nich została już zresztą

poddana prawidłowej ocenie przez Sąd Apelacyjny), stwierdzić należy, co następuje.

Żadnego znaczenia, wbrew twierdzeniom obrony, nie ma fakt, że biegły prof. Reinhard U., który dokonywał oględzin zwłok ofiar przestępstwa, nie odnotował w pobliżu zwłok Urszuli L. kartonowej osłony ostrza noża, na której ujawniono odciski palców skazanego Jacka J. Po pierwsze, nie jest prawdą, że orzekające Sądy ustalenie to pominęły. Po drugie, całkowicie zasadnie zwróciły one uwagę na to, że biegły prof. U. jest medykiem sądowym, a zatem koncentrował swą uwagę na śladach medycznych, nie zaś kryminalistycznych, a więc nawet gdyby technicy policyjni nie zabezpieczyli do momentu jego przybycia tego śladu kryminalistycznego, mógł nie zwrócić nań uwagi (wynika to wprost z depozycji tego biegłego: „Takimi przedmiotami nie zajmowałem się na miejscu zdarzenia” i „Zajmowałem się zwłokami i śladami pochodzenia biologicznego”). Po trzecie, w związku ze specjalnością tego biegłego, równie prawdopodobne jest to, że technicy policyjni – po wcześniejszym dostrzeżeniu śladu daktyloskopijnego – ten kartonik-osłonę zabezpieczyli, w celu przekazania go do badań właściwemu specjalistce (biegły stwierdził wyraźnie: „Przede mną była ekipa policji, która się tym zajmowała”). Ekspertyzę daktyloskopijną wykonywał wszak całkiem inny biegły. Nadużyciem ze strony obrońcy jest zaś eksponowanie faktu, że biegły prof. U. „wykluczył, iżby ten kartonik mógł stanowić okładkę na narzędzie zbrodni”, zaś „w podobnym duchu wypowiedział się biegły dr Jerzy K.” Tego rodzaju stwierdzenia zawierają bowiem sugestię, jakoby sądy poczyniły w tej mierze odmienne ustalenia faktyczne. Tymczasem już Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że „pozostawiony kartonik to niekoniecznie okładka na narzędzie użyte przy zadaniu śmiertelnych ran ciętych” i nadał temu dowodowi zupełnie inne znaczenie, do którego wypadnie jeszcze powrócić w dalszej części uzasadnienia niniejszego postanowienia. W dalszym wywodzie Sąd Najwyższy powróci

także do całkowicie dowolnej sugestii obrońcy, jakoby dowód ten miał być sfabrykowany przez policję niemiecką bądź niezidentyfikowaną osobę trzecią.

Całkowicie dowolne są również wywody obrońcy nawiązujące do tego, że między mieszkaniem Urszuli L. i Ulriki S. „nie ma żadnych śladów krwi oskarżonego”. Także i ten fakt nie pozostał poza orbitą rozważań sądów. Okoliczność ta nie może jednak, jak chce tego obrońca, świadczyć o braku obecności Jacka J. na miejscu zbrodni, albowiem równie logicznie można ją wytłumaczyć faktem, że krwawienie było niewielkie i zatem nie zostało dostrzeżone jako odrębny ślad kryminalistyczny w terenie otwartym, na którym naniesionych było wiele masywnych śladów krwi pochodzących od ofiar, zaś zwrócono nań uwagę w charakterystycznym miejscu, jakim były białe kafelki podłogi, położone tam, gdzie nie powinna znajdować się krew ofiar. O tezie obrońcy, że biegli dr Jacek M. i Krzysztof K. „nie byli w stanie wskazać w jednoznaczny sposób, czy ślady krwi zabezpieczone na miejscu zbrodni zostały pozostawione przez Jacka J.” mowa będzie przy omawianiu zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k.

Wysoce nierzetelny jest zarzut, że sądy nie wzięły pod uwagę tego, iż użytkownikiem plastrów znalezionych przy apteczce „z pewnością nie był Jacek J., co powinno wykluczać jego zranienie w dniu zabójstwa”, skoro w świetle przeprowadzonych ekspertyz nie można było po prostu ustalić, kto posługiwał się owymi plastrami. Tak więc dowód ten miał całkowicie neutralne znaczenie, nie zaś cechę wykluczającą.

