

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 czerwca 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogusław Tocicki
Sędziowie:	SSA Tadeusz Kielbowicz SSA Wiesław Pędziwiatr (spr.)
Protokolant:	Beata Sienica

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marka Szczęsnego

po rozpoznaniu w dniu 5 czerwca 2012 r.

sprawy **S. W.**

oskarżonego z art. 156 § 3 kk

z powodu apelacji wniesionych przez oskarżonego i oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 01 marca 2012 r. sygn. akt III K 35/10

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego S. W. w ten sposób, że uchyla orzeczenie zawarte w pkt IV części rozstrzygającej;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności dodatkowo zalicza mu okres tymczasowego aresztowania od dnia 01 marca 2012r. do dnia 05 czerwca 2012r.;

IV. zasądza od oskarżonego S. W. na rzecz oskarżyciela posiłkowego J. B. 600 zł tytułem zwrotu wydatków poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego w postępowaniu odwoławczym oraz 138 zł tytułem podatku od towaru i usług;

V. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 1/2 wydatków związanych z postępowaniem odwoławczym i wymierza mu 400 zł opłaty za drugą instancję;

VI. zwalnia oskarżyciela posiłkowego J. B. od ponoszenia przypadających na niego kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Legnicy oskarżył S. W. o to, że;

w dniu 08 grudnia 2009r. w M. szarpiąc, kopiąc, popychając i uderzając pięściami po ciele P. B. spowodował u niego obrażenia ciała w postaci złamania łuski kości potylicznej po stronie prawej z ogniskiem stłuczenia i prawej półkuli mózdzku, ogniskowym stłuczeniem podstawy płata skroniowego prawej półkuli mózgu oraz krwiakiem podtwardówkowym lewej półkuli mózgu i tylnego dołu czaszki z towarzyszącym rozlanym obrzękiem mózgu i wklonowaniem migdałków mózdzku do otworu potylicznego wielkiego, podbiegniętego krwawo złamania żeber VII i VIII po stronie prawej oraz powierzchownych otarć naskórka i podbiegnięć krwawych naskórka twarzy, klatki piersiowej i kończyn, następstwem których to obrażeń był rozległy obrzęk mózgu i zgon P. B.,

to jest o czyn z art. 156 § 3 kk

Wyrokiem z dnia 1 marca 2012 r. w sprawie III K 35/10 Sąd Okręgowy w Legnicy, orzekł, że:

I. oskarżonego S. W. uznaje za winnego popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku i za czyn ten na mocy art. 156 § 3 kk **wymierza mu karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności,**

II. na podstawie art. 63 § 1 kk zalicza oskarżonemu S. W.

na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres jego tymczasowego aresztowania liczonego od dnia zatrzymania, tj. od dnia 11 grudnia 2009r. do dnia 19 maja 2010r.,

III. na podstawie art. 230 § 2 kpk zwraca:

- M. W. dowody rzeczowe w postaci: telefonu komórkowego marki N. (...) o numerze (...) wraz z kartą SIM, spodni dresowych koloru szarego z lampasami w kolorze czerwonym i niebieskim, spodni typu ogrodniczki koloru niebieskiego, ręcznika bawełnianego koloru niebieskiego z widocznymi plamami, wymienione w raporcie „Dowody rzeczowe 4 Ds./(...)” pod poz. 1, 4, 5, 13 (k. 264 – 265 akt),

- oskarżonemu S. W. dowody rzeczowe w postaci: pary obuwia męskiego koloru brązowego, sznurowanego, rozmiar 40, telefonu komórkowego marki N. o numerze (...) wraz z kartą SIM, koszuli typu polar w kratkę w kolorze niebiesko – szarym firmy (...), spodni jeansowych z metką firmy (...) rozmiar L, niezbędnika składającego się z noża, widelca, łyżeczki i korkociągu, wymienione w raporcie „Dowody rzeczowe 4 Ds./(...)” pod poz. 2, 3, 6, 7, 14 (k. 264 – 265 akt)

- J. B. dowody rzeczowe w postaci: szortów koloru granatowego z regularnym wzorem w kangurki, koszulki z krótkim rękawem koloru bordowego, koszulki flanelowej z długim rękawem w kratę, spodni jeansowych koloru grantowego wraz z paskiem koloru czarnego, kurtki koloru szarego marki (...), wymienione w raporcie „Dowody rzeczowe 4 Ds./(...)” pod poz. od 8 do 12 (k. 265 akt),

IV. na mocy art. 46 § 2 kk orzeka od oskarżonego S. W. na rzecz pokrzywdzonego J. B. nawiązkę w kwocie 20.000,00 (dwadzieścia tysięcy) zł,

V. na mocy art. 627 kpk i art. 2 Ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe i wymierza mu opłatę w kwocie 400 (czteryście) zł,

VI. na mocy art. 627 kpk zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego J. B. kwotę 2.460,00 (dwa tysiące czterysta sześćdziesiąt) zł tytułem zwrotu wydatków poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego w związku z toczącym się postępowaniem karnym i ustanowieniem pełnomocnika.

