

Sygnatura akt II AKa 13/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 marca 2017 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Barbara Krameris (spr.)

Sędziowie: SA Witold Franckiewicz

SA Wiesław Pędziwiatr

Protokolant: Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Dolnośląskiego Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej we Wrocławiu Tomasza Błońskiego

po rozpoznaniu w dniach: 23 lutego 2017 roku, 3 marca 2017 roku i 9 marca 2017 roku

sprawy **R. D. (1)**

oskarżonego z art. 158 § 2 kk w związku z art. 64 § 1 kk

A. S. (1)

oskarżonego z art. 258 § 1 kk, art. 159 kk i art. 158 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk w związku z art. 65 § 1 kk

M. Z.

oskarżonego za czyn z art. 258 § 1 kk, art. 159 kk w związku z art. 65 § 1 kk

K. N.

oskarżonego z art. 159 kk i art. 158 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk

Ł. J.

oskarżonego z art. 159 kk i art. 158 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk

M. J. (1)

oskarżonego z art. 159 kk i art. 158 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk

P. M. (1)

oskarżonego z art. 159 kk i art. 158 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk, art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, art. 263 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez Prokuraturę w stosunku do wszystkich oskarżonych oraz wszystkich oskarżonych od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 20 września 2016 roku, sygn. akt III K 174/14

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego R. D. (1) w ten sposób, że z podstawy prawnej wymiaru kary za czyn z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. przypisany mu w pkt I części rozstrzygającej eliminuje przepisy art. 37b k.k. w zw. z art. 34 § 1, 1a pkt 1 i art. 35 § 1 k.k. oraz art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. i uchyla orzeczenie o karze oraz świadczeniach pieniężnych podjęte z zastosowaniem tych przepisów i na podstawie art. 158 § 2 k.k. wymierza oskarżonemu karę roku i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet – na mocy art. 63 § 1 k.k. - okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 03 stycznia 2013 roku do 12 marca 2013 roku;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonego R. D. (1) utrzymuje w mocy;

III. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego A. S. (1) w ten sposób, że:

1. w miejsce czynu przypisanego mu w pkt II części rozstrzygającej uznaje oskarżonego A. S. (1) za winnego tego, że w sierpniu 2012r. we W. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się organizowaniem i udziałem w bójkach, w skład której wchodził M. Z., R. P., a także inne osoby, tj. występku z art. 258 § 1 k.k. i za to na mocy tego przepisu wymierza mu karę roku pozbawienia wolności, stwierdzając, iż utraciło moc orzeczenie o karze łącznej zawarte w pkt XIV;

2. uchyla orzeczenie o karach i świadczeniach pieniężnych wymierzonych za czyn z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. przypisany mu w pkt III części rozstrzygającej i przyjmując za podstawę prawną wymiaru kary art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierza oskarżonemu A. S. (1) karę roku pozbawienia wolności;

IV. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonego A. S. (1) utrzymuje w mocy;

V. na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. za zbiegające się przestępstwa orzeka wobec oskarżonego A. S. (1) karę łączną roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet, na mocy art. 63 § 1 k.k., okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniu 18 lutego 2014 roku;

VI. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. Z. w ten sposób, że:

1. w miejsce czynu przypisanego mu w pkt IV części rozstrzygającej uznaje oskarżonego M. Z. za winnego tego, że w sierpniu 2012 roku brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się organizowaniem i udziałem w bójkach, w skład której wchodził: A. S. (1), R. P., a także inne osoby, tj. występku z art. 258 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierza mu karę roku pozbawienia wolności, stwierdzając, że utraciło moc orzeczenie o karze łącznej zawarte w pkt XIV;

2. uchyla orzeczenie o karach i świadczeniach pieniężnych wymierzonych za czyn z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. przypisany mu w pkt V części rozstrzygającej i przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierza oskarżonemu M. Z. karę roku pozbawienia wolności;

VII. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. Z. utrzymuje w mocy;

VIII. na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. za zbiegające się przestępstwa orzeka wobec oskarżonego M. Z. karę łączną roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniu 18 lutego 2014 roku;

IX. tenże wyrok zmienia wobec oskarżonych K. N. (w pkt VI) i L. J. (w pkt VII) części rozstrzygającej w ten sposób, że z podstawy prawnej wymiaru kary za przypisane im czyny z art. 158 § 2 k.k. eliminuje przepisy art. 37b k.k. w zw. z art. 34 § 1, 1a pkt 1 i art. 35 § 1 k.k. oraz art. 34 § 3 k.k. w zw.

z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. i uchyla orzeczenie o karach i świadczeniach pieniężnych podjęte z zastosowaniem tych przepisów i na podstawie art. 158 § 2 k.k. wymierza im kary:

- K. N. roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

- Ł. J. roku pozbawienia wolności;

zaliczając na ich poczet okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 18 lutego 2014 roku do 19 lutego 2014 roku;

X. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonych K. N. i Ł. J. utrzymuje w mocy;

XI. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. J. (1) w ten sposób, że w miejsce czynu przypisanego mu w pkt VIII uznaje oskarżonego M. J. (1) winnym tego, że w dniu 21 sierpnia 2012r. we W. u zbiegu ulic (...) wspólnie z innymi osobami, w tym między innymi z R. D. (1), Ł. J., P. M. (1), K. N., A. S. (1), brał udział w bójce narażając jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz wystąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k., w wyniku której jeden z uczestników bójki R. W. (1) odniósł obrażenia w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym krwotokiem do jamy opłucnowej prawej, wstrząsu krwotocznego, które to obrażenia spowodowały powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k., a drugi uczestnik bójki M. P. odniósł obrażenia w postaci powierzchownego urazu głowy, rany tłuczonej łuku brwiowego oraz ran ciętych palca V i kłębu prawego naruszające czynności jego ciała na okres powyżej 7 dni, tj. przestępstwa z art. 158 § 2 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierza mu karę roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet – na mocy art. 63 § 1 k.k. – czas rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniu 18 lutego 2014 roku;

XII. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. J. (1) utrzymuje w mocy;

XIII. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. M. (1) w ten sposób, że:

1. z podstawy prawnej wymiaru kary za czyn z art. 158 § 2 k.k. przypisany mu w pkt IX części rozstrzygającej eliminuje przepisy art. 37b k.k. w zw. z art. 34 § 1, 1a pkt 1 i art. 35 § 1 k.k. oraz art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. i uchyla orzeczenie o karze i świadczeniach pieniężnych podjęte z zastosowaniem tych przepisów, a na podstawie art. 158 § 2 k.k. wymierza mu karę roku pozbawienia wolności, stwierdzając, że utraciło moc orzeczenie o karze łącznej zawarte w pkt XIV;

2. z podstawy prawnej wymiaru kary za czyn z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2016r., poz. 224) przypisany mu w pkt X części rozstrzygającej eliminuje przepisy art. 37b k.k. w zw. z art. 34 § 1, 1a pkt 1 i art. 35 § 1 k.k. i uchyla orzeczenie o karze podjęte z zastosowaniem tych przepisów i na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii wymierza oskarżonemu karę roku pozbawienia wolności;

XIV. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. M. (1) utrzymuje w mocy;

XV. na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. za zbiegające się przestępstwa orzeka wobec oskarżonego P. M. (1) karę łączną roku i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet – na mocy art. 63 § 1 k.k. – okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 18 lutego 2014 roku do 19 lutego 2014 roku oraz od 24 kwietnia 2014 roku do 24 lipca 2014 roku;

XVI. **zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. W. (1) 720 zł z tytułu kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego M. J. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz 165,60 zł tytułem zwrotu VAT;**

XVII. **zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w częściach na nich przypadających i wymierza im opłaty za obie instancje:**

- R. D. (1), A. S. (1), M. Z., K. N., M. J. (1), P. M. (1) po 300 zł, a Ł. J. 180 zł.

UZASADNIENIE

R. D. (1) został oskarżony o to, że:

I. w dniu 21 sierpnia 2012 r. we W., u zbiegu ulic (...) brał udział wspólnie z innymi osobami w bójce przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych, narażając jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz wystąpienia skutku określonego w art. 156§1 kk i art. 157§1 kk, w wyniku, której jeden z uczestników bójki – R. W. (1) - odniósł obrażenia w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym krwotokiem do jamy opłucnowej prawej oraz wstrząsu krwotocznego, które to obrażenia spowodowały powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156§1 pkt 2 kk oraz drugi uczestnik bójki – M. P. - odniósł obrażenia w postaci powierzchownego urazu głowy, rany tłuczonej łuku brwiowego oraz ran ciętych palca V i kłębu prawego, naruszających czynności narządu jego ciała na okres powyżej dni 7, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu Wydział III Karny z dnia 12 kwietnia 2003 r. sygn. akt III K 396/01 m.in. za czyn z art. 158§1 kk i art. 157§1 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, objętą karą łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał od 23 czerwca 2008 r. do 31 lipca 2009 r.

tj. o czyn z art. 159 k.k. i art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

A. S. (1) został oskarżony o to, że :

II. w okresie od 21 sierpnia 2012 r. do 17 grudnia 2012 r. we W., brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez objętych odrębnym postępowaniem A. S. (2) i R. W. (1), w skład, której wchodziłi objęci odrębnym postępowaniem: R. G. (1), A. K., W. P., T. N. (1), R. F., P. P. (1), A. S. (3), M. L. (1), P. M. (2), P. N., F. K., G. K., R. G. (2), K. S. (1) oraz R. P. i M. Z., a także inne osoby, zajmującej się nielegalnym obrotem środkami leczniczymi, w tym środkami anabolicznymi, organizowaniem i udziałem w bójkach z użyciem niebezpiecznych przedmiotów,

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

III. w dniu 21 sierpnia 2012 r. we W., u zbiegu ulic (...), działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej kierowanej przez objętych odrębnym postępowaniem A. S. (2) oraz R. W. (1) oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, brał udział w bójce przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci drewnianych i metalowych pałek, noży oraz maczet, narażając jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz wystąpienia skutku określonego w art. 156§1 kk i art. 157§1 kk, w wyniku, której jeden z jej uczestników – M. P.- odniósł obrażenia w postaci powierzchownego urazu głowy, rany tłuczonej łuku brwiowego oraz ran ciętych palca V i kłębu prawego, naruszających czynności narządu jego ciała na okres powyżej dni 7, a inny uczestnik bójki – R. W. (1) - odniósł obrażenia w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym krwotokiem do jamy opłucnowej prawej oraz wstrząsu krwotocznego, które to obrażenia spowodowały powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156§1 pkt 2 kk,

tj. o czyn z art. 159 k.k. i art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

M. Z. został oskarżony o to, że :

IV. w okresie od 16 sierpnia 2012 r. do 17 grudnia 2012 r. we W. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez objętych odrębnym postępowaniem A. S. (2) i R. W. (1), w skład, której wchodziłi objęci odrębnym

postępowaniem R. G. (1), A. K., W. P., T. N. (1), R. F., P. P. (1), A. S. (3), M. L. (1), P. M. (2), P. N., F. K., G. K., R. G. (2), K. S. (1) oraz A. S. (1) i R. P., a także inne osoby, zajmujące się nielegalnym obrotem środkami leczniczymi, w tym środkami anabolicznymi, organizowaniem i udziałem w bójkach z użyciem niebezpiecznych przedmiotów,

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

V. w dniu 17 sierpnia 2012 r. we W., działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej kierowanej przez objętych odrębnym postępowaniem A. S. (2) oraz R. W. (1) oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, brał udział w bójce przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci maczet i kijów bejsbolowych, pałek teleskopowych oraz innych podobnie niebezpiecznych przedmiotów, w wyniku, której jeden z uczestników bójki W. P. odniósł obrażenia w postaci rany postrzałowej stopy lewej naruszające czynności narządów jego ciała na czas powyżej dni 7,

tj. o czyn z art. 159 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

K. N. został oskarżony o to, że :

VI. w dniu 21 sierpnia 2012 r. we W. u zbiegu ulicy (...) brał udział wspólnie z innymi osobami, a w tym R. D. (1), Ł. J., P. M. (1), M. J. (1), A. S. (1) w bójce przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych, narażając jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz wystąpienia skutku określonego w art. 156§1 kk i art. 157§1 kk w wyniku, której jeden z uczestników bójki – R. W. (1) - odniósł obrażenia w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym krwotokiem do jamy opłucnowej prawej oraz wstrząsu krwotocznego, które to obrażenia spowodowały powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156§1 pkt 2 kk oraz drugi uczestnik bójki – M. P. - odniósł obrażenia w postaci powierzchownego urazu głowy, rany tłuczonej łuku brwiowego oraz ran ciętych palca V i kłębu prawego, naruszające czynności narządu jego ciała na okres powyżej dni 7,

tj. o czyn z art. 159 k.k. i art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Ł. J. został oskarżony o to, że:

VII. w dniu 21 sierpnia 2012 r. we W., u zbiegu ulic (...), brał udział wspólnie z innymi osobami, a w tym R. D. (1), P. M. (1), M. J. (1), K. N., A. S. (1) w bójce przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych, narażając jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz wystąpienia skutku określonego w art. 156§1 kk i art. 157§1 kk, w wyniku której jeden z uczestników bójki – R. W. (1) - odniósł obrażenia w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym krwotokiem do jamy opłucnowej prawej oraz wstrząsu krwotocznego, które to obrażenia spowodowały powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156§1 pkt 2 kk oraz drugi uczestnik bójki – M. P. - odniósł obrażenia w postaci powierzchownego urazu głowy, rany tłuczonej łuku brwiowego oraz ran ciętych palca V i kłębu prawego, naruszające czynności narządu jego ciała na okres powyżej dni 7,

tj. o czyn z art. 159 k.k. i art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

M. J. (1) został oskarżony o to, że :

VIII. w dniu 21 sierpnia 2012 r. we W., u zbiegu ulic (...) brał udział wspólnie z innymi osobami, a w tym R. D. (1), Ł. J., P. M. (1), K. N., A. S. (1) w bójce przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych, narażając jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz wystąpienia skutku określonego w art. 156§1 kk i art. 157§1 kk, w wyniku, której jeden z uczestników bójki – R. W. (1) - odniósł obrażenia w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym krwotokiem do jamy opłucnowej prawej oraz wstrząsu krwotocznego, które to obrażenia spowodowały powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156§1 pkt 2 kk oraz drugi uczestnik bójki – M. P. - odniósł obrażenia w postaci powierzchownego urazu głowy,

rany tłuczonej łuku brwiowego oraz ran ciętych palca V i kłębu prawego, naruszające czynności narządu jego ciała na okres powyżej dni 7,

tj. o czyn z art. 159 k.k. i art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