Równie nierzetelne jest stwierdzenie obrońcy, zgodnie z którym biegli dokonujący oględzin ciała Jacka J. „wykluczyli, iżby oskarżony posiadał jakiegokolwiek rany bądź blizny o charakterze kąsanym, mogące pochodzić od pogryzienia przez psa S.”, skoro ze sprawozdania biegłych wynika jedynie to, że z uwagi na termin przeprowadzania oględzin „nie da się ustalić ani czasu, ani mechanizmu powstania blizn”, które stwierdzono na różnych

częściach ciała oskarżonego, zaś „żadna z blizn nie ma typowego charakteru po ranie czy ranach kłasnanych”. Na marginesie, już w tym miejscu zasygnalizować należy, a do stwierdzenia tego powróci Sąd Najwyższy w dalszej części uzasadnienia, że ustalenie, czy Jacek J. został ugryziony przez psa, czy też do naruszenia ciągłości tkanki jego ciała doszło co prawda w dniu zbrodni, ale w innych okolicznościach, nie ma dla niniejszej sprawy żadnego znaczenia i nie powinno być w kategorię sposób przesądzone. W nawiązaniu do tej samej okoliczności podkreślić trzeba, że jawnie nierzetelne jest też stwierdzenie obrońcy, iż Jacek J. „nie miał żadnych oznak skaleczenia”, bowiem odpowiadającym materiałowi dowodowemu byłoby stwierdzenie, że jedyny świadek (to jest Christina S.), który przez krótki moment (podanie telefonicznego aparatu komórkowego) widział Jacka J. nie zauważył wyraźnych oznak skaleczenia, a mogło to być spowodowane zarówno chwilowością tego kontaktu, jak i tym, że Jacek J. był przy tym kontakcie kompletnie ubrany, a nie zostało ustalone, w jakim miejscu jego ciała doszło do naruszenia ciągłości tkanki, powodującego krwawienie.

Równie dowolne jest wywodzenie przez obrońcę kategorię wniosków o braku możliwości sprawstwa Jacka J., jak i samo twierdzenie obrońcy, że „sprawca poruszał się jedynie w obrębie wejścia do domu mieszkalnego S.” Bowiem po pierwsze, jeśli sprawców było kilku (co najmniej dwóch), to tylko niektórzy z nich mogli mieć podeszwy obuwia pobrudzone krwią ofiar, i jest rzeczą niewykluczoną, że Jacek J. nie pozostawiał śladów traseologicznych. Po drugie, wystarczy dokładny ogląd dowodu (...), by dojść do wniosku, że także w pobliżu miejsca zabezpieczenia kropeł krwi, które zidentyfikowano jako krew Jacka J., znajduje się ślad traseologiczny, tyle tylko, że o wiele bardziej dyskretny (zatarty) niż w obrębie wejścia do mieszkania. Proste doświadczenie życiowe wskazuje także, że równie nieuprawnione jest wysnuwanie jakichkolwiek wniosków, mających

eliminować możliwość obecności Jacka J. na miejscu zdarzenia, z tego faktu, że ślady obuwia, które pozostawił jeden z napastników mają rozmiar „pomiędzy 43 a 45” (niewykluczone więc, że 43), zaś „oskarżony Jacek J. wskazał, iż jego rozmiar obuwia to 42”. Wadliwości rozumowania można byłoby wskazywać dopiero wówczas, gdyby sądy z zabezpieczonych śladów traseologicznych wyprowadzały jakiegokolwiek wiążące wnioski. Tymczasem w zaskarżonym wyroku i poprzedzającym go wyroku Sądu Okręgowego dowód ten został prawidłowo zrelacjonowany i równie prawidłowo oceniony jako grupa śladów, które nie mogą mieć ani żadnego znaczenia identyfikującego, ale też i żadnego znaczenia eliminującego.

Jawnie nierzetelny albo świadczący o tym, że autor skargi zbyt pośpiesznie zapoznał się z uzasadnieniami wyroków Sądów obu instancji jest zarzut rzekomego naruszenia art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. W tym miejscu wyводу przypomnieć raz jeszcze należy, że Sąd drugiej instancji w ogóle nie mógł naruszyć tego przepisu, albowiem nie wydając wyroku o charakterze reformatoryjnym miał obowiązek dostosować treść swego uzasadnienia jedynie do treści art. 457 § 3 k.p.k., ale już nie do treści art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. Co jednak najistotniejsze, także i Sąd *a quo* nie obraził tego przepisu. Jego rzekomego naruszenia obrońca upatruje bowiem w tym, że „w żadnej mierze nie odniósł się do wyjaśnień oskarżonego złożonych co do jego alibi określonego na dzień dokonania zbrodni”. Pozostaje to w oczywistej sprzeczności z zestawieniem treści uzasadnienia (w którym zrelacjonowane jest to „alibi”, mające polegać na rzekomej obecności na posesji świadków K.) oraz innej jego części (w której oceniona jest zarówno wiarygodność wersji, iż Arthur B. ustalał z małżonkami K. prowadzenie w krytycznym dniu prac murarskich na ich posesji, jak i co najistotniejsze – z odwołaniem się do treści zeznań figurujących na stosownych kartach akt sprawy – wiarygodność samego alibi, którego świadkowie T. i K. nie potwierdzili, zeznając, że nie widzieli żadnych robotników przy murze).