Nie pogodził się z wyrokiem Sądu Okręgowego w Legnicy S. W., którego obrońca na postawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. i art. 444 k.p.k. zaskarżył go w całości i zarzucił w oparciu o art. 427 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt. 2 k.p.k.:

obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności art. 410 kpk w zw. z art. 2 § 2 kpk, art. 7 kpk i art. 5 § 2 kpk wyrażające się w tym, że Sąd orzekający w sprawie poczynił w sprawie ustalenia faktyczne obciążające oskarżonego w oparciu o dowody, których relacje nie odnosiły się do zasadniczego elementu rozstrzygnięcia, tj. do tego w jakich okolicznościach pokrzywdzony upadł na podłoże i doznał obrażeń ciała skutkujących jego śmiercią.

Stawiając ten zarzut wniósł o:

- uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu ,

ewentualnie

- uchylene zaskarżonego wyroku.

Wyrok ten na podstawie art. 425 § k.p.k. i art. 444 k.p.k. zaskarżyła w części również, lecz na niekorzyść oskarżonego, pełnomocnik oskarżyciela publicznego.

Na podstawie art. 438 pkt. 1 i 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucając:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 53 § 1 w zw. z art. 115 § 2 kodeksu karnego polegające na niedostatecznym uwzględnieniu stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego oraz niezrealizowanie dyrektywy wymiaru kary wynikającego z art. 53 § 2 kkw w zakresie prewencji generalnej,
2. orzeczenie kary rażąco niewspółmiernie łagodnej do stopnia zawinienia oskarżonego.

Podnosząc powyższe apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzeniu kary pozbawienia wolności surowszej adekwatnej do stopnia zawinienia.

W toku rozprawy apelacyjnej oskarżyciel publiczny podniósł zarzut obrazy prawa materialnego, a to art. 46 § 2 k.k., na podstawie, którego w pkt. IV części rozstrzygającej Sąd Okręgowy orzekł o nawiązce na rzecz J. B.. Prokurator wskazał, że rozstrzygnięcie takie może być, w świetle treści tego przepisu, podjęte tylko na rzecz osoby bezpośrednio pokrzywdzonej, a nie na rzecz osoby, która wstąpiła w prawa pokrzywdzonego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Uznano za chybioną apelację złożoną w imieniu oskarżonego. Ta jednak zostanie omówiona, jako pierwsza, gdyż jest najdalej idącą. W żadnym razie nie podzielono zarzutów apelacji oskarżyciela posiłkowego, jego skarga została uznana za niezasadną i to w stopniu zbliżonym do oczywistego.

I. *Odnośnie apelacji obrońcy oskarżonego w zakresie zarzutów obrazy prawa procesowego.*

Sformułowany w apelacji zarzut obrazy procedury w toku procesu przed Sądem Okręgowym w żadnej mierze nie zasługuje na uwzględnienie. Apelujący podnosząc zarzut naruszenia wymogów art. 410 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. winien, poza przywołaniem tych ogólnych norm procedowania przed sądem I instancji, wskazać na poszczególne i konkretne przekroczenia lub zaniechania tego Sądu. Nie jest wystarczającym dla uznania spełnienia wymogów środka zaskarżenia odwołanie się tylko do norm ogólnych. Tylko wskazanie naruszenia konkretnych przepisów proceduralnych, które wypełniają normy ogólne może być potraktowane za skuteczny zarzut apelacyjny. Tymczasem skarżący nie wskazał, aby doszło do oparcia rozstrzygnięcia o dowody w toku rozprawy nieujawnione bądź o takie, które przeprowadzono wbrew regułom procesu karnego.

