

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 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:	Anna Dziurzyńska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marka Szczęsnego

po rozpoznaniu w dniu 21 marca 2012 r.

sprawy **L. S.**

oskarżonego z art. 158 § 3 k.k.

**P. W.**

oskarżonego z art. 158 § 3 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora i oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze

z dnia 30 listopada 2011 r. sygn. akt III K 103/11

**I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonych L. S. i P. W. w ten sposób, że wymierzone im, na podstawie art. 156 § 3 k.k., kary pozbawienia wolności podwyższa do lat 8 (ośmiu);**

**II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**III. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych kar zalicza okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie:**

1.

1. **L. S. od 12 czerwca 2011 roku do 21 marca 2012 roku,**

2. **P. W. od 10 czerwca 2011 do 21 marca 2012 roku;**

**II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokat A. R. 720 złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej Ł. S. z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz 165,60 złotych tytułem podatku od towarów i usług;**

**III. zwalnia oskarżonych od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaliczając wydatki związane z tym postępowaniem na rachunek Skarbu Państwa.**

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Jeleniej Górze oskarżył Ł. S. i P. W. o to, że;

w dniu 9 czerwca 2011 r. w J., działając wspólnie i w porozumieniu, dokonali pobicia J. T. w ten sposób, że bili go i kopali po całym ciele i głowie narażając tym samym na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i powodując ciężkie i rozległe obrażenia ciała J. T., między innymi w postaci stłuczeń całego ciała, a w szczególności głowy, krwiaka okularowego oka prawego i oka lewego, urazu czaszkowo-mózgowego, licznych krwiaków śródczaszkowych, krwawienia podtwardówkowego po stronie lewej, obrzęku mózgu, wylewu krwi pod oponę mięką w okolicy skroniowej prawej i czołowej, złamania dna oczodołu lewego i ściany przedniej zatoki szczękowej prawej, złamania kości nosa, złamania żeber po stronie lewej od II do IV w linii środkowoobojczykowej i od VII do VIII w linii pachowej środkowej, powodujące w dniu 12 czerwca 2011 r. jego zgon,

**tj. o czyn z art. 158 § 3 kk**

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 30 listopada 2011 roku w sprawie III K 103/11, orzekł, że;

I. uznaje oskarżonych Ł. S. i P. W. za winnych tego, że w dniu 9 czerwca 2011 r. w J., działając wspólnie i w porozumieniu, dokonali pobicia J. T. w ten sposób, że bili go i kopali po całym ciele i głowie, narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i powodując ciężkie i rozległe obrażenia ciała J. T., między innymi w postaci stłuczeń całego ciała, w szczególności głowy, krwiaka okularowego oka prawego i oka lewego, wylewu krwi pod oponę mięką w okolicy skroniowej prawej i czołowej, złamania kości nosa, złamania żeber po stronie lewej od II do IV w linii środkowoobojczykowej i od VII do VIII w linii pachowej środkowej oraz krwiaka podtwardówkowego po stronie lewej, który pomimo leczenia operacyjnego doprowadził do dużego obrzęku mózgu i następnej neurogennej niewydolności krążeniowo-oddechowej spowodowanej pourazową ciasnotą śródczaszkową, czego następstwem był zgon J. T. w dniu 12 czerwca 2011 r. tj. czynu z art. 158 § 3 kk i za to na podstawie art. 158 § 3 k.k. wymierza oskarżonym Ł. S. i P. W. kary po 5 (pięć) lat pozbawienia wolności;

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

- oskarżonemu Ł. S. elementy odzieży stanowiące dowody rzeczowe opisane w pkt. 1-4 wykazu Drz 418/11 na k. 383 akt sprawy;

- oskarżycielom posiłkowym A. T. i K. Ł. elementy odzieży stanowiące dowody rzeczowe opisane w pkt. 5-9 wykazu Drz 418/11 na k. 383 akt sprawy;

- Dyrektorowi SP ZOZ Szpitala Wojewódzkiego w J. oryginał historii choroby, płytę CD z zapisami badań stanowiące dowody rzeczowe opisane w pkt. 1 i 2 wykazu Drz 422/11 na k. 383 akt sprawy oraz płytę CD-R stanowiącą dowód rzeczowy opisany w pkt. 11 wykazu Drz 418/11 na k. 383 akt sprawy;

III. na podstawie art. 63 § 1 kpk na poczet orzeczonych w pkt. I części dyspozytywnej wyroku kar pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu Ł. S. okres tymczasowego aresztowania od dnia 12.06.2011 r. do dnia 30.11.2011 r. zaś P. W. okres tymczasowego aresztowania od dnia 10.06.2011 r. do dnia 30.11.2011 r.