W ramach zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k., którego obraza miała polegać – jak twierdzi obrońca – na uwzględnieniu jedynie okoliczności na niekorzyść oskarżonego i „oderwaniu” sędziowskich ocen od wskazań logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego, autor kasacji starał się podważyć dwa fundamentalne dowody, mające decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, to jest wyniki ekspertyzy daktyloskopijnej oraz ekspertyzy serologicznej. Rzecznik jednak w tym, że to właśnie założenia, do których odwołuje się obrońca, rażą tak dalece posuniętą dowolnością, iż zasadnie, choć może nieco zbyt dosadnie, Sąd Apelacyjny określił je jako „po prostu absurdalne”. W swych twierdzeniach obrońca nie zawahał się, bez przedstawienia na tę okoliczność żadnych dowodów, snując czyste domysły, wysunąć pod adresem policji niemieckiej już nie tylko zarzut, że ta *a priori* przyjęła sprawstwo braci J., ale także wyraźną sugestię (wyrazem czego są sformułowania typu: „zaczęły <<pojawiać się>> dowody winy i sprawstwa”) wręcz przestępnego spreparowania dwóch centralnych dowodów, a to ujawnionych na kartoniku-osłonie noża, znalezionym na miejscu zabójstwa Urszuli L., śladów odcisków palców Jacka J. oraz ujawnionych w mieszkaniu Ulriki S. śladów krwi, na podstawie których zweryfikowano cechy osobnicze DNA tego skazanego. Z całą mocą podkreślić należy, że do prezentowania w niniejszej sprawie tez o braku rzetelności policji niemieckiej, brak jest jakichkolwiek podstaw. Były one lansowane w jeszcze bardziej wyrazistej formie już we wcześniejszej fazie postępowania, gdy to sugerowano prowadzenie wewnętrznego postępowania wyjaśniającego na terenie Niemiec, które rzekomo miało wykazać nieprawidłowości śledztwa. Sądy polskie zbadały także i tę okoliczność. Sugestie tego typu nie znalazły żadnego potwierdzenia, o czym świadczy oświadczenie Policji w Moguncji. Brak logiki – delikatnie rzecz ujmując - w wysuwaniu tego typu stwierdzeń, najlepiej widoczny jest przy porównaniu daty, w jakiej zabezpieczone zostały do ekspertyzy ślady krwi na miejscu zdarzenia oraz daty, w jakiej krew zo-

stała pobrana od Jacka J. do badań porównawczych oraz przy zestawieniu daty zabezpieczenia śladów daktyloskopijnych na kartoniku–pochewce noża z datą pobrania odcisków palców od skazanego. Niemieckie organa ścigania nie mogły przyjmować „*a priori* sprawstwa braci J.”, gdyż w momencie zabezpieczania tych dowodów były one śladami pochodzącymi od osób nieoznaczonych, które należało dopiero poddać procesowi identyfikacji.

Rażącą wręcz naiwnością charakteryzują się wywody obrońcy, że przedmiot, na którym ujawniono ślady odcisków palców oskarżonego, „nie musiał być to kartonik pozostawiony przez Jacka J.”, bowiem niegdyś „oskarżony J. nosił kartonowe pudła do domu Państwa S.”. Konstruowanie spiskowej teorii, w myśl której ktoś miałby zabezpieczać kartonowe pudło, z którym miał styczność skazany, aby uformować z niego niewielką pochewkę (ocenioną zresztą przez organa ścigania jako typową, fabryczną osłona, jakiej w Niemczech używa się do zabezpieczania ostrza noży), na której pozostanie odcisk palca Jacka J., „podrzucony” na miejscu zbrodni, bardziej pasuje do taniej powieści kryminalnej niż do pisma procesowego – kasacji, mającego odwoływać się do ujawnionych w sprawie dowodów. Sugerowanie zaś w kasacji, że takie właśnie założenie miałby obowiązek przyjąć – w ramach dyrektyw określonych w art. 7 k.p.k. – sąd orzekający, zwalnia od jakichkolwiek dalszych wywodów w tej materii.