Dowody w sprawie tej przeprowadzone, w postaci zeznań świadków jak i wyjaśnień oskarżonego oraz wypowiedzi biegłych, podlegały weryfikacji w toku rozprawy przy aktywnym uczestnictwie zarówno oskarżonego jak i jego obrońcy oraz oskarżyciela publicznego i posiłkowego i jego pełnomocnika. Strony czynnie uczestniczyły w toku procesu

formułując pytania i oświadczenia i w żadnym miejscu, żadna ze stron nie podnosiła zarzutu nieprzeprowadzenie dowodu, którego przeprowadzenia domagała się w toku rozprawy. Wnioski obrony były uwzględniane (k.354, 365) podobnie jak wnioski oskarżyciela posiłkowego. Przy tym inicjatywę dowodową wykazał także orzekający w tej sprawie Sąd I instancji (k.332), który poza dowodami z dokumentów oraz zasięgnięcia opinii biegłych z zakresu psychiatrii (k.607), dopuścił dowód z eksperymentu procesowego na miejscu zdarzenia. Sąd ten uzupełniająco przesłuchał także biegłego z zakresu medycyny sądowej, w tym także po przeprowadzeniu istotnego dla czynionych ustaleń eksperymentu procesowego i odtworzenia przebiegu tej czynności w obecności biegłego. Wysłuchał tego specjalistę z należytą starannością i uwagą dążąc do uzyskania wiedzy o istotnych dla sprawy okolicznościach przy tym okoliczności te były także weryfikowane pytaniami obrońcy oskarżonego, co dodatkowo utwierdza w przekonaniu o całościowym materiale dowodowym przeprowadzonym w toku rozprawy. Spełniony został więc postulat dążenia Sądu do czynienia ustaleń pełnych i prawdziwych (zgodnie z dyrektywą prawdy – art. 2 § 2 k.p.k.) wyjaśniających wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia okoliczności.

Nie sposób podzielić zdania skarżącego, iż doszło do naruszenia zasady in dubio pro reo w zakresie ustalenia, że to oskarżony jest sprawcą upadku ofiary i w konsekwencji uderzenia głową o podłóżę oraz złamania kości potylicznej. Apelujący stwierdza, że ustalenie takie sprzeczne jest ze zgromadzonym materiałem dowodowym, gdyż nikt nie widział momentu spowodowania przez oskarżonego upadku P. B. na podłóżę. Skarżący pomija jednak rozważania Sądu Okręgowego, który krytycznie oceniał w tym zakresie materiał dowodowy i w oparciu o wypowiedzi biegłego z zakresu medycyny sądowej oraz zeznania A. P. złożone w toku eksperymentu procesowego (a nie jak w uzasadnieniu napisano P. Z.) ustalił, że sprawcą upadku na podłóżę był właśnie oskarżony. To A. P. (a nie P. Z. jak pisze Sąd,

a wynika to z treści zapisu filmowego eksperymentu procesowego) ułożył w czasie eksperymentu procesowego manekina w sposób odpowiadający ułożeniu pokrzywdzonego P. B.. Według A. P. głowa P. B. leżała na płaskiej powierzchni schodów, a co istotne, w niewielkiej odległości od niego stał oskarżony. Prawdą jest, co pisze skarżący, że żaden ze świadków nie widział momentu popchnięcia pokrzywdzonego przez S. W.. Nie można jednak, jak czyni to obrońca, ograniczać analizy tego zdarzenia tylko i wyłącznie do momentu samego upadku i twierdzić, że brak jest dowodów, aby spowodował go oskarżony. Sąd I instancji wskazał, na szereg istotnych okoliczności, które prowadziły do wniosku, że upadek ofiary nie nastąpił przypadkowo i był zachowaniem od oskarżonego niezależnym. Zdarzenie skutkujące śmiercią pokrzywdzonego to nie tylko sam moment upadku i złamania kości potylicznej, ale trwające dłuższy czas zachowanie oskarżonego i samego pokrzywdzonego. Sąd I instancji przywołał na poparcie tezy o agresywnym zachowaniu oskarżonego szereg istotnych okoliczności. Należy więc przypomnieć, że to oskarżony był tym, który już na terenie sklepu wszczął awanturę z pokrzywdzonym, to on właśnie popchnął pokrzywdzonego na elementy wyposażenia sklepu, to także oskarżony był tym, który spowodował złamania żeber i obrażenia oczodołów ofiary. Nie można także zapominać, co ustalił Sąd w oparciu o zeznania osób, których prawdziwości wypowiedzi oskarżony nie kwestionował, że oskarżony, choć A. P. podnosił pokrzywdzonego, gdy ten leżał na podłóżu przed sklepem, stał w pobliżu, a następnie oskarżony podszedł do stojącego przy słupie pokrzywdzonego i szarpał go za ubranie, po czym jeszcze udał się za nim, gdy ten kierował się w stronę swego domu. Trafnie więc Sąd I instancji ustala, że agresywny, atakujący w tym starciu był oskarżony. Całość tych zachowań po stronie oskarżonego uprawniała do stwierdzenia, że oskarżony był agresywny, mający przewagę w stosunku do P. B. i on był sprawcą, w toku szarpaniny, upadku pokrzywdzonego na podłóżę i uderzenia głową o stopień schodów. Wbrew twierdzeniom obrony prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy przewagę sił między obu mężczyznami. A ta była po stronie oskarżonego. Pokrzywdzony był osobą z niesprawnością rąk (przykurcze palców) i to w takim stopniu, że mógł poruszać sprawnie jedynie dwoma palcami (zeznania J. B. k.320). Słusznie uznał Sąd Okręgowy, że choć obaj mężczyźni szarpali się to jednak atakującym był właśnie oskarżony. Stan nie tylko obrażeń u pokrzywdzonego, ale i stan jego ubrania zauważony przez Sąd Okręgowy uprawniał go do ustalenia o aktywności oskarżonego. Wszak to nie oskarżony miał obrażenia, choć według obrońcy obaj mężczyźni byli tak samo aktywni i agresywni, to nie oskarżony miał zniszczone ubrania, a właśnie pokrzywdzony. Wbrew twierdzeniom apelującego świadkowie zgodni byli co do tego, że pokrzywdzony nie miał zniszczonego i brudnego ubrania gdy był w sklepie, nie sposób więc uznać, że te zniszczenia powstały w okolicznościach związanych z pracą jaką owego dnia wykonywał.