P. M. (1) został oskarżony o to, że :

IX. w dniu 21 sierpnia 2012 r. we W., u zbiegu ulic (...) brał udział wspólnie z innymi osobami, a w tym z R. D. (1), Ł. J., M. J. (1), K. N., A. S. (1) w bójce przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych, narażając jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz wystąpienia skutku określonego w art. 156§1 kk i art. 157§1 kk, w wyniku, której jeden z uczestników bójki – R. W. (1) - odniósł obrażenia w postaci rany klutej klatki piersiowej z następowym krwotokiem do jamy opłucnowej prawej oraz wstrząsu krwotocznego, które to obrażenia spowodowały powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156§1 pkt 2 kk oraz drugi uczestnik bójki – M. P. - odniósł obrażenia w postaci powierzchownego urazu głowy, rany tłuczonej łuku brwiowego oraz ran ciętych palca V i kłębu prawego, naruszające czynności narządu jego ciała na okres powyżej dni 7, ***tj. o czyn z art. 159 k.k. i art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.***

X. w dniu 18 lutego 2014 r. we W., w mieszkaniu przy ulicy (...) lokal (...), wbrew przepisom ustawy posiadał znaczne ilości substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ilości 6,26 grama, stanowiących 63 porcje handlowe oraz środek odurzający w postaci kokainy w ilości 6,65 grama, stanowiących 7 porcji handlowych,

tj. o czyn z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

XI. w dniu 18 lutego 2014 r. we W., w mieszkaniu przy ulicy (...) lokal (...), posiadał bez zezwolenia amunicję w postaci jednego naboju pistoletowego kaliber (...) mm produkcji niemieckiej,

tj. o czyn z art. 263 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 20 września 2016 r., sygn.. akt: III K 174/14 orzekł:

I. uznał oskarżonego ***R. D. (1)***, za winnego popełnienia zarzucanego czynu opisanego w pkt. I części wstępnej wyroku, z tym, że wyeliminował z jego opisu sformułowanie „przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych”, tj. występku z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 2 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym, a ponadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. orzekł od niego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości po 20 000 (dwadzieścia tysięcy) złotych;

II. uznał oskarżonego ***A. S. (1)***, za winnego tego, że w sierpniu 2012 roku we W., brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się organizowaniem i udziałem w bójkach a kierowanej przez objętych odrębnym postępowaniem A. S. i R. W., w skład której wchodził objęty odrębnym postępowaniem R. G., A. (...), W. P., T. N., R. (...), P. P., A. S., M. L. (2), P. M., P. N., F. K., G. K., R. (...), K. S. oraz M. Z. i R. P., a także inne osoby, tj. występku z art. 258 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 258 § 1 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 1 (jednego) roku ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

III. uznał oskarżonego ***A. S. (1)***, za winnego popełnienia zarzucanego czynu opisanego w pkt. III części wstępnej wyroku, z tym, że wyeliminował z jego opisu sformułowanie „przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci drewnianych i metalowych pałek, noży oraz maczet”, tj. występku z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 2 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 3 (trzech)

miesiący pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym a ponadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. orzekł od niego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości po 20 000 (dwadzieścia tysięcy) złotych;

IV. uznał oskarżonego **M. Z.** za winnego tego, że w sierpniu 2012 roku we W., brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się organizowaniem i udziałem w bójkach a kierowanej przez objętych odrębnym postępowaniem A. S. i R. W., w skład, której wchodził objęty odrębnym postępowaniem R. G., A. (...), W. P., T. N., R. (...), P. P., A. S., M. L. (2), P. M., P. N., F. K., G. K., R. (...), K. S. oraz A. S. (1) i R. P., a także inne osoby, tj. występku z art. 258 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 258 § 1 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 1 (jednego) roku ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

V. uznał oskarżonego **M. Z.** za winnego zarzucanego mu czynu, opisanego w pkt. V. części wstępnej wyroku, przy czym wyeliminował z opisu czynu sformułowanie „przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci maczet i kijów bejsbolowych, pałek teleskopowych oraz innych podobnie niebezpiecznych przedmiotów”, tj. występku z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 1 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym a ponadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. orzekł od niego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości po 20 000 (dwadzieścia tysięcy) złotych;

VI. uznał oskarżonego **K. N.**, za winnego popełnienia zarzucanego czynu opisanego w pkt. VI części wstępnej wyroku, z tym że wyeliminował z jego opisu sformułowanie „przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych”, tj. występku z art. 158 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 2 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym, a ponadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. orzeka od niego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości po 20 000 (dwadzieścia tysięcy) złotych;

VII. uznał oskarżonego **L. J.**, za winnego popełnienia zarzucanego czynu opisanego w pkt. VII części wstępnej wyroku, z tym, że wyeliminował z jego opisu sformułowanie „przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych”, tj. występku z art. 158 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 2 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym, a ponadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. orzekł od niego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości po 20 000 (dwadzieścia tysięcy) złotych;

VIII. uznał oskarżonego **M. J. (1)**, za winnego popełnienia zarzucanego czynu opisanego w pkt. VIII części wstępnej wyroku, z tym, że zmienia z jego opis wpisując w miejsce fragmentu „przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych” fragment „używając niebezpiecznego przedmiotu w postaci maczety, tj. występku z art.159 k.k. w zb. z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11§ 2 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11§ 3 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku

miesięcznym a ponadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. orzekł od niego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości po 25 000 (dwadzieścia pięć tysięcy) złotych;

IX. uznał oskarżonego **P. M. (1)**, za winnego popełnienia zarzucanego czynu opisanego w pkt. IX części wstępnej wyroku, z tym, że wyeliminował z jego opisu sformułowanie „przy użyciu niebezpiecznych przedmiotów w postaci noży, maczet, pałek drewnianych i metalowych”, tj. występku z art. 158 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 158 § 2 k.k. i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym a ponadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 39 § 7 k.k. w zw. z art. 43a § 1 k.k. orzekł od niego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w wysokości po 20 000 (dwadzieścia tysięcy) złotych;

X. uznał oskarżonego **P. M. (1)**, za winnego popełnienia zarzucanego czynu opisanego w pkt. X części wstępnej wyroku, tj. występku z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2016r. poz. 224) i za to na podstawie art. 62 ust. 2 ww. ustawy i art. 37b k.k. w zw. z art. 34§1, 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył karę 6 (**sześciu**) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin miesięcznie;

XI. na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii(Dz. U. z 2016r. poz. 224) orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci środków odurzających i substancji psychotropowych opisanych w wykazie Nr VI/52/14, jako Drz 295/14, Drz 296/14 – zarządzając ich zniszczenie;

XII. na podstawie art. 17§1 pkt 3 k.p.k. postępowanie przeciwko P. M. (1) o czyn opisany w punkcie XI części wstępnej wyroku z art. 263§2 k.k. umorzył;

XIII. na podstawie art. 45a k.k. orzekł przepadek dowodu rzeczowego w postaci naboju szczegółowo opisanego w wykazie Nr VI/52/14 Drz 298/14

XIV. na podstawie art. 85 k.k., i art. 87 § 2 k.k. połączył orzeczone wobec **A. S. (1)**, **M. Z.** kary pozbawienia wolności i ograniczenia wolności i orzekł wobec każdego z nich karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającą na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym, a wobec **P. M. (1)** karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz jednocześnie karę 2 (dwóch) lat ograniczenia wolności polegającą na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

XV. na podstawie art. 63 §1 kk. zaliczył oskarżonym na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności okresy ich zatrzymania i tymczasowego aresztowania tj.:

- R. D. (1) od 3 stycznia 2013 roku godz. 13.00 do 12 marca 2013r.;
- A. S. (1) w dniu 18 lutego 2014 r.;
- M. Z. w dniu 18 lutego 2014 r.;
- K. N. od 18 lutego 2014 roku godz. 12.00 do 19 lutego 2014 r. godz. 10.20;
- Ł. J. od 18 lutego 2014 r. do 19 lutego 2014 r.
- M. J. (1) w dniu 18 lutego 2014 r.;

- P. M. (1) od d 18 lutego 2014 roku godz. 8.45 do 19 lutego 2014 r. godz. 14.40 oraz od 24 kwietnia 2014 r. do 24 lipca 2014 r., przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

XVI. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił P. M. (1) dowody rzeczowe opisane w wykazie Nr VI/52/14 Drz 294/14 i w wykazie Nr VI/52/14 Drz 297/14;

XVII. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił K. N. dowody rzeczowe opisane w wykazie Nr IV/ 50/14 Drz 197/14, Drz 198/14, Drz, 199/14 jako zbędne dla postępowania karnego;

XVIII. zarządził pozostawienie w aktach sprawy dowodu rzeczowego opisanego pod nr Drz. 299/14 na k. 3775;

XIX. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo adwokaturze (Dz.U.02.123.1058) zasądził na rzecz adwokat K. W. (1) kwotę 2238, 60 zł brutto tytułem nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu M. J. (1) z urzędu;

XX. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonych koszty sądowe, przy czym od P. M. (1) w wysokości 2/3 a w pozostałej części tj. 1/3 przy zastosowaniu art. 632 pkt 2 k.p.k. obciąża nimi Skarb Państwa i wymierza im opłaty tj. R. D. (1), A. S. (1), M. Z., K. N., Ł. J. i M. J. (1) w kwotach po 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych, a P. M. (1) w kwocie 420 (czteryście dwadzieścia) złotych.

Apelację od tego wyroku wnieśli: Prokurator co do wszystkich oskarżonych, oraz obrońcy oskarżonych.

Obrońcy oskarżonego K. N. – na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, który miał wpływ na treść orzeczenia a polegający na uznaniu, że dowody ujawnione na rozprawie i ustalone na ich podstawie okoliczności w szczególności zeznania świadków T. N. (2) oraz L. W. są wystarczające do uznania za udowodniony fakt popełnienia przez oskarżonego czynu opisanego w części wstępnej wyroku, podczas gdy materiał dowodowy nie pozwala na tak jednoznaczne stanowisko i budzi szereg wątpliwości, co do winy oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu z art. 158 § 2 k.k.

II. obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 4, art. 5 § 2 oraz art. 7 k.p.k. przez sformułowanie oceny w zakresie sprawstwa i winy oskarżonego w sposób wykraczający poza granicę swobodnej oceny dowodów, bez rozważenia istotnych wątpliwości dotyczących przebiegu zdarzenia z dnia 21 sierpnia 2012 r.

III. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 6 k.p.k. oraz art. 184 § 4 k.p.k. przez dowolną ocenę materiału dowodowego i uniemożliwienie bezpośredniego zadawania pytań świadkom incognito podczas ich przesłuchania, a jedynie zezwolenie na zadawanie pytań za pośrednictwem Sądu, co stanowi w ocenie oskarżonego i jego obrońcy naruszenie zagwarantowanego w Konstytucji i innych aktach prawnych prawa do obrony.

Na podstawie art. 427 § 1 i 437 § 2 k.p.k. wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu; ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Obrońca oskarżonego M. Z. – na podstawie art. 425 § 2 i 447 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości, tj. odnośnie pkt IV, V, XIV.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 – 3 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku rażącą obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie:

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez będące wynikiem nieuwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz

niedostrzeżenie przy wyrokowaniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, skutkujące szeregiem nieprawidłowych stwierdzeń oraz ocen, w szczególności poprzez:

a) przyjęcie, że oskarżony uczestniczył w zorganizowanej grupie przestępczej, podczas gdy brak jest jakichkolwiek dowodów na powyższe;

b) nieobiektywne uznanie, że zeznania M. M. (1) i L. W. są wystarczającym dowodem winy M. Z., podczas gdy nie stanowią one dowodu pełnowartościowego, ponieważ nie były złożone spontanicznie, bezinteresownie, a jedynie w celu uzyskania korzystnej sytuacji procesowej w innych sprawach;

c) pominięcie zeznań P. N. w zakresie w jakim wskazał, że M. Z. nie był czwartym pasażerem samochodu W. P.;

d) uznaniu zeznań P. P. (1), w zakresie w jakim rozpoznał M. Z. jako jedną z osób obecnych na ulicy (...) podczas zdarzenia objętego zarzutem za wiarygodne pomimo ich niepodtrzymania w postępowaniu sądowym, a także jego sytuacji procesowej w momencie ich składania;

e) wybiórczym potraktowaniu zeznań W. P. i nie wzięciu ich pod uwagę w zakresie w którym zaprzeczył obecności oskarżonego M. Z. na ulicy (...) podczas zdarzenia objętego zarzutem;

ewentualnie, w razie nieuznania przez Sąd odwoławczy zasadności powyższego odnośnie czynu wskazanego w pkt IV i V części wstępnej wyroku;

2. obrazę prawa materialnego, a to art. 158 § 1 k.k. polegająca na jego nieprawidłowym zastosowaniu do stanu faktycznego poprzez błędną rekonstrukcję strony przedmiotowej przestępstwa bójki w sytuacji, kiedy nie doszło przy ul. (...) do kontaktu fizycznego czy starcia uczestników.

Podnosząc powyższe zarzuty, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego rozstrzygnięcia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji celem jej ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego Ł. J. zaskarżył wyrok w części dotyczącej wymiaru kary.

Na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. zarzucił rażąco niewspółmierność kary, tj. kary ograniczenia wolności przez orzeczenie jej w maksymalnym wymiarze dwóch lat oraz świadczenia pieniężnego w kwocie po 20.000 zł na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej – w sytuacji gdy jego udział w bójce był znikomy, tj. ograniczał się do obecności w miejscu zdarzenia.

Podnosząc powyższy zarzut wniósł o zmianę wyroku w odniesieniu do reprezentowanego w zaskarżonej części przez złagodzenie kary ograniczenia wolności do 1 roku oraz zmniejszenie kwoty świadczenia pieniężnego do kwoty 10.000 zł.