Równie dalekie od rzetelności i racjonalności jest stanowisko obrońcy związane z ujawnionymi w mieszkaniu S. trzema kroplami krwi, które – jak wykazały badania DNA – stanowiły krew skazanego Jacka J. W żadnym wypadku nie można podzielić tezy obrońcy, aby przy ocenie tego właśnie dowodu sądy rozstrzygnęły na niekorzyść Jacka J. jakiegokolwiek rozsądnie rysujące się wątpliwości, „domniemając” – jak to określa autor kasacji – obecność tego skazanego na miejscu zbrodni rankiem dnia 22 września 2000 r. Po pierwsze, całkowicie mijają się z prawdą twierdzenie obrońcy, że

polscy biegli, to jest dr Jacek M. i Krzysztof K., „nie byli w stanie wskazać w jednoznaczny sposób, czy ślady krwi zabezpieczone na miejscu zbrodni zostały pozostawione przez Jacka J.”. Biegli ci, tak jak i przesłuchany z zachowaniem zasady bezpośredniości przed polskim sądem biegły niemiecki dr Hans K., stwierdzili, że zabezpieczone ślady krwi z prawdopodobieństwem równym pewności, wynoszącym bowiem 1:2 500 000 000 (procentowo zaś 99,999999 %), pochodzą od Jacka J. Polski biegły podkreślił przy tym, że przy badaniu DNA „metodyka, którą posłużyła się strona niemiecka i techniki stanowią standard ogólnościwiatowy. Nie wiadomo mi o bardziej nowoczesnej metodzie”. Po drugie, stwierdzenie, że polscy biegli dopuszczali tzw. przeniesienie śladów na miejsce zdarzenia, jest nadużyciem, albowiem wypowiedź biegłego K. w tej materii miała charakter czysto teoretyczny, nie zaś oznajmiający. Teoretycznie, rzecz jasna, zawsze możliwe jest przeniesienie śladu krwi. Wymagałoby to jednak wskazania przez wysuwającego taką tezę okoliczności przemawiających za dokonaniem przestępnej manipulacji dowodami, poprzez przynajmniej uprawdopodobnienie tego, kto, kiedy i w jakich okolicznościach wszedł w posiadanie próbki krwi oskarżonego, a następnie w sposób instrumentalny „podrzucił” ją na miejsce zbrodni. Żadne okoliczności ujawnione w sprawie nie pozwalają na przyjęcie takiej teoretycznej możliwości za fakt realny, zaś gołosłowne odwoływanie się do niej nie ma nic wspólnego z dyrektywami oceny dowodów wskazanymi, czy to w art. 7, czy to w art. 5 § 2 k.p.k. Po trzecie, musiał sobie uświadamiać karkołomność głoszonej tezy sam obrońca, skoro obok owej spiskowej teorii, szerszy wywód poświęca możliwości znalezienia się krwi Jacka J. w miejscu jej ujawnienia w sposób naturalny, tyle tylko, że niezwiązany z dniem zbrodni. Także i ten wywód stanowi jednak całkowicie dowolną polemikę z ujawnionymi w sprawie dowodami, wykluczającymi taką ewentualność. Brak jest jakichkolwiek racjonalnych powodów, aby podważyć wiarygodność zeznań świadka Eriki S., w świetle których krytyczne

miejsce zostało dokładnie sprzątnięte w środę – 20 września 2000 r., a z wyjaśnień samego skazanego wynika, że po tym dniu w ogóle nie był już obecny w majątku B. Co więcej, uważna analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że świadek S. sprzątała krytyczne miejsce także i w poniedziałek – 18 września 2000 r., a także i w tym dniu Jacek J. nie prowadził prac wewnątrz mieszkania S., i już w godzinach południowych wyjechał do Polski. obrońca snując noszącą cechy całkowitej dowolności teorię, nie zwraca uwagi nawet na to, że z wyjaśnień samego skazanego Jacka J. bynajmniej nie wynika bądź to okoliczność skaleczenia się w czasie bytności w mieszkaniu S. bądź to okoliczność korzystania ze znajdującej się w tym lokum apteczki, po uprzednim zranieniu się w innym miejscu posesji B. Enigmatyczne, poczynione wyraźnie na użytek linii obrony, wyjaśnienie, że nie wyklucza on tego, iż krwawił w B. „w jakichś pomieszczeniach, wykonując prace”, w żaden sposób nie tłumaczy obecności jego krwi w mieszkaniu S. Tak więc, potencjalne ustalenie, że ślady krwi w mieszkaniu S. zostały pozostawione przez Jacka J. w dacie wcześniejszej niż dnia 22 września 2000 r., nosiłyby cechy całkowitej dowolności, nie znajdując wsparcia w dowodach ujawnionych w sprawie.