Teza zawarta w apelacji, że pokrzywdzony sam bez aktywnego udziału oskarżonego upadł i doznał złamania kości potylicznej czaszki w żadnym razie nie znajduje wsparcia w materiale dowodowym. Opiniujący w tej sprawie biegły jednoznacznie wskazał na czynny sposób powstania obrażeń twarzy i żeber pokrzywdzonego, a tylko w starciu z oskarżonym P. B. mógł ich doznać. Całość zdarzenia owego wieczoru, w którym oskarżony atakował pokrzywdzonego uprawniała Sąd I instancji do ustalenia, że to właśnie oskarżony odpowiada za spowodowanie upadku oraz w konsekwencji za śmierć pokrzywdzonego.

Rozważania Sądu Okręgowego nie zawierają błędów logicznych, są przy tym zgodne ze wskazaniami wiedzy medycznej, bo w tym zakresie Sąd korzystał z pomocy specjalisty w osobie medyka sądowego, to była dziedzina wiedzy zasadnicza dla czynionych ustaleń, obszernie i w pełnym zakresie oraz jasno i spójnie z pozostałym materiałem dowodowym wyjaśniającego mechanizm powstania poszczególnych obrażeń oraz przyczynę śmierci pokrzywdzonego, lecz przede wszystkim zgodne rozważania te są z doświadczeniem życiowym. Ustalenia oparto na całokształcie materiału dowodowego, którego analizę przeprowadzono z dogłębną starannością. Sąd Okręgowy obszernie i szczegółowo uzasadnił swe stanowisko, a wyprowadzone wnioski nie zostały podważone zarzutami apelacji.

Apelujący podnosił zarzut naruszenia przez orzekający Sąd art. 5 § 2 k.p.k. niezasadność tego zarzutu winna być zobrazowana tymi ustaleniami Sądu, w którym wskazuje on, że przyjął za wyjaśnieniami oskarżonego, że stwierdzone u niego samego obrażenia na dłoni prawej powstały w okolicznościach o jakich ten wyjaśniał (podczas podnoszenia pokrzywdzonego, który mu wypadł z rąk). Nie jest więc tak, że Sąd odmówił wiary oskarżonemu w pełni, w sytuacji gdy rzeczywiście miał wątpliwości, a nie mógł ich usunąć, rozstrzygnął je na korzyść oskarżonego. Czyni to zarzut apelacji chybionym, bo okoliczność ta obrazuje bezstronność Sądu i prawidłowość jego toku rozumowania. Jeśli nie miał tenże wątpliwości rozstrzygnął je i ustalał w oparciu o całokształt materiału dowodowego przebieg zdarzeń wspierając się w tym zakresie regulami z art. 7 k.p.k. Gdy zaś wątpliwości tych usunąć nie zdołał rozstrzygnął je na korzyść oskarżonego.