Obrońca oskarżonego A. S. (1) zaskarży wyrok w całości.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 zarzucił:

1. obrazę prawa procesowego, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:

- naruszenie art. 7 k.p.k., polegające na dowolnej i dokonanej bez należytego sceptycyzmu ocenie dowodu z zeznań świadka M. M. (1) i nadaniu jego zeznaniom waloru pełnej wiarygodności, pomimo iż w/w świadek opierał wiedzę o istnieniu i członkach dwóch antagonistycznych grup przestępczych działających na terenie W., w tym grupy przestępczej w skład której miał wchodzić oskarżony A. S. (1), wyłącznie na podstawie informacji zasłyszanych w areszcie śledczym od A. S. (2) i R. W. (1), jak również pomimo faktu, iż w/w świadek miał niewątpliwy interes prawny w przekazaniu zasłyszanych przez siebie informacji organom ścigania ze względu na perspektywę skorzystania

na podstawie art. 60 § 4 k.k. z instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, a nawet warunkowego zawieszenia jej wykonania w toczącym się przeciwko niemu postępowaniu karnym;

- naruszenie art. 7 k.p.k., polegające na dowolnej ocenie dowodu z zeznań świadka L. W. i uznaniu, że treść jego zeznań wskazuje na udział oskarżonego A. S. (1) w zorganizowanej grupie przestępczej, podczas gdy ww. świadek wskazał, iż w ogóle nie zna osoby o nazwisku A. S. (1), a tym bardziej nie kojarzy, aby tak nazywająca się osoba była członkiem zorganizowanej grupy przestępczej, kierowanej przez A. S. (2) i R. W. (1);

- naruszenie art. 7 k.p.k., polegające na dowolnej i dokonanej bez należytego sceptycyzmu ocenie dowodu z zeznań świadka T. N. (1) i nadaniu zeznaniom ww. świadka waloru pełnej wiarygodności, pomimo faktu, iż ww. świadek miał niewątpliwy interes prawny w złożeniu wyjaśnień zgodnych z przyjętą przez organy ścigania linią, wyrażający się w możliwości uzyskania łagodniejszego wymiaru kary, a nawet nadzwyczajnego jej złagodzenia w odrębnym postępowaniu dotyczącym wydarzeń do których doszło w dniach 17 i 21 sierpnia 2012 r. we W. przy ul. (...) prowadzonym przez tut. Sąd Okręgowy we Wrocławiu pod sygn.. akt: III K 395/13, w którym występuje w roli oskarżonego;

- naruszenie art. 7 k.p.k., polegające na dowolnej ocenie dowodów z zeznań świadków będących pracownikami siłowni przy ul. (...), tj. A. P., A. N. i I. K. i uznaniu, że treść ich zeznań wskazuje na udział oskarżonego A. S. (1) w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez A. S. (2) i R. W. (1), podczas gdy ww. świadkowie wskazali jedynie, iż oskarżony A. S. (1) często korzystał z tejże siłowni i pozostawał jedynie w relacjach koleżeńskich z innymi osobami korzystającymi również z siłowni wywodzącymi się ze środowiska kibicowskiego (...).

2. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mogących mieć wpływ na jego treść, polegających na:

- błędnym przyjęciu, iż oskarżony A. S. (1) wraz z m.inn. A. S. (2) i R. W. (1) tworzył zorganizowaną grupę przestępczą, podczas gdy działalność osób mających wchodzić w jej skład oparta była wyłącznie na wzajemnych relacjach towarzyskich związanych podczas wspólnych spotkań na siłowni, a zdarzenia do których doszło z udziałem tych osób w dniach 17 i 21 sierpnia 2012 r. we W. przy ul. (...) miały charakter incydentalnego i spontanicznego odwetu za pobicie wspólnego znajomego;

- błędnym przyjęciu, iż oskarżony A. S. (1) w dniu 21 sierpnia 2012 r. uczestniczył w bójce u zbiegu ul. (...) we W., pomimo iż oskarżony był w tym dniu całkowicie niezdolny fizycznie do udziału w bójce ze względu na odniesioną kilka dni wcześniej ciężką kontuzję kolana (zerwanie więzadła krzyżowego lewego), która w tamtym okresie uniemożliwiała mu sprawne poruszanie się, także ze względu na konieczności korzystania z kul łokciowych – tym bardziej na udział w bójce z udziałem osób uzbrojonych m.inn. w pałki teleskopowe, noże, maczety i kije bejsbolowe.

Podnosząc powyższe zarzuty – na podstawie art. 437 § 2 k.p.k.- wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego A. S. (1) od wszystkich zarzucanych mu czynów.

Obrończyni oskarżonego M. J. (1) w oparciu o art. 444 k.p.k. - zaskarżyła wyrok w całości.

Na podstawie art. 427 k.p.k. oraz 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zarzuciła:

1. obrazę przepisu prawa procesowego, mogącą mieć istotny wpływ na toczące się postępowanie, a to art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., polegająca na oddaleniu wniosku dowodowego z opinii biegłego sądowego z zakresu sprzętu komputerowego i cyfrowych nośników danych obejmująca przeprowadzenie badania telefonu marki (...), znajdującego się w składnicy KP S. oraz znajdujących się na karcie pamięci tego telefonu zdjęć zrobionych przez oskarżonego w okresie 15-25.08.2012 r. w Bułgarii, świadczących o tym, że oskarżony w krytycznym czasie przebywał zagranicą, a tym samym niemożności brania przez niego udziału w bójce, która miała miejsce we W. przy ul. (...) w dniu 21.08.2012 r., mimo, że dowód ten miał istotne znaczenie z punktu widzenia realizacji zasady prawdy materialnej, a jego przeprowadzenie nie

miało na celu przedłużenia postępowania (tym bardziej o charakterze oczywistym) – tym samym brak było podstaw do skorzystania przez Sąd pierwszej instancji z reguły wyrażonej w przepisie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k.

2. obrazę przepisów prawa procesowego, mogącą mieć istotny wpływ na toczące się postępowanie, a to art. 7 i art. 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, skutkujące dokonaniem błędnego ustalenia stanu faktycznego, iż oskarżony wyczerpał znamiona i można przypisać mu sprawstwo czynu z art. 159 k.k., a będącego konsekwencją uznania za wiarygodne zeznań świadka T. N. (2) podczas gdy za takie uznane zostać nie mogą.

3. obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 159 k.k. polegającego na jego błędnej wykładni, wyrażającej się w uznaniu, że znamię czasownikowe „używania” niebezpiecznego narzędzia można wyczerpać poprzez zachowanie polegające na samym tylko „trzymaniu” tego narzędzia, wbrew powszechnie akceptowalnym w tym zakresie poglądom zarówno doktryny, jak i judykatury, zgodnie z którymi samo posiadanie, a nawet demonstrowanie niebezpiecznego narzędzia nie pozwala na przypisanie czynu z art. 159 k.k.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie odmiennie co do istoty sprawy – uniewinnienie oskarżonego M. J. (1) od zarzucanego mu czynu.

Obrończyni oskarżonego P. M. (1) zaskarżyła wyrok w części, to jest w pkt IX, X, XIV, XV, XX.

Na podstawie art. 427 k.p.k. oraz 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zarzuciła:

1. obrazę przepisu prawa procesowego, mogąca mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, którego to przekroczenia dopuściwszy się Sąd pierwszej instancji błędnie ustalił stan faktyczny polegający na tym, że oskarżony P. M. (1) swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu z art. 158 § 2 k.k. w oparciu o jeden tylko dowód w postaci zeznań świadka T. N. (2), podczas gdy jego zeznania obarczone są wzajemnymi sprzecznościami, niejasnościami i niedopowiedzeniami, których wobec odmówienia przez tego świadka odpowiedzi na pytania nie można było w żaden sposób usunąć, a których krytyczna analiza i ocena nie dawała podstaw do poczynienia tego rodzaju ustaleń.

2. obrazę przepisu prawa materialnego, a to przepisu art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że znamię ilościowe „znaczna” i rekonstrukcja definicji tego pojęcia w oparciu o poglądy wyrażone w judykaturze i doktrynie pozwalają na przyjęcie, że środek odurzający w postaci amfetaminy w ilości 6,26 grama oraz środek odurzający w postaci kokainy w ilości 6,65 grama taką znaczną ilość stanowią, podczas gdy wziąć pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy w połączeniu z przeciwną linią orzeczniczą w tym zakresie, wskazującą, że „znaczną ilością” środków odurzających lub substancji psychotropowych w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jest ilość pozwalająca na sporządzenie co najmniej kilkaset jednorazowych porcji, mogących odurzyć co najmniej kilkaset osób, a nawet taka, która wystarczy do odurzenia jednorazowo kilkudziesięciu tysięcy osób, należy dojść do przekonania, że posiadana przez oskarżonego ilość narkotyków nie była znaczna.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i orzekając odmiennie co do istoty sprawy – uniewinnienie oskarżonego P. M. (1) od zarzutu ich popełnienia.

Obrońca oskarżonego R. D. (1) zaskarżył wyrok w całości.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. polegająca na przekroczeniu granic swobodnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zaś wyjaśnień oskarżonych oraz zeznań świadka T. N. (1), co doprowadziło do dowolnego, a więc niepozostającego pod ochroną normy wynikającego z art. 7 k.p.k. przyjęcia, że:

- R. D. (1) brał czynny udział w bójce u zbiegu ulic (...), poprzez – jak to określa Sąd pierwszej instancji – „bicie się”, a zatem zadawanie bliżej nieokreślonych ciosów bliżej nieokreślonym osobom;

- wypowiedziane na początku zdarzenia przez oskarżonego słowa „uspokójcie się, bo wszyscy pójdziemy siedzieć” miały na celu umożliwienie przygotowania się do bójki jej uczestnikom,

podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, prawidłowo oraz w sposób zgodny z zasadami prawidłowego rozumowania i zgodnie ze wskazaniami doświadczenia życiowego przeanalizowany, nie uzasadniał takiej jego oceny oraz wynikających z niej ustaleń faktycznych.

II. obrazę prawa materialnego a to art. 158 § 1 i 2 k.k. poprzez błędną wykładnię znamienia czynnościowego „brania udziału” w bójce lub pobiciu, polegającą na przyjęciu, że znamiona strony przedmiotowej tego czynu zabronionego można zrealizować poprzez samą bierną obecność w miejscu bójki lub pobicia, stanowiącą hipotetyczne wsparcie moralne.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego R. D. (1) od zarzucanego mu czynu.

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonych: R. D. (1), A. S. (1), M. Z., K. N., Ł. J., M. J. (1) i P. M. (1).

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k., art. 437 § 1 k.p.k. i art. 438 pkt 1 i 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

I. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego **R. D. (1)** kary poprzez zastosowanie art. 37b k.k., a w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu rażąco łagodnej kary mieszanej w wymiarze 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary 2 lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, na skutek niedostatecznego uwzględnienia wagi i charakteru popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, okoliczności jego popełnienia, stopnia społecznej szkodliwości czynu, celów zapobiegawczych i wychowawczych kary, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, motywację oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia oskarżonego przed i po popełnieniu przestępstwa, a w tym działania w ramach powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 1 k.k., co przy prawidłowej ocenie sprawia, że zastosowanie instytucji z art. 37b k.k. było nieuzasadnione i w konsekwencji Sąd I instancji wymierzył oskarżonemu rażąco łagodną karę.

II. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego **A. S. (1)** kary poprzez zastosowanie art. 37b k.k., a w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu rażąco łagodnych kar mieszanych za przypisane przestępstwa, a w konsekwencji wymierzenie rażąco łagodnej kary łącznej w wymiarze 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, na skutek niedostatecznego uwzględnienia wagi i charakteru popełnionych przez oskarżonego przestępstw, okoliczności ich popełnienia w tym działania w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, stopnia społecznej szkodliwości czynów, celów zapobiegawczych i wychowawczych kary, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, motywację oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia oskarżonego przed i po popełnieniu przestępstwa, co przy prawidłowej ocenie sprawia, że zastosowanie instytucji z art. 37b k.k. było nieuzasadnione i w konsekwencji Sąd I instancji wymierzył oskarżonemu rażąco łagodną karę.

III. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego **M. Z.** kary poprzez zastosowanie art. 37b k.k., a w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu rażąco łagodnych kar mieszanych za przypisane przestępstwa, a w konsekwencji wymierzenie rażąco łagodnej kary łącznej w wymiarze 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, na skutek niedostatecznego uwzględnienia wagi i charakteru popełnionych przez oskarżonego przestępstw, okoliczności ich popełnienia w tym działania w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, stopnia społecznej szkodliwości czynów, celów zapobiegawczych i wychowawczych kary,

kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, motywację oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia oskarżonego przed i po popełnieniu przestępstwa, co przy prawidłowej ocenie sprawy, że zastosowanie instytucji z art. 37b k.k. było nieuzasadnione i w konsekwencji sąd I instancji wymierzył oskarżonemu rażąco łagodną karę.

IV. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego **K. N.** kary poprzez zastosowanie art. 37b k.k. a w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu rażąco łagodnej kary mieszanej w wymiarze 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary 2 lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, na skutek niedostatecznego uwzględnienia wagi i charakteru popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, okoliczności jego popełnienia, stopnia społecznej szkodliwości czynu, celów zapobiegawczych i wychowawczych kary, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, motywację oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia oskarżonego przed i po popełnieniu przestępstwa, a w tym uprzedniej wielokrotnej karalności co przy prawidłowej ocenie sprawy, że zastosowanie instytucji z art. 37b k.k. było nieuzasadnione i w konsekwencji Sąd I instancji wymierzył oskarżonemu rażąco łagodną karę.

V. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego **Ł. J.** kary poprzez zastosowanie art. 37b k.k., a w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu rażąco łagodnej kary mieszanej w wymiarze 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary 2 lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, na skutek niedostatecznego uwzględnienia wagi i charakteru popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, okoliczności jego popełnienia, stopnia społecznej szkodliwości czynu, celów zapobiegawczych i wychowawczych kary, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, motywację oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia oskarżonego przed i po popełnieniu przestępstwa, a w tym uprzedniej wielokrotnej karalności, co przy prawidłowej ocenie sprawy, że zastosowanie instytucji z art. 37b k.k. było nieuzasadnione i w konsekwencji Sąd I instancji wymierzył oskarżonemu rażąco łagodną karę.

VI. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego **M. J. (1)** poprzez zastosowanie art. 37b k.k., a w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu rażąco łagodnej kary mieszanej w wymiarze 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary 2 lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, na skutek niedostatecznego uwzględnienia wagi i charakteru popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, okoliczności jego popełnienia, stopnia społecznej szkodliwości czynu, celów zapobiegawczych i wychowawczych kary, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, motywację oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia oskarżonego przed i po popełnieniu przestępstwa, a w tym uprzedniej karalności, co przy prawidłowej ocenie sprawy, że zastosowanie instytucji z art. 37b k.k. było nieuzasadnione i w konsekwencji Sąd I instancji wymierzył oskarżonemu rażąco łagodną karę.