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. R. nieopłacone koszty obrony udzielonej oskarżonemu Ł. S. z urzędu w kwocie 960 zł. oraz dalsze 220,80 zł. podatku od towarów i usług;

V. zwalnia oskarżonych od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych w tym od opłaty.

Z wyrokiem tym nie pogodził się oskarżony P. W..

Jego obrońca na podstawie art. 444 k.p.k. i art. 425 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości i na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt. 2 i 3 k.p.k. zarzucił:

I. błąd w ustaleniach faktycznych (art. 438 pkt. 3 kpk) przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez przyjęcie w pkt.I części dyspozytywnej wyroku, że udział oskarżonego P. W. i Ł. S. w pobiciu J. T. był taki sam oraz błędne ustalenie, że zachowanie obu oskarżonych nie różniło się w takim stopniu, by różnicować w stosunku do nich wymiar kar, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego w sprawie wynika, że udział oskarżonego P. W. w pobiciu J. T. był dużo mniejszy, na co wskazują m.in. miejsce zdarzenia, w którym z dużym prawdopodobieństwem dwóch oskarżonych nie mogło zadawać równocześnie silnych ciosów i uderzeń, ślady krwi na ciele i ubraniu oskarżonego Ł. S., brak jakichkolwiek obrażeń oraz śladów krwi na cele i odzieży P. W., rozległe obrażenia stwierdzone u osk. Ł. S. (m.in. złamana stopa), które mogły powstać na skutek silnych uderzeń pokrzywdzonego J. T., szkic sporządzony przez świadka K. B., w którym świadek umiejscawia oskarżonego P. W. poza bezpośrednim miejscem zdarzenia.

II. błąd w ustaleniach faktycznych (art. 438 pkt. 3 kpk) przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez przyjęcie, iż oskarżony Ł. S. wyjaśnił, że w miejscu zdarzenia było zbyt mało miejsca na wyprowadzenie ciosów nogami, podczas gdy oskarżony Ł. S. w trakcie przeprowadzonej wizji lokalnej miejsca wyjaśnił, że w miejscu zdarzenia jest zbyt mało miejsca na zadawanie ciosów nogą równocześnie przez dwie osoby.

III. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary (art. 438 pkt. 4 kpk) bezwzględnej 5 lat pozbawienia wolności, jako nieadekwatnej do stopnia zawinienia sprawcy oraz celów kary i pozostałych zasad określonych w art. 53 kk, w sytuacji gdy istniały wszelkie podstawy do wymierzenia wobec oskarżonego P. W. niższej kary pozbawienia wolności, za czym przemawia jego postawa oraz mniejszy zakres udziału w popełnionym czynie.

Podnosząc powyższe, wniósł o:

I. zmianę wyroku i odmienne orzeczenie co do istoty sprawy przez uniewinnienie oskarżonego P. W. od popełnienia zarzucanych mu czynów,

II. znaczne złagodzenie kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu za czyn z art. 158 § 3 kk, ewentualnie

III. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrok ten na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. i art. 444 k.p.k., w części orzeczenia o karze, zaskarżył również, na niekorzyść oskarżonych, Prokuratur Rejonowy w Jeleniej Górze.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt. 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucając:

- rażąco niewspółmierność orzeczonej kary za czyn przypisany oskarżonym Ł. S. i P. W. stanowiący przestępstwo z art. 158 § 3 kk polegającą na wymierzeniu oskarżonym kary po 5 lat pozbawienia wolności, co nastąpiło wskutek niedostatecznego uwzględnienia bardzo wysokiego stopnia społecznej szkodliwości oraz okoliczności obciążających obu oskarżonych, a zwłaszcza bardzo wysokiego stopnia winy, działania bez powodu, w sposób brutalny, zawzięty, bezlitosny, nie reagowania na słowa prośby świadka zdarzenia K. B. o zaprzestanie bicia, zachowanie po popełnieniu przestępstwa polegające na działaniu mającym na celu wpływania na pokrzywdzonego aby ukrył fakt pobicia i poczucie bezkarności co sprawia, że tak orzeczonej kara nie spełnia swoich zadań w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej i jest sprzeczna ze społecznym poczuciem sprawiedliwości co uzasadnia wymierzenie surowszej kary.

Podnosząc powyższe apelujący wniósł na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. o:

zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze poprzez orzeczenie wobec oskarżonych Ł. S. i P. W. kary zasadniczej w wymiarze 8 lat pozbawienia wolności.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Zasadna okazała się apelacja prokuratora natomiast nie zasługuje na uwzględnienie skarga oskarżonego P. W..