Nie znalazł potwierdzenia zarzut apelacji dotyczący nietrafnego ustalenia Sądu I instancji, że spotkanie, jakie było udziałem oskarżonego i pokrzywdzonego było starciem dwóch równorzędnych przeciwników i polegało jedynie na szarpaniu się za elementy odzieży. Zwracano już wyżej uwagę na okoliczności podważające tezę tak sformułowaną. Dla wzmocnienia okoliczności i wywodów Sądu I instancji i wskazania trafności ustaleń tego Sądu należy przypomnieć, poza brakiem obrażeń u oskarżonego i występowaniem poważnych obrażeń u pokrzywdzonego, także na wypowiedzi świadków. A. P., o czym także już pisano, po tym jak podniósł z podłoża pokrzywdzonego odprowadził go i pozostawił przy słupie (demonstrował to również w toku eksperymentu) zobaczył następnie, że to oskarżony podszedł do pokrzywdzonego i szarpali się oni w miejscu pozostawienia pokrzywdzonego. Trudno przyjąć, aby osoba zagrożona i ustępująca sile przeciwnika, podchodziła do niego, to raczej słabszy starałby się oddalić z miejsca starcia. I tak przecież uczynił pokrzywdzony, odszedł w stronę swego domu, a to oskarżony podążył za nim krzycząc i starając się go dogonić (k.32 zeznania A. P.). To po syna oskarżonego dzwonił A. P. informując go, że oskarżony zachowuje się agresywnie. Ustalenia więc w tym zakresie znajdują swe oparcie nie tylko w wynikach badań medycznych pokrzywdzonego, ale także w zeznaniach A. P.. Nie popełnił błędu Sąd I instancji ustalając, że to oskarżony był osobą agresywną i atakującą oraz dominującą w tym starciu.

Autor apelacji podkreśla w swej skardze, że pokrzywdzony był w stanie nietrzeźwym i to mogło spowodować niekontrolowany upadek, w efekcie prowadzący do obrażeń skutkujących śmiercią. Zdaje się jednak nie zauważać skarżący, że przecież nie mniej nietrzeźwy był oskarżony. On przecież także pił tego wieczoru alkohol i to w ilości znacznej. Wypicie 300 gramów wódki oraz popijanie piwem prowadzi w sposób oczywisty do nietrzeźwości, i to takiego stopnia, że oskarżony nie pamiętał przebiegu zdarzenia. Pod wpływem alkoholu dochodzi do rozhamowania przestrzegania prawa, alkohol wyolbrzymia pobudki blahe i niweluje obawy przed odpowiedzialnością, co powoduje, że sprawca nie kontroluje swych zachowań. Nie panuje nad swym zakłóconym alkoholem zachowaniem. Nie jest w stanie ocenić skali użytej siły, jej użycie jest łatwiejsze, ale i trudniejsze do zapanowania nad nią. Tym samym skutki takiego zachowania w niewielkim stopniu zależą od sprawcy.

Nie trzeba wiadomości specjalnych, aby wiedzieć, że pchnięcie człowieka nietrzeźwego i jego upadek na twarde, betonowe podłoże może spowodować uderzenie głową o takie podłoże, a w efekcie chorobę zagrażającą zdrowiu, i w

konsekwencji życiu pokrzywdzonego. Prawdopodobieństwo takiego przebiegu zdarzenia jest większe, jeśli atakujący sam jest nietrzeźwy i nad zbornością swych działań panuje w stopniu niewielkim. Choć więc sprawca ataku na P. B. obejmując swym umyślnym zamiarem bezpośrednim, jak ustalił to Sąd Okręgowy (s. 31 uzasadnienia, choć nawet zamiar ewentualny byłby już wystarczającym) spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego nie obejmował nim śmierci ofiary to nie można mieć wątpliwości, że swym działaniem uruchomił proces doprowadzający w efekcie do śmierci pokrzywdzonego. Występujący związek przyczynowy między jego działaniem a śmiercią pokrzywdzonego jest oczywisty. Nawet, jeśli oskarżony śmierci tej nie chciał oraz nie godził się na nią to jednak jego doświadczenie życiowe wynikające choćby z wieku, brak zaburzeń w sferze zdrowia psychicznego trafnie doprowadziły Sąd orzekający do wniosku, że nie tylko mógł on przewidzieć następstwa swego czynu, lecz także przewidzieć je powinien. Odpowiada w takiej sytuacji za śmierć, jako skutek następczy nieobjęty umyślnością zachowań w stosunku do pokrzywdzonego prowadzących do jego upadku i uderzenia głową o podłoże oraz następnie krwiaka, jako bezpośredniej przyczyny zgonu, co w efekcie upoważniało Sąd I instancji do przypisania im czynu z art. 156 § 3 k.k. wobec wyczerpania znamion przedmiotowych i podmiotowych tego występk.