VII. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego **P. M. (1)** kary poprzez zastosowanie art. 37b k.k., a w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu rażąco łagodnych kar mieszanych za przypisane przestępstwa, a w konsekwencji wymierzenie rażąco łagodnej kary łącznej w wymiarze 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, na skutek niedostatecznego uwzględnienia wagi i charakteru popełnionych przez oskarżonego przestępstw, okoliczności ich popełnienia, stopnia społecznej szkodliwości czynów, celów zapobiegawczych i wychowawczych kary, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, motywację oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz sposobu życia oskarżonego przed i po popełnieniu przestępstwa, co przy prawidłowej ocenie sprawy, że zastosowanie instytucji z art. 37b k.k. było nieuzasadnione i w konsekwencji Sąd I instancji wymierzył oskarżonemu rażąco łagodną karę.

VIII. obrazę przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 65 § 1 k.k. a w konsekwencji również art. 64 § 2 k.k. oraz art. 37b k.k. poprzez zastosowanie za przypisany oskarżonemu A. S. (1) w punkcie III części dyspozytywnej

wyroku występki z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. przy wymiarze kary art. 37b k.k. podczas gdy zastosowanie obligatoryjnych reguł związanych z zaostrzeniem kary wyrażonych w art. 65 § 1 k.k. i odesłaniu do art. 64 § 2 k.k. in concreto, nakazywał Sądowi I instancji orzeczenie kary powyżej dolnego ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności, a zatem powyżej 6 miesięcy pozbawienia wolności, co wykluczało możliwość zastosowania przepisu art. 37b k.k. przy wymiarze kary za przypisany oskarżonemu A. S. (1) ww. występki.

Powołując się na przepis art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o zmianę w części zaskarżonego wyroku poprzez:

I. orzeczenie wobec oskarżonego **R. D. (1)** kary w wymiarze 4 lat pozbawienia wolności za przypisane w punkcie I części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

II. orzeczenie wobec oskarżonego **A. S. (1)**:

- za przypisane w punkcie II części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. – kary 1 roku pozbawienia wolności,

- za przypisane w punkcie III części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. – kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- kary łącznej w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności.

III. orzeczenie wobec oskarżonego **M. Z.:**

- za przypisane w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. – kary 1 roku pozbawienia wolności,

- za przypisane w punkcie V części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. – kary 2 lat pozbawienia wolności,

- kary łącznej w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności.

IV. orzeczenie wobec oskarżonego **K. N.** za przypisane w punkcie VI części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 158 § 2 k.k. – kary 3 lat pozbawienia wolności.

V. orzeczenie wobec oskarżonego **Ł. J.** za przypisane w punkcie VII części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 158 § 2 k.k. – kary 3 lat pozbawienia wolności.

VI. orzeczenie wobec oskarżonego **M. J. (1)** za przypisane w punkcie VIII części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 159 k.k. i art. 158 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – kary 4 lat pozbawienia wolności.

VII. orzeczenie wobec oskarżonego **P. M. (1)**:

- za przypisane w punkcie IX części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 158 § 2 k.k. – kary 3 lat pozbawienia wolności,

- za przypisane w punkcie X części dyspozytywnej wyroku przestępstwo z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii – kary 1 roku pozbawienia wolności,

- kary łącznej w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

I. Apelacje oskarżonych w zasadzie nie zasługują na uwzględnienie, poza fragmentem apelacji oskarżonego M. J. (1) dotyczącym obrazu prawa materialnego art. 159 k.k.

Z reguły wszyscy skarżący oskarżeni, poza oskarżonym Ł. J., kwestionują fakt popełnienia przypisanych im czynów, negując udział w zorganizowanej grupie przestępczej (oskarżeni M. Z. i A. S. (1)), bądź też udział w zdarzeniach zakwalifikowanych przez Sąd jako przestępstwo bójki w dniach 17 i 21 sierpnia 2012 r.

Dominują zatem w apelacjach zarzuty obrazu przepisów postępowania art., 7, 410 k.p.k., błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mające wpływ na treść orzeczenia.

Analiza akt sprawy nie potwierdza zarzutów obrazu art. 7, 4 czy 410 k.p.k. Proces oceny dowodów przebiegał prawidłowo mimo trudności wynikających z niechęci oskarżonych lub świadków do relacjonowania zdarzeń z powodu występowania w podwójnych rolach procesowych z uwagi na toczące się równolegle inne postępowanie karne i różne powiązania towarzyskie. To wymagało szczególnej ostrożności i wnikliwości przy ocenie dowodów osobowych. Sąd Okręgowy przy rozpoznaniu sprawy respektował zasadę bezstronności (art. 4 k.p.k.) i zasadę swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.), dokonując ustaleń faktycznych w oparciu o całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej (art. 410 k.p.k.). Ocena dowodów uwzględnia kryteria obiektywne takie jak logika, wiedza i doświadczenie życiowe. W sytuacji, kiedy ustalenia faktyczne zostały poczynione na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, ustalenia takie nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny dowodów i pozostają pod ochroną art. 7 k.p.k.

Postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie było o tyle utrudnione, że oskarżeni, czy też niektórzy świadkowie (w pewnej części uczestnicy zorganizowanych grup przestępczych) byli bardzo wstrzeźliwi w swoich wypowiedziach, łącznie z pokrzywdzonymi, którzy nie chcieli ujawniać okoliczności, w jakich doznali określonych obrażeń ciała. Udowodnienie oskarżonym winy w zakresie przypisanych im czynów wymagało od Sądu orzekającego dużej precyzji przy ocenie dowodów i umiejętności logicznego wiązania ze sobą poszczególnych faktów i okoliczności. Temu wymaganiu Sąd meriti sprostał.

W doktrynie i orzecznictwie utrwalone jest stanowisko, że udowodnienie nie musi jednak oznaczać iżby dane ustalenie musiało zawsze wynikać bezpośrednio z konkretnych dowodów. Może ono wypływać także z nieodpartej logiki sytuacji stwierdzonej konkretnymi dowodami, jeżeli stanowi ona oczywistą przesłankę, na podstawie której doświadczenie życiowe nasuwa jednoznaczny wniosek, że dana okoliczność faktyczna istotnie wystąpiła. (wyrok Sądu Najwyższego z 4 października 1973 r., III KR 243/73, OSNKW 2/1974, poz. 33 i aprob. M. Cieślak, Glosa, OSPiKA 9/1974, zob. też J. Nelken Glosa NP. 1/1974).

Powyzsze uwagi w pełni odnoszą się do wszystkich apelacji, w tym do apelacji obrońcy oskarżonego **R. D. (1)**. Sąd orzekający w żadnym razie nie przekroczył przy wyrokowaniu granic swobodnej oceny dowodów. Dokonując ustaleń faktycznych na okoliczność udziału oskarżonego R. D. (1) (ps. (...)) w bójce między dwoma grupami w dniu 21 sierpnia 2012 r. przy ul. (...), wskazał odpowiednio podstawy dowodowe swych ustaleń. Oczywiście poza sporem jest, że oskarżony R. D. (1) przybył w tym dniu na miejsce zdarzenia. Jak trafnie ustalił Sąd Okręgowy do spotkania w okolicy lokalu (...) przy ul. (...) doszło z inicjatywy kierownictwa przeciwnej grupy przestępczej (A. S. (2) i R. W. (1)). Celem było wzięcie odwetu za pomówienie R. W., że jest konfidentem. Zarówno A. S. (2) jak i R. D. (1) na „spotkanie” przybyli w towarzystwie wielu kolegów z obu grup. Oskarżony R. D. (1) przyjechał samochodem (...) koloru białego, pożyczonym od J. S. (k. 5735), samochodu tego po zdarzeniu osobiście nie zwrócił, przekazując kluczyki właścicielowi przez osobę trzecią. Nie ma wątpliwości, że początkowo oskarżony R. D. (1) rozmawiał na schodach z A. S. (2). Towarzyszyli mu M. J. (1) i E. L. (1). Prawdą jest też, że gdy w ich kierunku zaczęli się zbliżać inni mężczyźni z T. N. (1) na czele i hasło do ataku dał A. S. (2), to R. D. (1) powiedział: „uspokójcie się, bo wszyscy pójdziemy siedzieć”. Słusznie tym słowom nie nadał Sąd Okręgowy znaczenia o przerwaniu aktywności, skoro oskarżony R. D. (1) razem z innymi podbiegł do szlabanu i włączył się do bójki. Jak zeznał T. N. (1): „przy szlabanie bił się E. L. (2), T. (tj. oskarżony R. D. (1)) i J.”. Jak wynika z zeznań świadków, którzy obserwowali zajście jak też z wypowiedzi niektórych uczestników bójki, niektórzy mieli przy sobie kije bejsbolowe, noże, maczety lub pałki teleskopowe. O obecności R. D. (1) na miejscu zdarzenia zeznają też R. W., L. W. (k. 6351, t. 32), K. S..

Faktem jest, że o jego aktywnym zaangażowaniu zeznaje tylko T. N. (1) i te depozycje Sąd meriti uznał za prawdziwe. Zważywszy na dynamikę zajścia, w którym brało udział ponad 20 osób, którzy byli atakującymi i broniącymi się zarazem, trudno wymagać, by każdy dokładnie obserwował zachowanie innych. Z drugiej strony niechęć do opisu zdarzenia jest konsekwencją uczestnictwa w zorganizowanych grupach, gdzie panuje zmowa milczenia. Nadto nie sposób tracić z pola widzenia skutków bójki w postaci dwóch osób rannych, z których jedna doznała obrażeń w postaci choroby realnie zagrażającej życiu (art. 156 § 1 pkt 2 k.k.) i mimo tego jej zeznania (R. W. (1)) niewiele wnoszą do sprawy.

Skarżący dążąc do zdyskwalifikowania zeznań świadka T. N. (1) wskazuje, że jego pomówienie nie jest wiarygodnym dowodem, bo kierował się własnym interesem procesowym chcąc skorzystać z nadzwyczajnego złagodzenia kary występując w roli małego świadka koronnego (art. 60 § 3 k.k.).

Ta argumentacja nie przekonuje. Odwołując się do kryteriów służących weryfikacji pomówienia (wymienionych w apelacji, a utrwalonych w judykaturze), stwierdzić należy, że: **1)** informacje uzyskane od świadka T. N. (1) zostały w części potwierdzone innymi dowodami tzn. w zakresie bytności oskarżonego w miejscu zdarzenia i przyczyn spotkania; **2)** informacje te stały się spójne i konkretne od tej fazy postępowania, w której T. N. (1) postanowił powiedzieć prawdę. Obciążenie oskarżonego R. D. (1) nie stanowiło przerzucenia na niego odpowiedzialności karnej i nie chroniło świadka od własnej odpowiedzialności karnej. Przyznawał się zarówno do udziału w zorganizowanej grupie przestępczej A. S. (2) jak i do udziału w bójce w dniu 21 sierpnia 2012 r. we W..

Nieprawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 21.XII.2016 r. w sprawie III K 395/13 T. N. (1) został skazany za te czyny na karę łączną 2 lat pozbawienia wolności. Jego zeznania w sprawie niniejszej mają zdecydowanie większe znaczenie w stosunku do innych osób, np. E. L. (1) niż do oskarżonego R. D.. O ile w zeznaniach są pewne nieścisłości, to wynikają one z dynamiki zdarzenia z udziałem wielu osób, jak też i z własnej aktywności T. N. (1). Teza obrony o dążeniu oskarżonego do uniknięcia bójki nie przystaje do realiów sprawy i słusznie odrzucił ją Sąd orzekający, czemu dał wyraz w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. Mężczyźni, członkowie konkurujących grup przestępczych wezwani przez swych przywódców do udziału w akcji, będący w większości uzbrojeni w niebezpieczne narzędzia, nie mogą powoływać się na działania w zamiarze pojednania się. Jest oczywiste, że celem była konfrontacja.

Słusznie zauważa się w apelacji, że w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I mowa o braniu udziału w bójce. Ustalenie o „biciu się” zawarte jest dopiero w uzasadnieniu wyroku. Stąd też w apelacji sformułowano zarzut obrazy prawa materialnego art. 158 § 1 i 2 k.k. polegający na błędnej wykładni znamienia czynnościowego przestępstwa z art. 158 k.k.

Rozumienie znaczenia „brania udziału” jest szerokie. Udziałem w bójce lub pobiciu jest nie tylko zadawanie ran innym osobom, ale każda forma świadomego kierowanego wolą udziału w zdarzeniu zachowania. Obecność każdego uczestnika zwiększa dynamikę starcia, a jednocześnie wzmacnia niebezpieczeństwo nastąpienia skutków na życiu lub zdrowiu człowieka.

Różnorodność form zachowania, aktywność każdego z uczestników, ich liczba i skutki ich działań, mają znaczenie dla oceny stopnia winy każdego z nich, a tym samym i dla wymiaru kary (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 1.03.2001 r., II AKa 227/00; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 30.10.2013 r., II AKa 353/13; Prok. i Pr. 2014, Nr 6, poz. 30; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 12.07.2012 r., KZS 2012, Nr 9, poz. 38).

W sytuacji ustalenia, że sprawca „bił się” wg zeznań świadka T. N. (1), podnoszony problem wykładni art. 158 k.k. nie istnieje. Jeżeli zaś rozpatrywać pojęcie „brania udziału” bez powyższej formy aktywności (np. bicia, szarpania, zadawania uderzeń rękoma, kopania nogami itp.), to również niewątpliwa jest konkluzja, że oskarżony R. D. (1) brał udział w bójce – w rozumieniu art. 158 § 1 i 2 k.k.