Przyznać natomiast należy, że nie jest pozbawiony racji ostatni zarzut kasacji, nawiązujący do treści art. 5 § 2 k.p.k. Już w tym miejscu wskazać jednak należy, że uchybienie to nie mogło mieć, zdaniem Sądu kasacyjnego, wpływu na treść wydanego orzeczenia. W trzech kwestiach Sąd Okręgowy przyjął ustalenia, które nie zostały poparte żadnymi konkretnymi dowodami, a w konsekwencji stanowią w tych punktach - tak jak określił to obrońca – „nieuprawnione domniemanie”. Sąd odwoławczy, pomimo zakwestionowania tych trzech ustaleń także i w skardze apelacyjnej obrońcy, nie wyeliminował ich z podstawy faktycznej wyroku, a tym samym – jak należy założyć – milcząco je zaaprobował, powielając błąd sądu *a quo*. Szczególne zdziwienie budzi to, że jedno z tych ustaleń zostało zasadnie

zakwestionowane przez Sąd *ad quem* przy rozważaniu sytuacji procesowej współoskarżonego Marka J., zaś nie zostało skorygowane w odniesieniu do Jacka J. Tak więc, po pierwsze, brak jest pewnego dowodu, aby przyjąć, że podczas spotkania Artura B. z Jackiem i Markiem J., które odbyło się dnia 21 września 2000 r. w hotelu, „była mowa o planach dotyczących napadu i zamordowania kobiet zamieszkałych w Bosenhof. O ile, bowiem w oparciu o pozytywne dowody ustalić można było, że do takiego spotkania doszło, o tyle poczynione przez sąd *a quo* określenie tematyki rozmów prowadzonych w trakcie spotkania stanowi już jedynie spekulację myślową. Domysł ten jest, rzecz jasna, wysoce prawdopodobny, ale poczyniony z naruszeniem fundamentalnych reguł dowodzenia w procesie karnym. Po drugie, brak jest wystarczająco pewnej podstawy dowodowej do przyjęcia ustalenia, że Jacek J. w dniu 21 września 2000 r. przywiózł z Polski do Niemiec „nieustalonego mężczyznę”, który miał współdziałać przy popełnieniu zaplanowanej zbrodni. Także i ta hipoteza jest bardzo wysoce prawdopodobna, ale nie została udowodniona, albowiem mające ją uzasadniać dowody (tzw. billingi sporządzone przez operatorów telefonii komórkowej), dokumentujące szereg rozmów telefonicznych Arthura B. z przebywającym w dniach 19-21 września 2000 r. w Polsce Jackiem J., nie pozwalają na odtworzenie samej treści tych rozmów. Wreszcie po trzecie, brak jest jednoznacznego dowodu pozwalającego na ustalenie, że Jacek J. „miał krwawiącą ranę kłasną”. Pewne jest bowiem jedynie to, że rankiem dnia 22 września 2000 r. doszło na posesji B. u Jacka J. do takiego naruszenia ciągłości tkanki, które spowodowało krwawienie, natomiast brak jest pewności co do mechanizmu tego zranienia. Równie dobrze mogło ono bowiem nastąpić w wyniku samoskaleczenia w trakcie operowania przez Jacka J. ostrzem przy dokonywaniu zabójstwa pierwszej (lub drugiej) z ofiar, bądź to w trakcie ochraniania przez oskarżonego innego sprawcy lub siebie samego przed atakami psa Urszuli L.