W pierwszej kolejności Sąd odwoławczy odniesie się do apelacji obrońcy oskarżonego, bowiem zarzuca się niej błędy w ustaleniach faktycznych, które według skarżącego prowadzić winny do zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonego P. W.. Uwzględnienie tej apelacji skutkowało musiałoby uznaniem, częściowej niezasadności apelacji oskarżyciela publicznego.

#### **I. *Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonego P. W..***

Już na wstępie stwierdzono, że apelacja oskarżonego nie zasługuje na uznanie za trafną. Apelujący zarzuca niezasadne ustalenie o równym udziale obu sprawców w doprowadzeniu do śmierci J. T., a precyzyjnie ujmując, za skargą obrońcy, w pobiciu ofiary. Należy więc odpowiadając na treść tego zarzutu stwierdzić, że choć skarżący podnosi zarzut nietrafnych ustaleń faktycznych i postuluje uniewinnienie oskarżonego P. W. od przypisanego mu czynu to sytuacja taka byłaby możliwa tylko w przypadku uznania, że oskarżony ten nie brał udziału w ataku na pokrzywdzonego. Tymczasem jednak apelujący nie kwestionuje tego faktu. Wskazuje przecież w apelacji, ale i jej motywach, że udział oskarżonego był mniejszy i nie tak istotny jak Ł. S., w konsekwencji apelujący zarówno w pkt. I zarzutów jak i w pkt. III petitum apelacji postuluje znaczne obniżenie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności. Apelujący nie podważa więc ustaleń Sądu meriti co do udziału oskarżonego w ataku na pokrzywdzonego lecz inaczej ocenia rolę i wagę zachowań P. W. w pobiciu J. T., w wyniku którego ten zmarł.

Nie można skutecznie w realiach tej sprawy uznać, że rola P. W. była mniej istotna oraz mniej brzemienna w skutkach niż Ł. S.. Jest prawdą, że to ten oskarżony był inicjatorem ataku na pokrzywdzonego, ustalił to w sposób stanowczy Sąd I instancji. W następnej jednak fazie dołączył do niego P. W. i obaj zadawali ciosy pokrzywdzonemu. Opis tych zachowań zawarty jest w wypowiedziach K. B., którym zasadnie Sąd meriti nadał walor prawdziwych. Ocena ta podzielana jest przez Sąd odwoławczy. Rozważania prowadzone w tej części (dotyczące wiarygodności wypowiedzi świadka) są pełne, jasne i przekonujące. Nie wskazał obrońca, nie znalazł także Sąd Apelacyjny powodów, dla których świadek ten miałby zeznawać nieprawdę o zachowaniach oskarżonych. Żadna ze stron ocen tych nie kwestionuje, co nakazuje uznanie ich za trafne. Jako prawdziwe więc i istotne dla kwalifikowania zachowań oskarżonych należy uznać te wypowiedzi K. B., w których określił on moment włączenia się P. W. do ataku na pokrzywdzonego oraz skalę jego działania w tym czasie. Słusznie Sąd meriti uznał istnienie współsprawstwa między oskarżonymi w popełnieniu przypisanego im czynu.

Odnosząc się do tej kwestii należy podkreślić, że jednym z podstawowych elementów współsprawstwa, jest istnienie między sprawcami przestępstwa porozumienia, co do realizacji jego znamion. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 lutego 2008 r. ujął to w następujący sposób: „Warunkiem odpowiedzialności za współsprawstwo jest wykazanie, że współdziałających łączyło porozumienie obejmujące wspólne wykonanie czynu zabronionego oraz że każdy z uczestników porozumienia obejmował świadomością realizację całości znamion określonego czynu zabronionego” (V KK 280/07, Prok. i Pr. – wkł. 2008, nr 5, poz. 13). W innych orzeczeniach Sąd Najwyższy podkreślał, że „ustawa (art. 18 § 1 k.k.) nie wprowadza żadnych dodatkowych warunków dotyczących formy porozumienia. Może do niego dojść nawet w sposób dorozumiany” (por. wyrok SN z 12 grudnia 2002 r., III KKN 371/00, Prok. i Pr. 2003, z. 7-8, poz. 2 oraz wyrok SN z 15 maja 2001 r., V KKN 730/98, OSNPK 2001, z. 10, poz. 1). Porozumienie współsprawców może być więc zawarte w sposób konkludentny: „Istotą współsprawstwa jest wyraźne lub milczące porozumienie współsprawców, zawarte przed popełnieniem przestępstwa lub w jego trakcie - muszą więc oni działać wspólnie i w porozumieniu” (IV

KK 489/07, OSNwSK 2008, poz. 1061, podobnie SA w Lublinie w wyroku z dnia 19 czerwca 2008 r., II AKa 91/08, KZS 2008, z. 12, poz. 42).