Zdarzenie w dniu 21 sierpnia 2012 r. nie zaistniało przypadkowo. Stanowiło wyraz siłowego rozwiązania konfliktu między dwoma zorganizowanymi grupami, rywalizującymi ze sobą na terenie miasta. Nie bez powodu zarówno z A. S. (2) i R. W. (1) przybyło na miejsce spotkania kilkunastu mężczyzn. Po stronie R. D. (1) już na początku byli M. J. (1), E. L. (1), bracia M.. Potem dojechali inni. W większości mężczyźni dysponowali niebezpiecznymi narzędziami w postaci kijów bejsbolowych, pałek teleskopowych, maczet, czy noży. Nie ma wątpliwości, że skupisko tak wielu osób uzbrojonych i wrogo do siebie nastawionych jest w momencie podjęcia działania zdarzeniem wywołującym realne niebezpieczeństwo wystąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. Skutki tego rodzaju nastąpiły. Nieuprawnione jest twierdzenie skarżącego, że brak dowodów na to, że użycie tego rodzaju przyrządów przez inne osoby, nie było objęte świadomością oskarżonego. Przeczy temu także wiedza o obu grupach, oraz zdarzenie sprzed kilku dni wcześniej, gdzie te same grupy, w różnym składzie osobowym zaplanowały bójkę w ramach odwetu za pobicie kolegi. W tamtym zdarzeniu użyto broni palnej raniąc jedną z osób, a i wtedy uczestnicy bójki wyposażyli się w niebezpieczne przedmioty. W dniu 21 sierpnia 2012 r. schemat działania był podobny, a bójkę poprzedził konflikt w restauracji.

Zwrócić należy uwagę, że większość osób uczestniczących w obu bójkach, to osoby w wieku dojrzałym pow. 30 lat – do 40 -kilku, w większości karani, wysportowani, bezzwzględni i walczący o prymat w swoim środowisku.

Oskarżony R. D. (1) (T.) nie pełnił podrzędnej roli w swoim otoczeniu, był osobą liczącą się dla innych i to z nim podjął negocjacje A. S. (2) – szef konkurencyjnej grupy. Jego obecność w miejscu zdarzenia nie może być porównywalna z przypadkowym przechodniem i biernym obserwatorem. Swoją obecnością wręcz legitymizował działania kolegów. Po zranieniu dwóch osób wszyscy się rozpiechli, a oskarżony R. D. (1) nie zwrócił osobiście samochodu pożyczonego od kolegi, ukradkiem przekazując mu kluczyki od pojazdu innej osobie.

Lektura akt sprawy dowodzi tego, że środowiska z którego wywodzili się oskarżeni w niniejszej sprawie lub w sprawie toczącej się równolegle (III K 395/13 przed Sądem Okręgowym we Wrocławiu), jak i w sprawie załączonej jako dowód w sprawie na inną okoliczność (1 Ds. (...).2013) – w sposób siłowy rozwiązywały konflikty powstające głównie na tle konkurencji. Taki też cel przyświecał im w dacie czynów. Nie ma wątpliwości, że pojawienie się uzbrojonych mężczyzn w zestawach kilkunastoosobowych po każdej stronie, gotowych na wszystko dla realizacji określonych celów, stwarzało poważne niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia swojego i otoczenia. Podjęcie aktywności fizycznej, lub obecność mogąca w każdej chwili przeobrazić się w akcję, wzmagająca niebezpieczeństwo nastąpienia skutków na życiu lub zdrowiu człowieka, które w efekcie nastąpiły.

Powyższe rozważania na temat udziału w bójce w znacznej części dotyczą oskarżonego **A. S. (1)**, którego pozycja w grupie zorganizowanej A. S. (2) i R. W. (1) była nieco niższa.

W apelacji nie jest kwestionowany sposób działania oskarżonego w bójce i wykładnia pojęcia „brania udziału” jako, że oskarżony w ogóle neguje swoją obecność w miejscu zdarzenia w dniu 21 sierpnia 2012 r., jak też neguje przynależność do zorganizowanej grupy przestępczej. W tym zakresie ustalenia Sądu Okręgowego są prawidłowe, ze wskazaniem podstawy faktycznej skazania. Ocena dowodów, a w szczególności świadka L. W. i T. N. (1) jest prawidłowa, nie nosi cech dowolności i w niczym nie narusza art. 7 k.p.k.

Jako argument świadczący o dowolnej ocenie dowodu z zeznań L. W. skarżący przywołał tę część zeznań świadka, w których stwierdził, że nie zna z imienia i nazwiska A. S. (1). W tym samym protokole przesłuchania (k. 6392) świadek L. W. podał, że może go znać z pseudonimu. Jak zeznał: „Wśród kibiców od A. (chodzi tu o grupę przestępczą A. S. (2) – przyp. SA) była osoba o pseudonimie (...).

T. N. (1) (członek grupy przestępczej A. S. (2)) wymieniając biorących udział w bójce w dniu 21.08.2012 r. mówi: „z naszej strony brał udział A. S. (1), który jest liderem jednej z grup pseudokibiców” (k. 3395, t. XVII).

A. S. (1) blisko współpracował z kierownictwem grupy tj. A. S. (2) i R. W. (1). Między innymi przejawem tej więzi było darmowe korzystanie z siłowni z polecenia A. S. (2). Zeznają na ten temat pracownicy siłowni (wymienieni też w

apelacji). Ważnym środkiem dowodowym na okoliczność czynu z art. 258 § 1 k.k. są zeznania M. M. (1), który powziął informacje na ten temat w areszcie śledczym od A. S. (2) i R. W. (1). Posługiwano się pseudonimami (...), a z zeznań innych osób wynika, że (...) to A. S. (1). Obok zeznań L. W. należy przytoczyć zeznania R. F., który w okazanym albumie zdjęć rozpoznał pod nr (...) A. S. (1) i jak stwierdził „był on w knajpie przed wyjazdem na Ś. (chodzi o bójkę w dniu 17.08.2012 r. – przyp. SA), tam go nie było”.

Nie ma więc problemu z identyfikacją oskarżonego A. S. (1), jego udziałem w bójce w dniu 21.08.2012 r. przy ul. (...) oraz udziałem w grupie przestępczej pod kierownictwem A. S. (2). Związek z nim i innymi osobami, dyspozycyjność, kontakty w siłowni, obecność w restauracji przed wyjazdem innych osób z grupy na „akcję” odwetową przy ul. (...) potwierdza łączność z grupą, utożsamianie się z ich celami, reagowanie na sytuacje konfliktowe, łącznie z fizycznym rozprawianiem się z przeciwnikami, czego wyrazem był udział w bójce w dniu 21.08.2012 r. Dokonując oceny dowodów Sąd nie popełnił błędów.

Odpada problem pomówienia w celu skorzystania przez świadków z instytucji określonej w art. 60 § 3 k.k., o czym była mowa wyżej. Zwrócić należy uwagę, że dowody choć rozproszone, to wiążą się ze sobą w takim stopniu, że pozwalały sądowi orzekającemu skonstruowanie jednej jedynej wersji zdarzenia. Skutkiem tego było uzasadnione przeświadczenie o zawinięciu oskarżonego A. S. (1) w zakresie obu przypisanych mu przestępstw.

W apelacji obrońca oskarżonego na podstawie art. 427 § 3 k.p.k. złożył wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu w postaci wyniku badania oskarżonego rezonansem magnetycznym z dnia 16 sierpnia 2012 r. na okoliczność możliwości udziału oskarżonego A. S. (1) w jego ówczesnym stanie zdrowia w bójce, do której doszło przy ul. (...) sierpnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny dowód powyższy przeprowadził zasięgając jednocześnie opinii biegłego lekarza ortopedy w celu wypowiedzenia się odnośnie do charakteru opisanych w dokumentacji lekarskiej urazów i możliwości poruszania się oskarżonego w takim stanie.

Z opinii wydanej przez biegłego sądowego z zakresu ortopedii i traumatologii dra M. J. (2) wynika, że „Uszkodzenie więzadła krzyżowego nie dyskwalifikuje osoby dotkniętej tym urazem od normalnego funkcjonowania. Mocny mięsień czworogłowy uda może ustabilizować staw kolanowy. Miernego stopnia zmiany zwyrodnieniowe, czy nawet pourazowe nie uniemożliwiają normalnego poruszania się. Podobnie jak chondromalacje powierzchni stawowych (uszkodzenie chrząstki stawowej)”.

Zdaniem biegłego przedstawione zmiany w rezonansie magnetycznym wykonanym 16.08.2012 r. nie stanowiły przeszkody w poruszaniu się i nie przeszkadzały w bójce 21.08.2012 r. (opinia biegłego k. 68-08, t. XXXV).

Wobec przedstawienia przez obrońcę oskarżonego A. S. (1) dalszej dokumentacji medycznej, dotyczącej leczenia kolana, Sąd Apelacyjny zlecił biegłemu ortopedzie wydanie opinii uzupełniającej (k. 6830-6832).

W opinii uzupełniającej z dnia 1 marca 2017 r. biegły z zakresu ortopedii i traumatologii dr M. J. (2) podtrzymał w całej rozciągłości wnioski zawarte w poprzedniej opinii (k. 6835, t. XXXV).

W świetle powyższego stwierdzić należy, że stan zdrowia oskarżonego A. S. (1) w chwili czynu nie uniemożliwił mu udziału w zdarzeniu 21 sierpnia 2012 r., co stanowi o słuszności ustaleń Sądu pierwszej instancji.

Odnośnie do wywodów na temat cech grupy przestępczej, jej struktury stopnia zorganizowania i czasu funkcjonowania, stwierdzić należy, że ustalone przez Sąd Okręgowy fakty i okoliczności pozwalają na uznanie, że oskarżony w sierpniu 2012 roku brał udział w zorganizowanej grupie zajmującej się organizowaniem i udziałem w bójkach – w rozumieniu art. 258 § 1 k.k.

Na marginesie, zbędna jest uwaga skarżącego, że oskarżony A. S. (1) brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej zajmującej się obrotem środkami leczniczymi, w tym anabolicznymi. Tych okoliczności nie ma w opisie czynu i brak

też ustaleń w tym zakresie, co pozostaje poza zainteresowaniem Sądu odwoławczego, zwłaszcza przy braku apelacji prokuratora w tym przedmiocie.

Stanowisko obrony, że powstawanie grupy przestępczej jest procesem drugofalowym, nie stanowi normy. W sytuacji zetknięcia się różnych osób, grup o podobnym zajęciu, zainteresowaniu (tu grupy pseudokibiców piłkarskich) przekształcenie się grupy towarzyskiej w zorganizowaną grupę, nie musi stanowić większego problemu. W niniejszej sprawie bazą powstania grupy zorganizowanej była siłownia przy ul. (...), którą de facto zawiadywali A. S. (2) i R. W. (1). Oni też decydowali o warunkach korzystania z niej przez danych klientów, z których wywodzili się potencjalni członkowie grupy przestępczej.

Ustawodawca nie określił minimalnego czasu wymaganego do wypełnienia znamienia udziału w zorganizowanej grupie. Grupa taka może powstać dla popełnienia już tylko jednego przestępstwa. Do dokonania czynu z art. 258 § 1 k.k. dojdzie także wtedy, gdy nie zostanie popełnione przestępstwo, dla którego grupa została zorganizowana. Przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. jest przestępstwem formalnym (bezsuktywnym), polegającym tylko na określonym zachowaniu się (wyrok Sądu Najwyższego z 16.01.2008, IV KK 389/07, Prok. i Pr. 2008 r., Nr 11, poz. 10).

W postanowieniu z dnia 28.10.2004 r. (II KK 67/04) Sąd Najwyższy wyjaśnił szerzej, że „udział w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnienie przestępstwa jest występkiem formalnym”. Oznacza to, że do wypełnienia znamion tego typu przestępstwa wystarczy sama bierna przynależność bez popełniania jakichkolwiek innych czynów zabronionych. Nie jest konieczna wiedza o szczegółach organizacji grupy, znajomość wszystkich osób ją tworzących, czy mechanizmów funkcjonowania. Wystarczy gotowość sprawcy do spełnienia zadań służących tej grupie, której świadomość istnienia ma sprawca. Grupa taka winna się składać z co najmniej trzech osób, których wspólnym celem jest popełnianie przestępstw stale, bądź zależnie od okazji.

Ustalono także element „zorganizowania” wymagany dla bytu typu czynu z art. 258 § 1 k.k., co odróżnia tę grupę od zwykłego współdziałania przestępczego. Występuje tu bowiem ułożenie działania w pewne formy, podporządkowanie regułom, normom i wprowadzenie pewnego ładu i organizacji. Osobami, które wyznaczały cele i czas działania byli A. S. (2) i R. W. (1). Oni stanowili ośrodek decyzyjny, wokół którego skupiali się członkowie grupy gotowi na działanie w określonej sytuacji na otrzymany sygnał. O solidarności grupy świadczy to, że reagowali na każdy przypadek napaści konkurentów (grupy P. S. (1)) na swoich członków, czy też na konfliktowe zdarzenia wynikające z innej działalności, która przewija się w niniejszej sprawie, ale nie została objęta zaskarżonym wyrokiem. Trwałość i solidarność członków grupy budowana była w czasie zajęć na siłowni przy ul. (...), bądź podczas udziału w imprezach sportowych. Wielu mężczyzn, o których mowa w aktach sprawy wywodziło się z tego samego środowiska (głównie pseudokibiców), akceptowało zasady, którymi grupa się rządziła, wyrażało gotowość wykonywania poleceń i zadań wskazanych przez osoby kierujące grupą, stojące odpowiednio wyżej w hierarchii. Pożyczanie samochodów, dysponowanie na zawołanie sprzętem stanowiącym niebezpieczne przedmioty jak kije bejsbolowe, pałki teleskopowe, maczety, noże itp., dbałość o zdrowie swoich członków, troska o siebie i w dużej mierze wykazywanie się znową milczenia, to te elementy, które z punktu widzenia socjologicznego i psychologicznego świadczą o wewnętrznym uporządkowaniu grupy karności członków i o przestrzeganiu reguł funkcjonowania grupy. Zwrócić należy uwagę, że tak zdarzenie z dnia 17 sierpnia 2012 r. jak i bójka z 21 sierpnia 2012 r. stanowiły przejaw bardzo dobrego zorganizowania sił i środków, liczenia się z decyzją A. S. (2), który wiedział kogo i gdzie wysłać do akcji. Oba zdarzenia nie były przypadkowe, jak też nie brały w nich udziału osoby przypadkowe. Dotyczy to m.in. takich osób jak oskarżeni A. S. (1) jak i M. Z., którzy brali udział w zorganizowanej grupie A. S. (2), mającej na celu organizowanie i uczestnictwo w bójkach. Słuszne są w tym zakresie ustalenia Sądu Okręgowego.