Jak to zostanie wykazane w ostatniej części niniejszego uzasadnienia, usunięcie z łańcucha faktów udowodnionych wszystkich trzech powyższych ustaleń nie powoduje jednak takiego zdekomponowania zespołu okoliczności udowodnionych bez żadnych wątpliwości, które prowadziłyby do obalenia tezy o przypisanym Jackowi J. udziale w zbrodni popełnionej w majątku B. Jak słusznie bowiem wskazano w piśmiennictwie, nie jest zasadny pogląd, że w procesie poszlakowym, gdy jedno ogniwo odpadnie, wówczas cały łańcuch rozpada się, a poszlaki i każdy dowód z osobna tracą znaczenie. Wszystko bowiem zależy od charakteru tych dowodów, które pozostały niewzruszone i które można i należy ocenić całkowicie jednoznacznie (zob. szerzej J. Nelken: Dowód poszlakowy w procesie karnym, Warszawa 1970, s. 87 i nast.).

Przed przystąpieniem do tego najistotniejszego fragmentu wyводу należy też podkreślić, że nie jest zasadne twierdzenie, iż dowód poszlakowy sprawstwa czynu zarzucanego określonej osobie jest „mniej wartościowy” od dowodu o charakterze bezpośrednim (np. zeznań bezpośredniego świadka lub nawet przyznania się oskarżonego). Również w procesie, w którym sprawstwo ustalone jest w oparciu o dowody bezpośrednie nigdy sąd nie ma „bezwzględnej” pewności prawdziwości ustalonych faktów (zeznania, a nawet samooskarżenie mogą okazać się fałszywe). Tak więc, pewność osiągnięta w postępowaniu karnym nie ma cech pewności matematycznej, lecz jest prawdopodobieństwem tak wysokiego stopnia, że z punktu widzenia potrzeb praktycznych procesu karnego można mówić o pewności (por. Nelken: *op. cit.*, s. 74 i nast.; Z. Papierkowski: Dowód poszlakowy w postępowaniu karnym. Studium procesowo-prawne, Lublin 1933, s. 94 i nast. oraz wskazaną tam dalszą literaturę). Taka pewność została osiągnięta w toku niniejszego postępowania w oparciu o następujące środki dowodowe:

1. Ustalony na podstawie zeznań szeregu świadków brak możliwości uznania obecności skazanego Jacka J. na posesji B. wczesnym rankiem dnia 22 września 2000 r. za związaną z jego zatrudnieniem lub za czysto przypadkową.

Żaden z dowodów przeprowadzonych w sprawie nie pozwala na przyjęcie, aby Jacek J. znalazł się w godzinach rannych dnia 22 września 2000 r. na posesji B. w związku z zatrudnieniem przy prowadzonych tam pracach lub w sposób przypadkowy. Po pierwsze, nigdy o tej porze nie rozpoczynał on pracy w majątności Karin L. Robotnicy pojawiali się bowiem w B. nie wcześniej niż o godz. 7.00. Po drugie, tego dnia rzekomo miał być skierowany do robót w zupełnie inne miejsce. Po trzecie, sam skazany twierdzi, że ostatnim dniem jego pobytu w B. był poniedziałek – 18 września 2000 r. Elementarne zasady logiki nakazują zatem przyjąć, że jeśli w oparciu o inne środki dowodowe zostało ustalone, że był on jednak w B. obecny krytycznego ranka, to obecność ta była powiązana przyczynowo z dokonaną tam zbrodnią.

2. Analizę kryminalistyczną wydarzeń, które rozegrały się w majątku B. wczesnym rankiem w dniu 22 września 2000 r., wykluczającą eksces w działaniu któregośkolwiek ze sprawców.

Analiza ta obejmowała tzw. *modus operandi* sprawców, ktokolwiek by do nich nie należał, oraz odtworzenie - na podstawie pewnych i niekwestionowanych w toku procesu śladów kryminalistycznych - kolejności dokonanych zabójstw. Prowadzi ona do wniosku o charakterze pewnym, że te osoby, które znalazły się krytycznego ranka w B. w celu popełnienia czynu zabronionego, działały nie z zamiarem dokonania jakiegokolwiek innego czynu (a następnie, np. w wyniku splotu okoliczności, zamiar ten zmieniły lub też zostały zaskoczone ekscesem któregośkolwiek ze sprawców), ale właśnie z bezpośrednim zamiarem zabójstwa, stanowiącego realizację podjętego i uzgodnionego wcześniej planu. Gdyby zamiarem sprawców