Zawarcie porozumienia nie musi również oznaczać, że sprawcy szczegółowo uzgodnią każdy element swojego zachowania, podział ról, itp. Istotne, aby ich zмова obejmowała zgodę na realizację wszystkich znamion przestępstwa. Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że "działanie wspólnie i w porozumieniu w rozumieniu art. 18 § 1 k.k. nie ogranicza się (...) do takich sytuacji, gdy wszystkie elementy i przebieg podjętego działania wynikają z uprzedniego uzgodnienia między współdziałającymi, lecz mieści w sobie również takie działania, których podjęcie dyktuje czy wymusza dynamiczny rozwój wydarzeń, o ile postawa współdziałającego nie dostarczy podstaw do przyjęcia, iż nie akceptuje on działań niezgodzonych, wykraczających poza zakres wstępnego porozumienia. Jedynie wówczas możliwe jest uznanie, iż sprawca ten ponosi odpowiedzialność w granicach swego pierwotnego zamiaru, z wyłączeniem czynności stanowiących nieakceptowany eksces współdziałającego" (wyrok SA w Białymstoku z 29 sierpnia 2000 r., II AKa 121/00, OSA 2001, z. 5, poz. 30).

Przypisanie oskarżonemu popełnienie czynu zabronionego w formie współsprawstwa wymaga nie tylko wykazania istnienia zamiaru (woli i świadomości wspólnego zachowania) po stronie każdego z uczestników tego procederu, a więc porozumienia o wspólnym popełnieniu zarzuconego im czynu, ale również faktu wspólnego wykonania przez nich tego czynu. Kumulatywne wystąpienie tych dwóch przesłanek, daje podstawy do przyjęcia, że sprawcy dopuścili się przestępstwa „wspólnie i w porozumieniu”.

Zachowanie P. W., który przyłącza się do bijącego pokrzywdzonego, drugiego z oskarżonych i sam zaczyna zadawać mu ciosy pięściami oraz kopać, musi być uznane jak współsprawcze uczestnictwo w pobiciu ofiary. Sam oskarżony widząc, co się dzieje, że bity jest starszy, słabszy, bezbronny człowiek nie tylko włącza się i zadaje mu ciosy, nie reagując na prośby o zaprzestanie ataku, lecz jeszcze zwraca się do K. B. z informacją, że za chwilę spotka go to samo, jeśli się będzie wtrącał. Za zupełnie dowolne należy uznać twierdzenie obrońcy, że P. W. w chwili wypowiedzania tych słów stał w pewnej odległości od atakowanego przez Ł. S. pokrzywdzonego i nie brał udziału w zajściu. Z relacji świadka wynika, że przestraszył się tych słów – zwraca na to uwagę Sąd orzekający – bowiem właśnie obaj sprawcy zadawali uderzenia pokrzywdzonemu. Bez żadnych wątpliwości należy za Sądem I instancji przyjąć wspólne pobicie pokrzywdzonego oraz istnienie porozumienia między sprawcami w odniesieniu do ataku na J. T..

Ani z opisu zachowań przekazanych przez K. B. ani też z opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej nie wynika, który z ciosów zadanych pokrzywdzonemu doprowadził do obrażeń skutkujących następnie śmiercią J. T.. Wbrew twierdzeniom apelacji, obrazujące miejsce zdarzenia filmy z eksperymentów procesowych, nie pozwalają na uznanie, że niemożliwe było zadawanie ciosów (pięściami oraz kopnięć) jednocześnie przez obu sprawców. Zresztą nawet, jeśli tak byłoby, to w sytuacji, gdy obaj sprawcy czy to jednocześnie czy naprzemiennie zadają uderzenia pięściami i kopią po całym ciele pokrzywdzonego nie można mieć wątpliwości, że obaj oni uczestniczyli w pobiciu ofiary powodując skutki prowadzące finalnie do śmierci. Dla bytu przestępstwa z art. 158 k.k. nie jest niezbędne aby każdy z uczestników pobicia zadał pokrzywdzonemu choćby jeden cios w postaci uderzenia, kopnięcia itp., konieczna jest natomiast, dla wypełnienia znamion tego przestępstwa inna postać udziału w pobiciu, to jest świadome połączenie działania jednego ze sprawców z działaniem drugiego człowieka lub grupy osób przeciwko innemu człowiekowi lub grupie osób, jeżeli z pobicia wynikną skutki wymienione w tym przepisie i to niezależnie od tego, czy uda się ustalić indywidualnego sprawcę konkretnych skutków. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 25 listopada 1997 roku, II AKa 85/97 OSA 1998/10/56). Konstrukcja art. 158 k.k. jest wynikiem niemożności ustalenia, który z uczestników zajścia zadał cios pociągający za sobą skutki decydujące o kwalifikacji prawnej. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 października 2000 roku, II AKa 181/00, Prok.i Pr.-wkł. 2001/6/22).