Oskarżony A. S. (1) nie brał udziału w bójce przy ul. (...) w dniu 17.08.2012 r. Pozostał w restauracji. Uczestniczył natomiast w zdarzeniu 21 sierpnia 2012 r. przy ul. (...), o czym była mowa wyżej. Bez względu na to, jakie konkretnie czynności podejmował, przypisanie mu udziału w bójce było zasadne z przyczyn opisanych na wstępie niniejszego uzasadnienia.

Wbrew twierdzeniu obrońcy oskarżonego **M. Z.** ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd Okręgowy nie nastąpiła z obrazą art. 7 i 410 k.p.k. Przekonanie sądu o sprawstwie i winie oskarżonego ukształtowane zostało na podstawie przeprowadzonych dowodów, wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, ocenionych swobodnie z uwzględnieniem zasad logiki, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Kwestionowanie wartości dowodowej zeznań tych świadków którzy obciążają oskarżonego M. Z. tylko dlatego, że twierdzeniom ich przeczy oskarżony, jest niewystarczające. Oczywiście, że większość z dowodów osobowych stanowią zeznania osób ze środowiska oskarżonego, częstokroć karanych, bądź uczestniczących w strukturach przestępczych. Rzeczą sądu orzekającego było zatem zweryfikowanie ich depozycji w możliwym zakresie. Sąd Okręgowy jak sam stwierdził (str. 34 uzasadnienia) z dużą ostrożnością podszedł do zeznań M. M. (1) mając na uwadze fakt, że informacje o istnieniu dwóch antagonistycznych grup przestępczych jak i o tle konfliktu między nimi pozyskał od A. S. (2) i R. W. (1) kierujących jedną z grup przestępczych. To od nich dowiedział się, że oskarżeni M. Z. i A. S. (1) należą do jednej z grup przestępczych. Konsekwentne zeznania świadka M. M. (1) w fazie postępowania przygotowawczego jak i jurysdykcyjnego były podstawą do uznania ich za wiarygodne. Świadek nie miał wówczas żadnego powodu, żeby bez podstawnie pomówić tych oskarżonych. Ostatecznym argumentem do uznania zeznań świadka za wiarygodne była ich zgodność z przebiegiem zdarzeń (bójek) mających miejsce w dniach 17 i 21 sierpnia 2012 r.

Uczestnictwo w zorganizowanej grupie oskarżonych (odpowiednio M. Z. i A. S. (1)) pozostaje w logicznym związku z udziałem w bójkach, do organizowania których grupę stworzono.

W sytuacji, gdy udział oskarżonego M. Z. w zdarzeniu z dnia 17 sierpnia 2012 r. przy ul. (...) jest bezsporny, bo wynika z wielu dowodów osobowych, twierdzenie, że wszyscy pomawiający go świadkowie są niewiarygodni, nie wytrzymuje krytyki.

Sąd Okręgowy na str. 37-39 uzasadnienia zaskarżonego wyroku dokonał szczegółowej oceny zeznań świadków m.in. P. N., R. F., P. P. (1), W. P.. Wynika z nich, że oskarżony M. Z. był 17.08.2012 r. na miejscu zdarzenia, mimo, że temu konsekwentnie zaprzeczał. Świadek P. P. (1) (k. 3793 t. 19) rozpoznał oskarżonego M. Z. na fotografii, jako tego który był 17.08.2012 r. i razem z nimi wsiadał do C., którym uciekali.

To samo uczynił świadek P. N.. O obecności M. Z. mówi M. P. wskazując, że W. P. był z kolegą M.. Sam W. P. (jednocześnie pokrzywdzony w zdarzeniu) przyznaje, że był M. Z., ale zaraz poszedł na wódkę. Wprawdzie P. N. na rozprawie zeznań nie potwierdził, ale słusznie do tego odwołania krytycznie odniósł się Sąd orzekający. Z analizy akt wynika, że dokładnie o zajściu, w tym o ucieczce C. z ulicy (...) opowiedział świadek R. F. (k. 2976-2978). Świadek opisał m.inn. kolegę W. P., M. jako osobę łąsą, lat 30-40, z którym razem uciekał jednym samochodem po strzelaninie. Opis wyglądu M. Z. odpowiada jego wizerunkowi na fotografii.

Wobec zgromadzenia na te okoliczności wielu dowodów, Sąd Okręgowy zasadnie odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego M. Z., uznając jego udział w zdarzeniu za niewątpliwy.

Apelacja negując ustalenia sądu z powodu przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów, wyrażonej w art. 7 k.p.k. w istocie polemizuje z ustaleniami sądu. Podchodząc do dowodów wybiórczo nadaje większą rangę zmienionym zeznaniom przez niektórych świadków (N., P.), abstrahując od dowodów jednoznacznych lub podania przez świadków takich faktów i okoliczności, które są nie do podważenia, o których zeznaje kilka osób (np. co do okoliczności ucieczki (...)). Nie dziwi także, że bliski kolega M. Z. W. P. (ranny w zdarzeniu) zeznał o odejściu M. Z. przed zajściem z tego powodu, że chciał go bronić.

W realiach niniejszej sprawy nie ma mowy o naruszeniu art. 5 § 2 k.p.k., bo przepis ten nie miał zastosowania. Sąd orzekający nie powziął niedających się usunąć wątpliwości, które zobligowany byłby rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego. Dysponował bowiem dowodami, które ocenił zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) słusznie uznając winę oskarżonego M. Z. w zakresie opisanym w wyroku, nie naruszając art. 4 k.p.k.

Nie podzielił Sąd odwoławczy zarzutu obrazy prawa materialnego art. 158 § 1 k.k. opartego na tezie, że nie jest możliwe zastosowanie art. 158 § 1 k.k. kiedy nie doszło do kontaktu fizycznego czy starcia uczestników.

Przytoczony na uzasadnienie zaprezentowanego poglądu Komentarz K. Wiak (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak, Kodeks Karny. Komentarz. Warszawa 2016 r. Legalis oraz orzecznictwo w istocie stanowiska skarżącego nie potwierdza. Przeciwnie wymienione publikacje prowadzą do wniosku o słuszności przypisania oskarżonemu winy w zakresie czynu z art. 158 § 1 k.k.

Przy przestępstwie bójki lub pobicia zachowanie sprawcy polega na braniu udziału w takim zdarzeniu, w którym naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub skutków przewidzianych w art. 156 § 1 lub art. 157 § 1 k.k. Do przypisania sprawcy udziału w przestępstwie bójki nie jest konieczne udowodnienie, że zadał komukolwiek cios. Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Krakowie: „wystarczające jest świadome połączenie działania jednego ze sprawców z działaniem drugiego człowieka lub większej grupy osób przeciwko innemu człowiekowi lub grupie osób” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 12.07.2012 r., II AKa 108/12, KZS 2012, Nr 9, poz. 38).

W przytoczonym w apelacji judykacie mowa o różnych formach brania udziału w bójce lub pobiciu. Obok fizycznej aktywności, może ono polegać na zagrzewaniu do walki, bądź na przyjęciu takiej solidarnej z napastnikami postawy, że wskazuje ona na potencjalną gotowość do przyłączenia się i zadawania ciosów, gdy tylko nadarzy się okazja lub zajdzie taka potrzeba (wyrok Sądu Najwyższego z 30.08.1972 r., I KR 172/72, RPEiS 1973/3/s. 347).

W przedmiotowej sprawie zorganizowana grupa przestępcza A. S. (2) i R. W. (1) podjęła decyzję o odwecie w stosunku do konkurencyjnej grupy P. S. (2) za pobicie dnia poprzedniego kolegi K. Z.. Zadaniem ich było przybycie w dniu 17.08.2012 r w okolicę ul. (...), w pobliże myjni samochodowej w zamiarze siłowego rozliczenia się z nimi. W dniu 17 sierpnia 2012 r. w to miejsce nie udał się M. Z. samodzielnie. Przybyło tu kilkunastu mężczyzn z grupy A. S. uzbrojonych w kije bejsbolowe, maczety, pałki i inne niebezpieczne narzędzia. Mężczyźni rozstawili się na pewnej przestrzeni pozostając w gotowości do walki. Niektórzy świadkowie ilość uzbrojonych mężczyzn szacują jeszcze wyżej.

W międzyczasie grupa P. S. (2) dowiedziawszy się o planowanym ataku zwierza szeregi i przygotowywała się również do podjęcia działania. Kwestią czasu pozostawało kto pierwszy zaatakuje. Tą osobą okazał się P. S. (2) z innymi osobami ze swojej grupy. Oni pierwsi ostrzelali samochód i celowali w członków grupy przestępczej A. S. (2). Ofiarą tej strzelaniny stał się W. P., w którego otoczeniu znajdował się oskarżony M. Z.. W. P. raniony w nogę udał się taksówką do szpitala, a pozostali mężczyźni uciekali. Oskarżony M. Z. z kolegami odjechał samochodem (...). Szerzej całe zdarzenie opisuje Sąd Okręgowy.

Trudno w powyżej skrótoowo przytoczonym stanie faktycznym mieć wątpliwości, czy akcja przestępcza została rozpoczęta. Jak najbardziej tak. Doszło do starcia się uczestników, chociaż było ono krótkie i dynamiczne z powodu użycia broni palnej przez drugą stronę biorących udział w bójce. Przestępstwo udziału w bójce lub pobiciu jest dokonane w każdej formie świadomego współdziałania uczestników, jeżeli wspólne działanie powoduje narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub skutku określonego w art. 156 § 1 lub 157 § 1 k.k.

Oskarżony M. Z. uczestnicząc w takim zdarzeniu wziął udział w bójce, w rozumieniu art. 158 § 1 k.k. Fakt, iż jeszcze oskarżony lub członkowie jego grupy będąc w stanie gotowości nie zdołali podjąć aktywności fizycznej mimo posiadanych niebezpiecznych przedmiotów, nie prowadzi do jego ekskulpacji, ani do rozważania form stadialnych popełnienia tego przestępstwa.

Przypadek, czy też refleks grupy P. S. (2) zdecydował, że to oni, którzy mieli być celem ataku zainicjowali akcję. Dla bytu przestępstwa bójki z art. 158 § 1 k.k. ma znaczenie, która ze stron (tu członków dwóch zorganizowanych grup) rozpoczęła atak, jak też nie ma znaczenia czas trwania zdarzenia. In concreto przerwanie bójki nastąpiło z powodu użycia przez jedną ze stron broni palnej i zranienia jednego z uczestników w stopę, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na czas powyżej 7 dni.

W kontekście wywodów zawartych w apelacji stwierdzić należy, że działanie w zamiarze siłowego rozwiązania konfliktu w określonym przez kierownictwo zorganizowanej grupy miejscu i czasie, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, uzbrojonymi w niebezpieczne przedmioty, stanowi sprawstwo udziału w bójce także w sytuacji gdy starcie fizycznie rozpoczęli przeciwnicy.

Ustawodawca nie kryminalizuje przygotowania do przestępstw z art. 158 k.k. W teorii dopuszcza się możliwość realizacji tego występku w formie usiłowania, ale w praktyce konstrukcja ta występuje rzadko. Jak się przyjmuje w doktrynie skoro istota udziału w bójce lub pobiciu przejawia się w narażeniu na bezpośrednie niebezpieczeństwo określonych dóbr, to tym samym stan ten urzeczywistnia znamię skutkowe przesądzając równocześnie o wejściu czynu w dalszą od usiłowania formę realizacji znamion, czyli dokonanie (tak m.inn. B. Michalski (w:) A. Wąsek, Kodeks karny, t. I. 2006 r., s. 388-389; R. Stefański. Kodeks karny. Komentarz, 2017 r.).

Użycie przez co najmniej jednego z napastników niebezpiecznego dla życia lub zdrowia człowieka przedmiotu uzasadnia przyjęcie, że zdarzenie staje się niebezpieczne w rozumieniu art. 158 § 1 k.k. i na takiej też podstawie odpowiadać mogliby pozostali jego uczestnicy (por. A. Nowosad. Usiłowanie występków udziału w bójce i pobiciu jako przestępstwa narażenia na niebezpieczeństwo. PS 2008, Nr 3, s. 90).

W realiach niniejszej sprawy zajście między grupami przestępczymi rozpoczęło użycie przez jednego z uczestników broni palnej. Oznaczało to wytworzenie takiego stanu, z którym wiązało się narażenie na bezpośrednio niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienie skutku określonego w art. 156 § 1 lub w art. 157 § 1 k.k. Ten stan realizuje znamię skutkowe z art. 158 § 1 k.k.

Oddanie strzału z broni palnej przez mężczyznę z grupy przeciwnej nie ma wpływu na kwalifikację prawną czynu oskarżonego M. Z., który wraz z innymi osobami przybył na miejsce w celu siłowego rozwiązania konfliktu. Z chwilą podjęcia ataku przez P. S. (2) na członków grupy A. S. (2) powstał taki stan niebezpieczeństwa dla wszystkich uczestników zdarzenia, który stanowił realizację znamienia skutkowego z art. 158 § 1 k.k. To uzasadniało zastosowanie wobec M. Z. kwalifikacji prawnej z art. 158 § 1 k.k., co uczyniono prawidłowo.

Z tych względów zarzuty i wnioski apelacji obrońcy oskarżonego nie zyskały akceptacji Sądu odwoławczego.

Obrońca oskarżonego **K. N.** jako pierwszy zarzut apelacji wskazał błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za postawę wyroku polegający na poczynieniu ustaleń w oparciu o zeznania świadków T. N. (1) i L. W., podczas gdy materiał dowodowy nie pozwalał na tak jednoznaczne stanowisko.

Zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie.

Byłby on słuszny tylko wtedy, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający i okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, nie odpowiadałyby prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może się sprowadzać do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku, lecz do wykazania jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego II KR 355/74, OSNPG 1975, poz. 84).

Uzasadnienie zarzutu wskazuje, że skarżący odmawia cech wiarygodności zeznaniom świadków T. N. (1) i L. W. bez podania przekonujących powodów. W istocie co do oskarżonego K. N. ważnym dowodem są zeznania T. N. (1), który rozpoznał oskarżonego na okazanym mu wydruku z monitoringu. Nie ma podstaw by to rozpoznanie podważać. Depozycje T. N. (1) nie służyły jego ekskulpacji, czy też wymiernej poprawie własnej sytuacji procesowej, o czym świadczy nieprawomocny wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu w sprawie III K 395/13 z 21 grudnia 2016 r. (o czym była mowa wcześniej). Słusznie Sąd Okręgowy oceniając wiarygodność zeznań świadka T. N. (1) przywołał pierwsze

wyjaśnienia oskarżonego K. N., w których przyznał się do stawianego mu zarzutu udziału w bójce w dniu 21 sierpnia 2012 r. przy ul. (...). Zasadnie odwołanie przyznania uznano za przyjętą linię obrony.