Przebieg tego zdarzenia ustalony w wyroku Sądu I instancji i wyjaśniony w motywach rozstrzygnięcia, nie pozwala na przyjęcie, że oskarżony winien odpowiadać za nieumyślne spowodowanie śmierci P. B., a więc czyn kwalifikowany z art. 155 k.k.. Argumentacja skargi apelacyjnej nie może przekonać, iż czyn oskarżonego należało kwalifikować z przepisu w niej przywołanego, a nie tak jak uczynił to Sąd I instancji. Nie można bowiem dla oceny prawnej tego zachowania ograniczać się jedynie do oceny jednokrotnego działania w wyniku którego pokrzywdzony upadł na betonowe podłoże i doszło do pęknięcia kości potylicznej jego czaszki, a następnie krwawienia i obrzęku mózgu. Takie spojrzenie na to zdarzenie pomija cały wcześniejszy, ale i późniejszy jego przebieg. Wyjęcie z całości tego zdarzenia tylko jednego jego fragmentu i dokonanie oceny prawnej byłoby niedopuszczalne i prowadzące do fałszywych wniosków. Już choćby przywołane w uzasadnieniu apelacji stanowisko nie pozwalało na inne kwalifikowanie zachowania oskarżonego niż uczynił to Sąd Okręgowy. Apelujący odwołując się do judykatury zajmującej się kwestią wypełnienia znamion art. 156 § 3 k.k. podkreśla, że najczęściej wypełnia je sprawca posługujący się niebezpiecznym narzędziem lub też pięściami czy nogami zadając ciosy z bardzo dużą siłą i natężeniem. Wskazał także apelujący, że brak takich zachowań po stronie oskarżonego. Jeśli jednak uwzględni się okoliczności spowodowania obrażeń ciała pokrzywdzonego poza tym, które doprowadziło do pęknięcia kości czaszki, w postaci dalszych dwóch obrażeń głowy ofiary i złamania kości żeber, nie sposób uznać, że działanie oskarżonego to jednokrotne zachowanie, pchnięcie pokrzywdzonego. Oskarżony zadawał ciosy pokrzywdzonemu w głowę oraz w korpus powodując obrażenia twarzy oraz złamanie żeber, a tym samym nie było to działanie jednostkowe, ale wielokrotne. W wyniku kilku ciosów oraz następnie pchnięcia pokrzywdzony doznał urazu prowadzącego do zgonu. Przywołane w apelacji judykaty nie mogą być przeniesione na kanwę rozpoznawanego zdarzenia, skoro mowa w nich o jednokrotnym zachowaniu sprawcy, gdy tymczasem oskarżony wielokrotnie atakował P. B. i popychając go podczas tego wielokrotnego ataku doprowadził do upadku, uderzenia się głową pokrzywdzonego o betonowe podłoże, pęknięcia kości czaszki, krwawienia do jej wnętrza i śmierci. Zadawanie wielu ciosów, a następnie popchnięcie, w wyniku którego pokrzywdzony upadając na betonowe podłoże doznaje obrażeń czaszki i następnego krwawienia do jej wnętrza prowadzącego do śmierci niesie w sobie zamiar spowodowania ciężkich obrażeń natomiast śmierć zamiarem tym nie jest objęta. S. W. odpowiada jednak za nią, bo była ona wynikiem jego działania możliwym do przewidzenia.

Należy zgodzić się z oceną dokonaną przez Sąd I instancji, że zdarzenie to odbyło się w miejscu niebezpiecznym. Wszak przecież obaj mężczyźni pozostawali w starciu przed sklepem, do którego prowadziły schody z kostki betonowej, a ich okolica wyłożona była także tym samym materiałem. Krawędzie sklepu także zbudowane są z murowanych elementów o twardej powierzchni, a przy tym do ściany sklepu przymocowana jest metalowa barierka. Te wszystkie elementy tworzyły taką przestrzeń, że upadek na którąś z nich potęgował możliwość doznania urazu o ciężkich czy bardzo ciężkich skutkach, a prawdopodobieństwo takich urazów było bardzo duże. Zarzut więc apelacji, że dowolna jest ocena Sądu I instancji o niebezpiecznym miejscu należało odrzucić. Miejscem, które ryzyko ciężkiego urazu pomniejszało mogłoby być choćby boisko do piłki nożnej (trawiaste i stosunkowo miękkie), łąka w parku, nie jest trudno wskazać na takie miejsce, co utwierdza w przekonaniu o chybionym zarzucie apelacji oskarżonego.