W niniejszej sprawie w żaden racjonalny sposób nie da się ustalić, i tę konstatację Sądu orzekającego należy podzielić, który ze sprawców spowodował obrażenia prowadzące do tragicznego i nieodwracalnego skutku.

Należy podkreślić, że kwalifikacja z art. 158 § 3 k.k. dotyczy sytuacji, gdy wymieniony skutek jest następstwem zajścia i nie zostało ustalone indywidualne sprawstwo tego skutku. Jest to więc konstrukcja odpowiedzialności wspólnej,

która oznacza uzasadnione realiami praktyki uproszczenie penalizacji. Najczęściej bowiem nie udaje się ustalić indywidualnego "udziału" uczestników zajścia w zakresie spowodowania skutku.

Warunkiem podmiotowym odpowiedzialności za typ kwalifikowany przestępstwa z art. 158 § 2 lub 3 jest jednak ustalenie, że uczestnik bójki lub pobicia, uświadamiając sobie niebezpieczny charakter zajścia, powinien był i mógł przewidzieć następstwo w postaci śmierci człowieka lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. (Marek Andrzej; Kodeks karny. Komentarz, LEX 2010, Komentarz do art. 158 Kodeksu karnego, teza 6, podobnie Zoll Andrzej (red.); Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117 – 277 k.k., Zakamycze 2006, Komentarz do art. 158 Kodeksu karnego, teza 25). Doświadczenie życiowe P. W. wynikające choćby z wieku, jaki osiągnął w chwili czynu, wszak miał wówczas 30 lat, brak zaburzeń w sferze zdrowia psychicznego trafnie doprowadziły Sąd orzekający do wniosku, że nie tylko mógł on przewidzieć następstwa czynu swego i współsprawcy, lecz także przewidzieć je powinien. Odpowiada w takiej sytuacji za śmierć, jako skutek pobicia pokrzywdzonego. Skoro nie jest możliwe ustalenie, który konkretnie sprawca spowodował krwiaka podtwardówkowego, następnie prowadzącego do obrzęku mózgu J. T. i w dalszej konsekwencji do jego śmierci, właściwe jest przypisanie każdemu z nich zamiaru spowodowania tego obrażenia oraz nieumyślnością objętą śmierć ofiary.

Bez błędnie ustalił to Sąd Okręgowy i w obszernym i szczegółowym uzasadnieniu podał motywy swego rozstrzygnięcia. Uczestnictwo P. W. w tym zdarzeniu nie budzi wątpliwości, a jego rola była znacząca. To, że nie stwierdzono na jego odzieży śladów krwi ofiary oznacza tylko, że nie zabrudził on jej, natomiast nie może jeszcze prowadzić do wniosku, że nie bił pokrzywdzonego lub że czynił to mniej intensywnie niż Ł. S.. Fakt, że K. B. sporządził szkic miejsca zdarzenia, umieszczając w innym miejscu oskarżonego niż Ł. S., także nie świadczy o braku aktywności P. W.. w pobiciu pokrzywdzonego Z niekwestionowanych przecież zeznań tego świadka wynika, że P. W. włączył się do ataku na pokrzywdzonego i zadawał mu ciosy podobnie jak czynił to Ł. S.. Szkic odnosi się do jednego z momentów tego zdarzenia, które przecież trwało przez dłuższą chwilę. Był w toku jego przebiegu i moment, w którym to Ł. S. sam bił ofiarę. Dopiero po upływie jakiegoś czasu włączył się P. W.. Po wtóre jednak wbrew wywiadowi apelacji, szkic ten wcale nie oznacza, że P. W. znajdował się poza bezpośrednim obszarem, na którym doszło do atakowania pokrzywdzonego. Po trzecie zaś nie można tego dokumentu odczytywać, jako odrębnego, z niczym niepowiązanego obiektywnego dowodu umiejscowienia uczestników zdarzenia, podczas całego jego przebiegu. Szkic ten został sporządzony przez świadka w toku składania przez niego zeznań i może być odczytywany tylko wraz z jego wypowiedziami wówczas złożonymi. Wynika z nich zaś w sposób jednoznaczny, że obaj oskarżeni, a więc i P. W., bili i kopali ofiarę i czynili to jednocześnie. Sam więc szkic nie może być wsparciem dla tezy obrońcy oskarżonego P. W.. Podobnie nie przekonały Sądu Apelacyjnego wywiady apelacji, w których podnosi się kwestię wypowiedzi Ł. S. podczas eksperymentu procesowego na miejscu zdarzenia. Choć prawdą jest, że stwierdził on, iż w sytuacji, gdy obaj mieliby zadawać ciosy równocześnie to obaj kopaliby się wzajemnie, to należy zwrócić uwagę, że treść tej wypowiedzi zawiera także stwierdzenia, że miejsce to w chwili eksperymentu według samego oskarżonego wyglądało inaczej niż w dniu zdarzenia. Nie można także zapominać, że ta jego wypowiedź została przekazana w chwili, gdy do eksperymentu użyto manekina. Przedmiot ten przez swą konstrukcję mógł znajdować się tylko w jednej pozycji (wyprostowanej) w przeciwieństwie do człowieka, który choćby bezwiednie kuli się chroniąc w ten sposób przed ciosami. Podkreślenia jednak wymaga, że jego wypowiedź pozostaje w oczywistej opozycji do zeznań K. B.. Nie doszukano się powodów, dla których tenże świadek miałby bezpodstawnie wskazywać na jednoczesny udział obu sprawców w ataku na J. T.. Powodów tych nie wskazał ani oskarżony ani też jego obrońca. Sąd Apelacyjny także ich nie odnalazł. W konsekwencji ustalenia Sądu I instancji zostały zaakceptowane.