było dokonanie jedynie kradzieży lub rabunku pieniędzy rzekomo przecho-
wywanych przez Karin L. w jej mieszkaniu, a nie – wykonanie zbrodniczego
„zamówienia” Rupertusa S., kierującego się motywem prawidłowo ustalo-
nym przez sądy niższych instancji, udaliby się oni w pierwszej kolejności do
pomieszczeń zajmowanych przez starszą panią L. W konsekwencji kolej-
ność dokonanych zabójstw byłaby odmienna od ustalonej. Przy przyjęciu
zaś założenia, że zostaliby zaskoczeni przez pozostałe mieszkanki posesji,
co wymusiło zmianę planu działań, ciała pozostałych dwóch ofiar znalezio-
ne zostałyby w innych miejscach, a mianowicie w pobliżu pomieszczenia
starszej pani L. Skierowanie się przez sprawców w pierwszej kolejności do
pomieszczeń zajmowanych przez Urszulę L., a więc przez osobę, której
zgon – jak to prawidłowo ustala Sąd Okręgowy – spowodowany został wy-
łącznie po to, aby skierować podejrzenie co do motywów zbrodni w fałszy-
wą stronę i aby zapobiec ryzyku pozostawienia jakiegokolwiek dorosłego
świadka tejże zbrodni, świadczy o tym, że od samego początku planem
sprawców objęte było zabójstwo wszystkich trzech dorosłych mieszkanek
B. W tym miejscu, niejako na marginesie, wskazać należy, że Sąd Najwyż-
szy jest zdania, iż nie przekracza granic swobodnej oceny dowodów wy-
wód zawarty w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego, dokumentujący
przyjęcie założenia (zresztą niekwestionowanego w skardze kasacyjnej),
że „musiały działać co najmniej 2 osoby”, zaś ustaleniu temu nie przeczy
treść opinii biegłych prof. Barbary Ś. i dr Jerzego K., których uwaga, iż ob-
rażenia „mogła spowodować jedna osoba” ma charakter teoretyczny i od-
nosi się jedynie do faktu zadania obrażeń ofiarom, nie zaś do całości
przedsięwziętej akcji. Co więcej, dla przyjęcia ustalenia, że rany u wszyst-
kich trzech ofiar miały bardzo podobny charakter i lokalizację, co przema-
wia za hipotezą, że śmiertelne obrażenia zadawane były przez tę samą
osobę, nie była potrzebna w realiach niniejszej sprawy nawet wiedza spe-
cjalistyczna. Taka wiedza specjalistyczna nie jest jednakże potrzebna także

i dla przyjęcia ustalenia, że charakter obrażeń zadanych ofiarom przez któregokolwiek ze współsprawców oraz okoliczności ich zadawania nie pozostawiają jakiegokolwiek marginesu dla powzięcia wątpliwości, czy cel ich zadawania był objęty zamiarem wszystkich osób współdziałających i czy stanowić mógł on dla którejkolwiek z nich zaskoczenie.

3. Ślady materialne dokumentujące obecność Jacka J. w posiadłości B. w trakcie dokonywania zabójstw.

Na miejscu zbrodni ujawnione zostały zarówno ślady linii papilarnych Jacka J. (na kartonowej osłonie ostrza noża, zabezpieczonej przy zwłokach Urszuli L.), jak i ślady jego krwi (na kafelkach w mieszkaniu S.). Wykluczeniu zgłaszanych przez obronę zastrzeżeń, że ślady te mogły pochodzić z wcześniejszego okresu lub też, że zostały tam instrumentalnie naniesione, w celu skierowania podejrzeń wobec Jacka J., poświęcone zostały wywody przedstawione w innych partiach niniejszego uzasadnienia. W tym fragmencie wypada zatem wskazać jedynie to, dlaczego połączenie elementów dowodowych wymienionych wyżej w pkt. 1-3 przemawia za przypisaniem Jackowi J. zabójstw w formie zjawiskowej współsprawstwa, a nie jedynie pomocnictwa. Rzeczywiście, ujawnione dowody nie pozwalają na takie domknięcie łańcucha poszlak, które pozwalałoby w sposób pewny stwierdzić, że osobą zadającą ofiarom śmiertelne obrażenia był Jacek J. Jeśli jednak nawet przyjmując założenie dlań najkorzystniejsze, że obecność jego miała służyć jedynie zabezpieczeniu terenu, ewentualnej sygnalizacji pojawiania się osób niepożądanych oraz udzielenia osobie bezpośrednio zadającej obrażenia ochrony (tzw. obstawy), to jego wkład w dokonaną zbrodnię sądy miały prawo ocenić, w świetle tzw. teorii materialno – obiektywnej, jako współsprawstwo. W myśl tej teorii, współsprawstwem, a nie pomocnictwem, jest oparte na porozumieniu wspólne wykonanie czynu zabronionego, które charakteryzuje się odgrywaniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego i bynajmniej nie musi wiązać się