II. Odnośnie apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.

Mając na uwadze treść przepisu art. 447 § 1 k.p.k., nakazującą apelację, co do winy traktować, jako zwróconą przeciwko całości wyroku, należało odnieść się również do kwestii kary wymierzonej S. W., tym bardziej, że i apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego podnosi zarzut orzeczenia kary rażąco niewspółmiernie łagodnej do stopnia zawinienia oskarżonego.

Ustosunkowując się do kwestii wymiaru kary oskarżonemu należy stwierdzić, że kara pozbawienia wolności nie razi surowością. Nie jest karą niewspółmiernie surową ani też nie jest karą noszącą cechy, na które wskazuje apelacja oskarżyciela posiłkowego.

Rozstrzygnięcie w tym zakresie zostało przekonująco uzasadnione. Sąd I instancji wskazał na okoliczności przemawiające na niekorzyść oskarżonego. Ich waga była na tyle znaczna, że zrozumiałym stało się wymierzenie kary o charakterze bezwzględnie pozbawienia wolności. Sąd orzekający podkreślił także przemawiające na korzyść oskarżonego okoliczności i uzupełniając je należy także wskazać na żal okazany przez oskarżonego w toku rozprawy odwoławczej, który niewątpliwie ocenić należy jako szczery, zważywszy, że obaj mężczyźni znali się od dawna i nie było powodu (poza nadmiernym stanem nietrzeźwości) do podobnego zachowania, które doprowadziło do śmierci pokrzywdzonego. Tym bardziej, że oskarżony nigdy wcześniej nie wszedł w kolizję z prawem. Mając jednak na uwadze nieodwracalny charakter skutku działania oskarżonego kara mu wymierzona musi być karą surową, aby w środowisku, w którym obaj mężczyźni funkcjonowali nie zrodziło się przekonanie o pobłażliwości, a w konsekwencji niesprawiedliwości wyroków wydawanych w imieniu Państwa.

Oceniając orzeczoną karę zasadniczą stwierdzono, że argumentacja przytoczona przez Sąd I instancji nie zawiera uchybień i jest na tyle przekonująca, iż należy także aprobować rozstrzygnięcie to w kształcie, jaki nadał mu Sąd Okręgowy w Legnicy. Tutejszy Sąd Apelacyjny również przyjmuje domniemanie słuszności wyroków I instancji, to jest odmawia im swej aprobaty jedynie w razie stwierdzenia, że są (mogą być) niesprawiedliwe. (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 września 2000 roku II AKa 154/00, KZS 2000/10/37). Tak jednak w zakresie kary zasadniczej w stosunku do oskarżonego nie jest.

Wymierzona mu kara oceniona została, jako sprawiedliwa, co prowadzi do wniosku, że apelacja oskarżyciela posiłkowego nie może zostać uwzględniona. Jest ona oczywiście niezasadna także i dlatego, że w toku wystąpienia końcowego przed Sądem Okręgowym oskarżyciel posiłkowy poparł wnioski Prokuratora w zakresie winy i kary. Budzi zdziwienie, iż obecnie, ten sam oskarżyciel posiłkowy, w zakresie kary uznaje orzeczenie za rażąco niesprawiedliwie łagodne. To, że oskarżony zasłaniał się niepamięcią i taką przyjął linię obrony nie może być odczytane na jego niekorzyść. Może on przecież bronić się w każdy dopuszczalny prawem sposób w tym także uciekając w obszary niepamięci. Korzystanie przez niego z prawa do obrony nawet nieudolnej czy nieprzekonującej nie może być traktowane, jako okoliczność obciążająca przy wymiarze kary. Podobnie zresztą jak umniejszanie swej roli w inkryminowanym zdarzeniu. Dyskredytowanie pokrzywdzonego i przedstawianie go, jako osobę o niskim statusie społecznym, nadużywającą alkoholu może być ocenione, jako moralnie naganne, ale nie przekroczyło ono poziomu upoważniającego do potraktowania oskarżonego, jako osoby zdemoralizowanej wybielającej swój postępek kosztem ofiary.