Zupełnie dowolne jest tłumaczenie tego faktu przez skarżącego w uzasadnieniu apelacji. Argumenty w postaci: niezrozumienia zarzutu, zdezorientowania zatrzymaniem, są sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego. Podawanie za przyczynę przyznania prawdopodobnego nakłaniania do tego oskarżonego jest niczym nieoparte i nie powinno mieć miejsca. Występowanie w pierwszej fazie postępowania bez udziału obrońcy było wyrazem jego woli i nie może stanowić o dyskwalifikacji wyjaśnień, w których przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Treść pierwszych wyjaśnień potwierdzają zeznania T. N. (1), który nie miał żadnego interesu w pomawianiu oskarżonego K. N.. Gdy zważyć na szerokie rozumienie pojęcia „brania udziału” w bójce (o czym była mowa wyżej), to brak dowodów na używanie w zdarzeniu niebezpiecznych przedmiotów lub bicie uczestników strony przeciwnej, nie prowadzi do ekskulpacji oskarżonego.

Z uwagi na fakt wielokrotnej karalności oskarżonego, a zatem obycie z organami ścigania, oskarżonemu nie mogły być obce skutki przyznania. Tym bardziej nie mógł tego uczynić wbrew prawdzie.

Ocena dowodów dokonana przez Sąd orzekający nie wykracza poza ramy art. 7 k.p.k. i pozostaje pod ochroną tego przepisu. Tak jak w stosunku do oskarżonego M. Z. brak podstaw do uznania zasadności zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k., albowiem w sprawie nie zachodziły nie dające się usunąć wątpliwości, które sąd zobligowany byłby rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego.

W odniesieniu do zarzutu obrazy art. 6 k.p.k. w zw. z art. 184 § 4 k.p.k. stwierdzić należy jego oczywistą bezpodstawność.

Przesłuchując świadków anonimowych Sąd Okręgowy przestrzegał wszystkich wymaganych procedur. To sprawia, że twierdzenie o naruszeniu prawa do obrony oskarżonego (art. 6 k.p.k.) nie zostało dowiedzione. Poza sporem jest, że przy przesłuchiwanie przez sąd świadka incoqnto, z uwagi na prawo oskarżonego i jego obrońcy do udziału w takim przesłuchaniu (art. 184 § 3 zd. 2), sąd ma obowiązek zawiadomić te podmioty o czasie i miejscu przesłuchania.

Jak stwierdził Sąd Najwyższy nie jest dopuszczalne żądanie aby obrona ograniczyła się do przedłożenia sądowi pytań skierowanych do świadka anonimowego, które to pytania będą zadane świadkowi podczas przesłuchania prowadzonego pod nieobecność oskarżonego i obrońcy jako, że nie spełnia to ustawowego wymogu udziału w przesłuchaniu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 28 lutego 2006 r., V KK 258/05, OSNKW 2006/5/47).

Konsekwentny jest pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w innych orzeczeniach, że : „prawo oskarżonego i jego obrońcy do udziału w przesłuchaniu świadka anonimowego (art. 184 § 4 k.p.k.) zawiera prawo do zadawania pytań, co wynika zarówno z istoty czynności przesłuchania, jak i jest gwarantowane przepisami art. 14 ust. 3 lit. e MPPOiP oraz art. 6 ust. 3 lit. d EKPC w zw. z art. 9 Konstytucji RP” (wyrok Sądu Najwyższego z 16.06.1999 r., V KKN 22/99, OSNKW 1999, Nr 9-10, poz. 58; Wyrok Sądu Najwyższego z 10.12.2001 r., IV KKN 229/01 OSNKW 2002, Nr 3-4, poz. 21). W tym samym kierunku wypowiedział się ETPC (zob. wyrok ETPC z 3.06.2008 r. w spr. J. przeciwko Polsce, skarga nr (...)).

Przepisy jak też orzecznictwo na temat przesłuchania świadka anonimowego znane były Sądowi I instancji, i postępował zgodnie z nimi. Powołuje je też obrona w apelacji, zarzucając ich naruszenie. Kontrola czynności sądu w tym zakresie nie potwierdza naruszenia procedury. Świadców anonimowi byli przesłuchiwani w toku rozprawy głównej. Sąd Okręgowy wyznaczał szereg terminów rozpraw z wyprzedzeniem, informował też o datach przesłuchań świadków incoqnto. Lektura akt sprawy wskazuje, że w zasadzie oskarżeni nie uczestniczyli w rozprawach, korzystając ze stawiennictwa swoich obrońców. Dotyczy to też oskarżonego K. N.. Między innymi oskarżony nie stawił się na rozprawach: 1 i 15 grudnia.2015 r., 7 i 27 stycznia 2016 r., 16 lutego 2016 r. i następnych. Świadców anonimowi byli przesłuchiwani na tych rozprawach w których nie brał udziału oskarżony K. N., ale był obecny jego obrońca.

Przesłuchanie świadków incoqnto było prowadzone w miejscu do tego wyznaczonym w trybie wideokonferencji. Strony przebywały na sali rozpraw. Tylko w jednym przypadku jeden obrońca oskarżonego sformułował do protokołu

rozprawy pytania do świadka incoqnto, tj. w dniu 7 stycznia 2016 r. Spośród wielu pytań, trzy zostały uchylone na wniosek prokuratora, z uwagi na możliwość identyfikacji świadka.

Każdorazowo przy przesłuchiwaniu świadka incoqnto Przewodniczący zwracał się do stron czy nie mają pytań do świadka. Stanowisko stron uwidocznione zostało w protokole rozprawy.

W myśl § 10 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie postępowania o zachowanie w tajemnicy okoliczności umożliwiających ujawnienie tożsamości świadka oraz sposobu postępowania z protokołami zeznań tego świadka z dnia 18 czerwca 2003 r. (Dz.U. Nr 108, poz. 1024 z późn. zm.) i jeżeli przesłuchanie świadka odbywa się przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość, pytania do świadka zgłaszane przez oskarżonego lub obrońcę, kieruje się za pośrednictwem sądu lub prokuratora prowadzącego postępowanie. Odpowiedzi na pytania kierowane do świadka przekazuje się oskarżonemu i jego obrońcy bądź odtwarza tylko w takim zakresie, który nie spowoduje ujawnienia okoliczności, o których mowa w § 2 ust. 1. W postępowaniu sądowym formę i sposób przekazywania odpowiedzi świadka określa przewodniczący składu (...).

W przedmiotowej sprawie obrońca oskarżonego (oskarżony nie wyrażał woli uczestnictwa w rozprawie) miał w pełni zagwarantowane prawo do zadawania pytań świadkom anonimowym w trakcie ich przesłuchania, prowadzonego w ramach rozprawy głównej w miejscu do tego specjalnie przeznaczonym. Twierdzenie skarżącej, że pytania miały być wcześniej przekazane Przewodniczącemu, nie znajduje potwierdzenia w treści protokołów rozpraw.

Nadto stwierdzić należy, że odnośnie do zdarzenia z dnia 21 sierpnia 2012 r. Sąd Okręgowy niefortunnie zbiorczo powołał w uzasadnieniu wyroku dowody stanowiące podstawę dokonanych ustaleń. Mieszczą się tam również zeznania wielu świadków anonimowych. W części rozważań zawierających ocenę dowodów w odniesieniu do danego oskarżonego, brak powołania się na dowód z zeznań świadka anonimowego na temat oskarżonego K. N.. Niewątpliwie kluczowym dla uznania jego sprawstwa i winy były dowody jawne, w tym pierwsze wyjaśnienia samego oskarżonego w których przyznawał się do stawianego mu zarzutu.

Reasumując, Sąd odwoławczy nie stwierdził uchybień przepisom postępowania wymienionym w apelacji, a poczynione ustalenia faktyczne uznał za prawidłowe w całym zakresie.

W odniesieniu do apelacji obrońcy oskarżonego **P. M. (1)**, która także nie zyskała akceptacji Sądu odwoławczego, aktualne pozostają uwagi na temat obrazy prawa procesowego art. 7 i 410 k.p.k., zawarte we wcześniejszych fragmentach niniejszego uzasadnienia. Przepisom tym Sąd orzekający nie uchybił. Ocena dowodów jest swobodna, ale nie dowolna.

Tak jak w większości pozostałych oskarżonych istotnym dowodem sprawstwa oskarżonego pozostawał dowód z zeznań T. N. (1). Dowód ten jest w pełni wiarygodny i mógł stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Wiarygodność świadka została w niniejszym postępowaniu zweryfikowana pozytywnie w wielu przypadkach. Z reguły jego depozycje były potwierdzone innymi dowodami. Gdy zważyć, że świadek T. N. (1) pomawiając inne osoby o udział w bójce 21 sierpnia 012 r. obciążał też siebie i został nieprawomocnie skazany na karę pozbawienia wolności w innej sprawie, to nie zachodziły podstawy do uznania jego zeznań za niezgodne z rzeczywistością.

Nie jest prawdą – wbrew apelującej – że oskarżony P. M. (1) został skazany za czyn z art. 158 § 2 k.k. tylko na podstawie zeznań świadka T. N. (1). Drugim istotnym i równorzędnym dowodem są zeznania świadka incoqnto (...) (k. 6342, t. 32), który (która) wymieniła (wymienił) oskarżonego P. M. (1) jako biorącego udział w zdarzeniu. Oskarżony został rozpoznany przez świadka incoqnto na fotografii łącznie z opisem ubioru. Treść zeznań świadka wyklucza możliwość pomylenia oskarżonego P. M. (1) z bratem.

Oczywiście, że sytuacja na zdjęciu jest statyczna, ale w sytuacji gdy świadek ten wskazał jeszcze inne osoby, które brały udział w bójce, a jest bezsporne że brały udział, to jego wiedza jest pełna. W powiązaniu z zeznaniami świadka T. N. (1), że P. M. (1) „walczył” na ulicy (...), ustalenia Sądu pierwszej instancji zawierają właściwą podstawę dowodową. Wskazywane w apelacji różnice w zeznaniach świadka T. N. (1) były wyjaśniane już w toku procesu. Świadek ten

na pewnym etapie postępowania postanowił ujawnić prawdę, w związku z tym, że sam w innym postępowaniu występował w charakterze podejrzanego (oskarżonego).

Z racji udziału w zdarzeniu z 21 sierpnia 2012 r. i znajomości wielu osób z obu grup przestępczych był w stanie w miarę precyzyjnie opisać przebieg zdarzenia. Oczywiście z uwagi na wielość osób biorących udział w bójce, dynamikę zajścia, dostrzeżenie wszystkich osób i opisanie zachowania każdej z nich w szczegółach, nie było możliwe.

Jak już wyżej podniesiono zeznania T. N. (1) w znacznym zakresie dały się weryfikować innymi dowodami z wynikiem pozytywnym. To słusznie utwierdziło Sąd Okręgowy o prawdziwości jego depozycji, co znalazło odzwierciedlenie w wyroku, bez potrzeby stosowania zasady in dubio pro reo wyrażonej w art. 5 § 2 k.p.k.

Nie zasługuje na uwzględnienie także zarzut obrazy prawa materialnego art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii polegający na błędnej wykładni tego przepisu.

Znamię „znacznej ilości” środków odurzających lub substancji psychotropowych jest znamieniem ocennym. W judykaturze jak i w doktrynie występują różne poglądy na ten temat. Ustawa z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii nie określa wartości, od których należałoby przyjąć kwalifikację konkretnych środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej jako znacznych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego i Sądów apelacyjnych dominuje stanowisko, że znaczna ilość środków odurzających lub substancji psychotropowych w rozumieniu przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii to taka ilość, która mogłaby zaspokoić potrzeby co najmniej kilkudziesięciu osób uzależnionych, a więc co najmniej trzydziestu (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 1 marca 2006 r., II KK 47/05, OSNKW 2006/57; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 2 lutego 2012 r., II AKa 413/11, Lex nr 1112421; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 12 września 2013 r., II AKa 141/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 23 stycznia 2015 r., II AKa 259/14; Lex nr 1651799; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21 marca 2016 r., II AKa 247/15, Lex nr 206224). Taka też wykładnia dominuje w literaturze (zob. m.in. M. Bojarski, W. Radecki. Pozakodeksowe prawo karne T. I, Komentarz, Warszawa 2002 r., C.H. Beck str. 274; M Preis-Mysłowa. Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz. C.H.Beck 2006 r., str. 371; K. Łucarz, A. Muszyńska: Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz. Wolters-Kluwer 2008 r.).

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu – w orzekającym składzie – taką interpretację pojęcia „znacznej ilości” aprobuje co sprawia, że stanowisko to jest zbieżne z poglądem Sądu Okręgowego. Słusznie też Sąd orzekający ustalił, że 6,26g amfetaminy stanowi 63 porcje handlowe, zaś 6,65g kokainy to 7 porcji handlowych (str. 62 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

W tej sytuacji zakwalifikowanie czynu oskarżonego P. M. (1) z art. 62 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jest w pełni uzasadnione. Z uwagi na brak innych dowodów w sprawie, negowanie w apelacji zamiaru dystrybucji tych środków w przyszłości w celu wprowadzenia do obrotu, jest zbędne. Bezsporne jest jedynie posiadanie środka odurzającego i substancji psychotropowej wbrew przepisom ustawy w ilościach ustalonych przez sąd, i tylko w tym zakresie oskarżony podlega odpowiedzialności karnej.

Z tych przyczyn zarówno ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy jak i ocena prawna czynów oskarżonego są prawidłowe, co oznacza, że w żadnym zakresie zaskarżony przez obrońcę wyrok nie podlegał weryfikacji.

Nie zasługuje na uwzględnienie apelacja oskarżonego **M. J. (1)** sporządzona przez jego obrończynię. W głównej mierze apelacja ta dotyczy obrazy przepisów postępowania art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., art. 7 i 410 k.p.k., jako, że oskarżony kwestionując swój udział w bójce 21 sierpnia 2012 r. przedstawił alibi, które miałyby potwierdzać jego obecność w Bułgarii w dacie czynu.