Należy także odrzucić zarzut nietrafnych, według obrońcy, ustaleń w odniesieniu do roli i znaczenia P. W., gdyż nie miał on żadnych obrażeń ciała w skutek tego zdarzenia, choć miał je współsprawca. Po pierwsze Sąd Okręgowy nie ustalił, że złamanie kości stopy u Ł. S. to skutek ataku na J. T.. Po drugie brak obrażeń u P. W., wydaje się całkiem naturalny skoro to on uderzał pięściami i kopał pokrzywdzonego. Tak więc to pokrzywdzony miał takie obrażenia spowodowane przez niego nie zaś oskarżony ich mógł doznać. Nawet uznanie, że Ł. S. kopiąc ofiarę złamał sobie kość stopy nie może jeszcze prowadzić do przyjęcia, że odpowiedzialność obu oskarżonych jest różna, bo Ł. S. był bardziej aktywny i brutalny. Brak możliwości ustalenia, które obrażenia spowodowane zostały przez pojedynczego

aktywnego sprawcę pobicia, prowadzi do uznania, że obaj oni ponoszą odpowiedzialność na tym samym poziomie za to przestępstwo.

Ma racje obrońca, że w przestępstwach wieloosobowych należy dokładnie ustalić zakres odpowiedzialności poszczególnych sprawców. Czyni się tak pod jednym warunkiem. Musi być to możliwe. W występkę pobicia, wielokrotnie nie jest to możliwe i z tych powodów, na co zwracano uwagę już wyżej konstrukcja przestępstwa z art. 158 § 3 k.k. pozwala pociągnąć do odpowiedzialności sprawców uczestniczących w takim czynie. Odpowiadają oni za, nieumyślnością objęty, skutek swego umyślnego działania, jeśli tylko powinni i mogli go przewidzieć.

Rozważając zarzut odnoszący się do wymiaru kary P. W. należy zwrócić uwagę, że jej wysokość na poziomie identycznym jak wymierzona Ł. S. uzasadniona została przekonująco. Sąd I instancji wskazał powody, dla których określił wymiar kary pozbawienia wolności na tym samym poziomie wobec obu sprawców śmierci J. T.. Należy akceptować te wywody zawarte na s.11 uzasadnienia. Sąd meriti dostrzegł zarówno elementy w postawie obu oskarżonych przemawiające na ich korzyść, lecz wskazał także i te, które muszą być uwzględnione na niekorzyść oskarżonych. Sąd odwoławczy odwołując się do tych wywodów podziela tę argumentację i nie akceptuje postulatu apelacji w tym zakresie.

## **II. *Odnosnie apelacji oskarżyciela publicznego.***

Choć uznano skargę tę za skuteczną, to jednak nie jest ona w zakresie dochowania norm proceduralnych pozbawiona uchybień.