W żadnym razie nie można uznać, że wyrokujący Sąd dopuścił się obrazy prawa materialnego. Apelująca nie przedstawiła żadnych argumentów na poparcie swej tezy. Należy wyjaśnić, że „Obraza prawa materialnego zachodzi tylko wtedy, gdy nastąpiła błędna wykładnia danego przepisu, albo został zastosowany przepis niewłaściwy lub pominięto obligatoryjne [rozstrzygnięcie].

Nie ma natomiast obrazy prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia - przynajmniej w przekonaniu autora środka odwoławczego - jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia. (...)” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 16 stycznia 2002 roku, II AKa 243/01, Prok.i Pr.-wkł. 2004/6/24, KZS 2004/7-8/82).

Uwagi te poczynione zostały w celu uporządkowania granic zaskarżenia w obszarze stawianych zarzutów.

Skoro oskarżyciel posiłkowy nie wyartykułował żadnych elementów, które w rozstrzygnięciu Sądu orzekającego się nie pojawiły, choć przepis prawa materialnego do tego zobowiązywał ani też nie wskazał, tych które zawiera to rozstrzygnięcie wbrew obowiązującym przepisom, to zarzut postawiony przez apelującego winien być oceniany jako podnoszący błąd ustaleń faktycznych. W tym jednak zakresie Sąd Okręgowy nie popełnił błędu oceniając stopień szkodliwości zachowania oskarżonego, a wymierzona mu kara odpowiada nie tylko stopniowi winy, ale i szkodliwości społecznej.

Zarzut zawarty w motywach apelacji uznano więc za nietrafny.

III. W zakresie dotyczącym zmiany zaskarżonego wyroku.

Do obrazu prawa materialnego, lecz niewskazanego przez oskarżyciela posiłkowego doszło. Została ona podkreślona w wystąpieniu oskarżyciela publicznego i polegała na orzeczeniu przez Sąd meriti na podstawie art. 46 § 2 k.k. nawiązki na rzecz J. B..

Przepis ten odwołujący się do art. 46 § 1 k.k. stanowi, że Zamiast obowiązku określonego w § 1 sąd może orzec nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego. Tym samym według treści tego przepisu nawiązka może być orzeczona na rzecz pokrzywdzonego (wyłącznie), co prowadzi do wniosku, że nie wchodzi w grę w razie skazania za przestępstwo spowodowania śmierci. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 października 2010 roku, IV KK 46/10, LEX nr 653734).

Jego treść, jako osobę uprawnioną do orzeczenia na jej rzecz nawiązki, wymienia tylko pokrzywdzonego, a tym według art. 49 § 1 k.p.k. jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Sąd więc rozstrzygając o świadczeniu pieniężnym nie mógł uwzględnić wniosku pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i orzec na jego rzecz nawiązkę, bo art. 46 § 2 k.k. upoważnia do zasądzenia od oskarżonego nawiązki tylko na rzecz pokrzywdzonego sensu stricto, to jest na rzecz osoby, o której mowa w art. 49 k.p.k., a nie na rzecz tzw. stron zastępczych, to jest osób jedynie wykonujących prawa pokrzywdzonego z powodu jego śmierci. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 czerwca 2009 roku, II AKa 93/09, KZS 2009/10/37).

Z tego też względu dokonano zmiany zaskarżonego wyroku.

Zarzuty czynione zaskarżonemu wyrokowi zostały uznane za chybione w konsekwencji także i postulaty obrońcy oskarżonego oraz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, nie mogły zostać spełnione.

Podstawą rozstrzygnięcia o obowiązku zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego była treść art. 616 § 1 pkt. 2 k.p.k., art. 626 § 1 k.p.k. i art. 627 k.p.k. i w zw. z § 14 ust. 2 pkt. 5 i ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 z p. zm.).

Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych oparto na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 i 2 k.p.k. i art. 633 k.p.k. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt. 5 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity Dz. U z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 z p.zm.) uznając, iż oskarżony, będzie w stanie ponieść obciążenia materialne związane z postępowaniem odwoławczym, a więc przypadającą na niego 1/2 wydatków oraz opłatę.

Natomiast uznano, że J. B. nie powinien ponosić kosztów sądowych związanych z jego środkiem odwoławczym. Podstawę tego orzeczenia stanowił przepis art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity Dz. U z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 z p.zm.).

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