z „własnoręcznym” wykonywaniu czynności odpowiadającej tzw. znamieniu czasownikowemu danego czynu zabronionego (por. np. A. Wąsek: Kodeks karny. Komentarz, Gdańsk 1999, t. I, s. 251-252). Pozostawione przez Jacka J. na miejscu zbrodni ślady materialne świadczą zresztą o jego czynnym udziale w przebiegu wydarzeń, a nie jedynie o tzw. staniu na czołach. Po pierwsze, ujawnione ślady linii papilarnych dowodzą, że albo również on uzbrojony był w ostrze, a nie sposób jedynie ustalić tego, czy ostrzem tym zadane zostały ofiarom obrażenia, albo co najmniej zdejmował on osłonę z ostrza, którym w toku wydarzeń operował inny współsprawca. Jeśli nawet ostrze to zostało użyte nie do zranienia ofiar, ale do skaleczenia psa Urszuli L., broniącego swej pani, to działanie to stanowiło istotny wkład w rozwijającą się akcję przestępczą, która bez tego elementu mogła przybrać inny przebieg. Po drugie, ujawnione ślady DNA dowodzą, że Jacek J. na miejscu wydarzeń uległ zranieniu, a dojść do tego mogło jedynie w wypadku jego czynnego udziału w zdarzeniach. Jak już była o tym wyżej mowa, nie jest wykluczone, że do zranienia tego doszło w wyniku operowania przezeń ostrzem przy samym zadawaniu obrażeń ofiarom. Ustalenia takiego jednak, z uwagi na prawidłowo stosowany art. 5 § 2 k.p.k., nie można było w sprawie poczynić. Najkorzystniejszą zatem wersją - z punktu widzenia udziału oskarżonego w przestępstwie - jest ta, którą przyjęto w prawomocnym wyroku, to jest pokąsanie przez broniącego swej pani psa, lub ta, iż do zranienia doszło przy próbie unieszkodliwienia tego psa wyjętym ostrzem. Niezależnie jednak od przyjętej wersji, uznać należy za udowodniony istotny udział Jacka J. w przebiegu zdarzenia, albowiem pies nie atakowałby biernego obserwatora wydarzeń, zaś papierowa osłona ostrza porzucona została w bezpośredniej bliskości zwłok Urszuli L.

Już tylko spięcie klamrą trzech wskazanych wyżej dowodów prowadzi w sposób pewny do przyjęcia faktu głównego – współsprawstwa Jacka J. w zabójstwach dokonanych w majątku B. Sąd Najwyższy nie uważa na-

wet za konieczne odwoływanie się do dodatkowych poszlak, takich jak zaskakująca częstotliwość telefonicznych kontaktów Arthura B. z Jackiem J. w dniach poprzedzających zbrodnię, do mogącej budzić zdziwienie rozrzutności skazanego w tymże okresie czasu, przejawiającej się w podróży taksówką z Głuchołaz i Katowic do granicy niemieckiej w Zgorzelcu, czy też do nader podejrzanych okoliczności opuszczenia przez braci J. terytorium Niemiec (spakowanie wszystkich rzeczy poprzedniego dnia, przyjazd przez Jacka J. w czwartek po południu i pospieszny wyjazd już w piątek w godzinach rannych) oraz do nieudolnie – w świetle zeznań świadków K. – budowanego tzw. alibi. Zaznaczyć też trzeba na koniec, że drugorzędne znaczenie ma to, czy plan przestępstwa zrodził się w bezpośrednich rozmowach skazanego z Rupertusem S., czy też pośrednikiem w angażowaniu Jacka J. w zbrodnicze przedsięwzięcie był Arthur B. Dlatego też, nie tylko z uwagi na treść art. 8 k.p.k., nie może mieć decydującego znaczenia dla rozstrzygnięć polskich sądów treść prawomocnych wyroków sądów niemieckich, zapadłych w sprawach Rupertusa S. oraz Arthura B.

Wymiar kary orzeczonej wobec Jacka J. nie podlegał, z uwagi na istotę postępowania kasacyjnego i treść art. 523 § 1 *in fine* k.p.k., kontroli Sądu Najwyższego. (...)