W pierwszej kolejności odnieść należy się do twierdzeń zawartych w jej motywach. Skarżący stwierdza w nich, że według zeznań K. B. oskarżeni skakali po pokrzywdzonym (s. 6 motywów apelacji). Należy jednak zwrócić uwagę, że Sąd orzekający nie poczynił takiego ustalenia. Sąd ten natomiast ustalił, że oskarżeni bili pięściami J. T., a następnie gdy ten upadł „Oprócz uderzania pięściami zaczęli kopać go po całym ciele, w szczególności po klatce piersiowej, ale również w kroczę” (s.1 uzasadnienia, k.546). Brak ustaleń Sądu orzekającego o skakaniu po pokrzywdzonym przez oskarżonych mimo zeznań K. B. i brak zarzutu błędnych ustaleń faktycznych w tym zakresie nie pozwala na uznanie twierdzenia skarżącego o wystąpieniu takiego zachowania oskarżonych za mogące mieć znaczenie dla rozważań o wymierzonych im karach. Apelujący opiera wszak przecież swą skargę o podstawę odwoławczą sformułowaną w art. 438 pkt. 4 k.p.k. Jeśli apelujący, podmiot prawniczo kwalifikowany, odwołuje się do okoliczności faktycznych, których nie ustalono w toku postępowania jurysdykcyjnego nie stawiając takiego zarzutu, nie jest możliwe uznanie jego trafności. Byłoby to po stronie Sądu odwoławczego wyjście poza uprawnienia tego Sądu ograniczone treścią art. 434 § 1 zd. 2 k.p.k.

Czyniąc tę uwagę, należy jednak podkreślić, że konkluzja wywodów apelacji oskarżyciela publicznego sprowadzająca się do twierdzenia, iż wymierzona oskarżonym kara pozbawienia wolności jest niesprawiedliwa, bo rażąco niska, zyskała akceptację Sądu Apelacyjnego. Przechodząc natomiast do meritum skargi oskarżyciela publicznego należy stwierdzić, że jest ona zasadna i to w stopniu oczywistym. Nie akceptuje Sąd Apelacyjny wymiaru kary pozbawienia wolności orzeczonej w stosunku do obu oskarżonych. Dopuścili się oni wszak czynu, którego bezsensowny skutek jest nie do odwrócenia. W wyniku ich agresji śmierć poniósł człowiek, który w niczym im nie zawinił, zaś oni wyładowali na nim swoje frustracje, tylko dlatego, że był on słaby, starszy, bezbronny.

Choć Sąd meriti dokonał precyzyjnych ustaleń faktycznych, a także krytycznej i wobec treści apelacji oskarżyciela publicznego akceptowanej pod względem prawnym analizy zarzucanego oskarżonym czynu – choć Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że inna kwalifikacja prawna bardziej odpowiadałaby, zarówno przez pryzmat strony przedmiotowej jak i podmiotowej, temu czego dopuścili się oskarżeni – to jednak w zakresie orzekanych kar niedocenił szeregu okoliczności obciążających oskarżonych zaś okolicznościom łagodzącym nadał zbyt wielką wagę.

Nie został w sposób właściwy oceniony stopień szkodliwości społecznej zachowania oskarżonych. Sąd Apelacyjny zgadza się z twierdzeniem apelującego, że był on bardzo duży i w istotnym stopniu przekroczył poziom, jaki ustalił Sąd meriti. Wszystkie przytoczone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności mają bardzo fundamentalne

znaczenie dla wymierzonej im kary. Sposób działania wobec bezbronnego, starszego, słabszego człowieka prowadzący do tak ciężkich obrażeń jak m.in. złamania kości, powstanie krwiaka w obrębie mózgu, i w efekcie doprowadzenie do śmierci ofiary, a przy tym czynienie tego bez żadnego powodu musi być uznane za bardzo wysoce karygodne zachowanie. Reakcja karna nie może być inna jak zbliżona do odpowiedzialności za dokonanie zabójstwa, skoro według rozpoznającego tę sprawę Sądu kwalifikacja tego zachowania wyczerpała tylko znamiona czynu z art. 158 § 3 k.k.

Zważyć należy, iż przypisany oskarżonym czyn został popełniony w sytuacji, gdy pokrzywdzony w żaden sposób nie sprowokował oskarżonych, a wręcz przeciwnie to oni pojawili się nagle, i bez powodu (bo schwycenie za ubranie jak ustalił to Sąd orzekający nie może być inaczej ocenione) zaczęli atakować pokrzywdzonego czyniąc to w miejscu publicznym i robiąc to razem w obecności K. B., który jak wynika z jego zeznań nie mógł patrzeć na to co i w jaki sposób robią oskarżeni, taka była skala ich agresji. Trudno, więc w tej sytuacji, potraktować zachowanie oskarżonych, jako coś przypadkowego zupełnie niespodziewanego dla nich samych. Należy sobie uświadomić, że 2 napastników bije pokrzywdzonego, w tej sytuacji bezsilnego i bez szans na obronę. Czyni to przy tym brutalnie doprowadzając do jego upadku na podłogę, a gdy ten upada kopie go, rozmiar obrażeń, jakie spowodowali wręcz przeraża. Nic przy tym nie robiąc sobie z obecności K. B. i jego próśb, aby przestali, co więcej grożąc mu wręcz, że spotka go to samo.

Orzeczone kary, w środowisku oskarżonych, mogą być potraktowane, jako rażąco łagodna reakcja Państwa na przestępcze działania innych, co może nie tylko u oskarżonych, ale i w środowisku, w jakim się obracają pogłębiać stan zdemoralizowania i lekceważenia porządku prawnego. Taki wniosek jawi się jako naturalny także i z tego powodu, że obaj oskarżeni byli już w przeszłości karani, a mimo to perspektywa odpowiedzialności za następne przestępcze zachowanie nie powstrzymała ich od popełnienia tak ciężkiego przestępstwa o nieodwracalnych skutkach.

Kara wymierzona oskarżonym winna nie tylko u nich wywoływać zastanowienie i refleksję, ale czynić to powinna także u innych potencjalnych sprawców oraz skłaniać do przemyśleń czy warto uczestniczyć w podobnych zbiorowych zachowaniach, do rozważania stopnia ryzyka i wynikających stąd reperkusji. Powinna odstraszać i powstrzymywać, aby przez łagodność i brak konsekwencji w jej wykonaniu nie zmieniła się w swoją antytezę, wyzwalać poczucie bezkarności i przekonanie o słabości państwowego wymiaru sprawiedliwości karnej. W tej sytuacji, bowiem skutkować będzie jedynie pogłębieniem stanu zdemoralizowania oskarżonych, którzy podejmując swoje działania nie tylko świadomie rażąco zlekceważyli, lecz wręcz złamali prawo, ale jednocześnie okazali brak poszanowania dla życia i zdrowia innego człowieka.

Podkreślić należy także wagę argumentów, jakie przywołane zostały w apelacji Prokuratora, doprowadziły one Sąd odwoławczy do wniosku o konieczności podwyższenia wymierzonej oskarżonym kary pozbawienia wolności do poziomu, o jaki tenże skarżący wnosił. Wymierzona im przez Sąd meriti kara została uznana za rażąco niesprawiedliwą wobec sposobu działania, skutku jaki spowodowali, ich dotychczasowej drogi życiowej lecz także postawy po popełnieniu przestępstwa (nakłonienie aby pokrzywdzony miast wskazać sprawców powstania obrażeń, podał, że spadł z roweru), braku refleksji w związku z doprowadzeniem do śmierci innego człowieka. Brak szczerzej skruchy i skupienie się tylko na sobie dodatkowo przekonuje o konieczności długotrwałej izolacji oskarżonych, aby mieli czas i możliwość uświadomienia sobie naganności, karygodności, lecz przede wszystkim nieodwracalności skutku ich zachowania. Nie można akceptować takich zachowań i traktować je, jako nic nieznaczące lub mało znaczące wydarzenia, bowiem dotyczą osób o niskim stanie intelektualnym i majątkowym, przy tym dotkniętych chorobą alkoholizmu. Tak zaś zdaje się widział osobę pokrzywdzonego Ł. S., którego postawa w toku eksperymentu procesowego, w którym o pokrzywdzonym wyrażał się, co najmniej lekceważąco dowodzi tego w sposób jednoznaczny.

Reasumując, waga argumentów oskarżyciela publicznego skłoniła do podwyższenia kary pozbawienia wolności obu oskarżonych, przy uwzględnieniu okoliczności, które akcentował Sąd meriti wymierzając obu sprawcom kary na tym samym poziomie.

Skoro oskarżeni byli w sprawie tej tymczasowo aresztowani obowiązkiem Sądu było zaliczenie na poczet wymierzonej im kary pozbawienia wolności, okres ich izolacji w ramach stosowanego środka zapobiegawczego (art. 63 § 1 k.k.).



Orzeczenie o kosztach pomocy prawnej świadczonej Ł. S. znajduje swoje oparcie w art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku prawo o adwokaturze (tekst jednolity z 2009 roku Dz. U. Nr 146, poz. 1188 z p. zm.) i § 19 w zw. z § 14 ust. 2 pkt. 5 i § 2 ust. 3 i § 16 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.).

Podstawę rozstrzygnięcia o wydatkach poniesionych w postępowaniu odwoławczym stanowił przepis art. 624 § 1 k.p.k. Uznano, iż fakt konieczności odbycia przez oskarżonych długotrwałej kary pozbawienia wolności przemawia za takim rozstrzygnięciem.

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