Sąd Okręgowy podnoszone przez oskarżonego okoliczności, zbadał częściowo. Odniósł się do dowodów w postaci pokwitowania za apartament w Bułgarii oraz do paragonów potwierdzających zakupy w Bułgarii. Słusznie tych dowodów nie potraktował jako potwierdzenie pobytu w Bułgarii w owym czasie. Rzeczywiście jak wynika z pokwitowania (k. 6487) wpłaty za apartament w Bułgarii dokonano 25 sierpnia 2012 r. W miejsce przeznaczone na

numer pokwitowania wpisano liczbę „15”, co miałyby sugerować początek turnusu. Taki dokument jest niewiarygodny i nie mógł służyć za podstawę ustaleń faktycznych. Paragony ze sklepu nie są wystawiane imiennie, więc nie dowodzą kto dokonywał zakupów.

Wobec zarzutu obraży art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. polegającym na bezzasadnym oddaleniu wniosku dowodowego oskarżonego o zbadanie przez biegłego informatyka zawartości telefonu komórkowego oskarżonego znajdującego się w Komisariacie Policji W. i wniosku zawartego w apelacji o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu sprzętu komputerowego i cyfrowych nośników danych, obejmującej przeprowadzenie badania karty pamięci znajdującej się u oskarżonego oraz znajdujących się na tej karcie zdjęć zrobionych przez oskarżonego w okresie od 15 do 25 sierpnia 2012 r. w Bułgarii, Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe we wnioskowanym i koniecznym zakresie.

Ustalono, że istotnie w Komisariacie Policji W. znajduje się telefon komórkowy oskarżonego, marki S. (...), stanowiący dowód rzeczowy w sprawie 1 Ds.5648/13 Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia Stare Miasto. Telefon komórkowy z kartą SIM był badany przez biegłego specjalistę systemów informatycznych (opinia biegłego, k. 98-100). W pamięci telefonu ani na karcie SIM nie ujawniono plików zdjęciowych. Nie odzyskano danych usuniętych bądź utraconych. W załączniku Nr 1 do opinii nr (...) sporządzono wykaz połączeń przychodzących i wychodzących oraz odtworzono treść krótkich wiadomości tekstowych SMS. Zapis SMS-ów opiewa na okres od 13.08.2012 r. do 21.08.2013 r. Analiza treści wiadomości tekstowych nie wskazuje na to, żeby oskarżony M. J. (1) przebywał w czasie od 15 sierpnia do 25 sierpnia w Bułgarii. Na przykład 23.08.2012 r. oskarżony otrzymał SMS o treści: „M. przywieź mi jutro koniecznie wszystkie faktury”. Inne pytania lub informacje w okresie od 15 do 25 sierpnia 2012 r. również przemawiają za funkcjonowaniem oskarżonego w kraju. Udokumentowany jest natomiast przejazd oskarżonego do Bułgarii w sierpniu 2013 r. Świadczą o tym SMS-y od kolejnych operatorów sieci komórkowych. Widoczne jest logowanie w Czechach, na Słowacji, w Austrii, na W., w Rumunii i Bułgarii. Logowanie w Bułgarii nastąpiło 20.08.2013 r., godz. 15²⁴.

Wobec dostarczenia przez oskarżonego M. J. (1) w toku rozprawy odwoławczej karty pamięci, na której miały znajdować się zdjęcia z wakacji w Bułgarii w sierpniu 2012 r., Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z opinii biegłego w zakresie informatyki i komputerów inż. mgra T. J. na okoliczność ustalenia czasu powstania zapisu plików znajdujących się na karcie pamięci, a w szczególności daty wykonania zdjęć oraz stwierdzenie możliwości dokonania ewentualnych modyfikacji daty zapisu plików (postanowienie k. 6833, t. XXXV).

W wydanej opinii biegły z zakresu informatyki i komputerów, wskazując metodologię badań stwierdził, że w przypadku przekazanych zdjęć brak jest możliwości jednoznacznego potwierdzenia, że zdjęcia te zostały wykonane dnia 21.08.2012 r. Data 21.08.2012 r. mogła zostać utworzona w wyniku modyfikacji metadanych plików za pomocą specjalnego oprogramowania lub edycji tych zdjęć w programie graficznym po zmianie daty systemowej komputera na datę 21.08.2012 r. Poprawność wszystkich powyższych dat zależy od ustawień zegara systemowego i nie musi być zgodna z czasem rzeczywistym (opinia biegłego mgr inż. T. J., k. 6836-6847).

Uzupełnienie postępowania dowodowego nie potwierdziło wersji oskarżonego, że w dacie czynu tj. 21.08.2012 r. przebywał na wczasach w Bułgarii. Gdy uwzględnić zeznania świadka T. N. (1) (ten dowód słusznie uznano za wiarygodny), który wymienił oskarżonego M. J. (1) jako tego, który brał udział w zdarzeniu w dniu 21.08.2012 r. to, przypisanie oskarżonemu sprawstwa w bójce jest uzasadnione.

Jak zeznał T. N. (1) „przy szlabanie bił się E. L. (2), T. i J.” (k.3779). Konflikt między oskarżonym a T. N. (1) o ile zaistniał w przeszłości, to nie przekładał się na znaczenie w tej sprawie, albowiem wiarygodność depozycji T. N. (1) została niejednokrotnie potwierdzona innymi dowodami w zakresie dotyczącym także innych oskarżonych.

Rację ma natomiast skarżąca, gdy kwestionuje przyjętą kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonemu M. J. (1). Określenie świadka „miał maczetę”, (k.3305), lub trzymał duży nóż albo maczetę (k. 3780) nie wystarcza dla wypełnienia znamion typu czynu z art. 159 k.k. Wprawdzie świadek T. N. (1) mówił, że oskarżony M. J. „bił się przy szlabanie”, to w żadnym z zeznań nie stwierdził, żeby J. bił kogoś maczetą, lub w jakiś inny sposób jej używał.

In concreto nie jest sporna wykładnia art. 159 k.k. Dokonał jej Sąd Okręgowy na str. 58-59 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Takiej samej interpretacji dokonała skarżąca. Przytoczone orzecznictwo i stanowisko doktryny nie pozostawia wątpliwości, że warunkiem odpowiedzialności na podstawie art. 159 k.k. jest dopiero „użycie” (nie wystarcza posługiwanie się) broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu. Bójka lub pobicie nie nabiera szczególnie niebezpiecznego charakteru wtedy, gdy sprawca posiada przy sobie broń palną, nóż lub inny podobnie niebezpieczny przedmiot, że chwyta taki przedmiot do ręki, a nawet demonstruje go innym uczestnikom zajścia, lecz dopiero z tego powodu, że wykorzystując szczególne właściwości noża, broni palnej lub podobnie niebezpiecznego przedmiotu i stosując określony sposób ich użycia, wywołuje już nie abstrakcyjne, lecz konkretne niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 23 września 2016 r., III KK 85/16).

W przedmiotowej sprawie takich jednoznacznych ustaleń zabrakło. Nie ma pewności że oskarżony M. J. (1) „używał” maczety (noża) w rozumieniu art. 159 k.k. Innymi słowy, jeżeli nie czynił użytku z takiego przedmiotu, to jego odpowiedzialność karna kształtuje się na podstawie art. 158 § 2 k.k., tak jak pozostałych oskarżonych. Sąd Apelacyjny dał temu wyraz w pkt XI wyroku, dokonując nowego opisu czynu.

W pozostałym zakresie apelacja oskarżonego M. J. (1) nie zasługiwała na akceptację.

Przed odniesieniem się do apelacji Prokuratora stwierdzić należy, że Sąd Apelacyjny dokonał także zmiany opisu czynów dotyczących oskarżonych M. Z. i A. S. (1) – co do przestępstwa udziału w zorganizowanej grupie – z art. 258 § 1 k.k. Z uwagi na nieprawomocność wyroku w sprawie III K 395/13 Sądu Okręgowego we Wrocławiu, nie było podstaw do wymienienia w opisie czynów z imienia i nazwiska tych osób, które tworzyły grupę przestępczą. Posłużenie się przez Sąd Okręgowy tylko imieniem i pierwszą literą nazwiska nie było wystarczające, albowiem możliwość identyfikacji tych osób była niewątpliwa.

Z tych przyczyn w opisie czynów w pkt I ppkt 1 oraz w pkt VI ppkt 1, Sąd Apelacyjny ograniczył imienny skład grupy do trzech osób oraz wskazał ogólnie inne osoby bez ich personalizacji.

II. *Odniesienie do apelacji Prokuratora.*

Apelacja ta co do zasady zasługuje na uwzględnienie.

Niewątpliwie wymierzone oskarżonym kary są rażąco niewspółmierne w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. Nadto w przypadku, gdzie podstawą skazania był nadto przepis art. 65 § 1 k.k., a co za tym idzie do podstawy wymiaru kary miały zastosowanie reguły określone w art. 54 § 2 k.k., orzeczenie kary pozbawienia wolności w rozmiarze 3 miesięcy (pkt III wyroku Sądu Okręgowego) nastąpiło z naruszeniem art. 65 § 1 i 64 § 2 k.k. Zważyć należy, że przestępstwo z art. 158 § 2 k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

Ma to znaczenie drugorzędne, skoro rację ma skarżący, że wymierzenie kar mieszanych – w trybie art. 37b k.k. było w realiach sprawy nietrafne i niesprawiedliwe. Skutkowało wymierzeniem oskarżonym kar 2-3 miesięcy pozbawienia wolności za czyny, których stopień społecznej szkodliwości jest bardzo wysoki. W przypadku oskarżonych kara ograniczenia wolności i świadczenia pieniężne nie stanowią realnej dolegliwości. Krótkoterminowa kara pozbawienia wolności rzeczywiście ma spełnić rolę terapii szokowej. Może to dotyczyć osób, które nie miały styczności z wymiarem sprawiedliwości, nie są na tyle zdemoralizowane, aby odbyć długą resocjalizację w warunkach zakładu karnego.

Wprowadzając instytucję kary mieszanej, ustawodawca uznał, że w wielu sytuacjach wymierzenie właśnie krótkoterminowej kary pozbawienia wolności będzie wystarczające dla osiągnięcia etapowego celu kary mieszanej związanego z pozbawieniem wolności. Sam fakt pozbawienia wolności może być dla skazanego dolegliwością szokową. Jak pisano „najpierw mocne uderzenie dolegliwością związaną z krótkoterminowym pozbawieniem wolności, a następnie kontynuacja dolegliwości, ale już o innej treści sprowadzonej do rygorów ograniczeń wolności na innych i zróżnicowanych płaszczyznach, a więc dolegliwości wyraźnie zmniejszonej, bo realizowanej na wolności”.

Orzekając kumulatywnie te kary, Sąd bierze pod uwagę dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 § 1 k.k. Uzasadniając wprowadzenie przepisu art. 37b k.k. wskazano, że : „w wielu sytuacjach wymierzenie krótkoterminowej kary izolacyjnej jest wystarczające dla osiągnięcia odpowiedniego oddziaływania w zakresie prewencji specjalnej, związanego z tą sankcją. Uzupełnieniem oddziaływania penalnego w takim wypadku może być kara ograniczenia wolności, która skierowana byłaby ku ugruntowaniu społecznie pożądanym zachowań skazanego, a jednocześnie pozbawiona byłaby tak silnego stygmatyzującego skutku” (A. Stefański. Kodeks karny. Komentarz 2017, wyd. 17).

Idea kary mieszanej, jakkolwiek słuszna i interesująca, w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania. Takie stanowisko zaprezentował oskarżyciel publiczny, a Sąd odwoławczy w pełni je podziela.

Ocena każdego z oskarżonych w zakresie stopnia winy, sposobu życia przed i po popełnieniu przestępstw, poziom ich demoralizacji, co do większości z nich uprzednia karalność, to te elementy, które oceniane na gruncie art. 53 § 1 k.k. nakazują wymierzenie dłuższych kar pozbawienia wolności. Oczywiście wobec innych okoliczności, o których będzie mowa niżej kary izolacyjne w wymiarze proponowanym w apelacji, nie byłyby uzasadnione i nosiłyby w sobie cechy odwetu.

Oskarżony **R. D. (1)** (ps. (...)) odpowiada w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. Karany m.in. za przestępstwa z art. 258 § 2 k.k., z art. 158 § 1 i 157 § 1 k.k. Odbywanie kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności zakończył 31.07.2009 r., będąc warunkowo zwolniony. Okres próby minął 6 sierpnia 2012 r., tj. kilkanaście dni przed czynem z dnia 21.08.2012 r.

A. S. (1), aktualnie niekarany, członek bojówek (...), uczestnik grupy przestępczej A. S. (2), negatywna opinia.

K. N. – ośmiokrotnie karany, w tym w 2016 roku.

L. J. – karany za kradzież przez Sąd francuski w 2011 r., a w Polsce za czyn z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, - karę warunkowo zawieszono, po czym w 2013 r. zarządzono jej wykonanie. W czasie bójki posiadał nóż.

M. Z. - wielokrotnie karany, m.inn. za rozboje i włamania (t. XX), ostatnio wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 20.09.2001 r., orzeczono karę łączną 5 lat pozbawienia wolności, którą odbył do 3.04.2005 r.

M. J. (1) – czterokrotnie karany.

P. M. (1) – bezrobotny, nie karany.

Czyny jakich się dopuścili oskarżeni, cechuje wysoki stopień społecznej szkodliwości. Obie bójki (z 17.08 i 21.08.2012 r.), odbyły się w centrum miasta, w miejscach uczęszczanych przez wielu ludzi. Pierwsze zdarzenie (z udziałem oskarżonego M. Z., w pobliżu dużego centrum handlowego (...), w ruchliwym miejscu). Doszło tam do użycia broni palnej. Przechodnie, czy pracownicy pobliskich sklepów czy urzędów, przeżyli traumę. Zdarzenie było niebezpieczne dla osób postronnych, budziło zainteresowanie mediów.

Zdarzenie z 21.08.2012 r. miało miejsce w pobliżu skrzyżowania dwóch ruchliwych ulic, w pobliżu przystanku MPK. Bójka z udziałem co najmniej kilkunastu uzbrojonych mężczyzn, zakończona zresztą zranieniem dwóch osób (jednej z ciężkimi obrażeniami ciała) w środku dnia, wywołała popłoch okolicznych mieszkańców jak i przechodniów. Świadkowie, którzy obserwowali zajście bali się zeznawać. Z tego względu tak znaczna ilość świadków incoqnto.

Nie może być przyzwolenia na zakłócanie bezpieczeństwa w środku miasta przez agresywne grupy przestępcze, nawet wtedy gdy załatwiają własne porachunki. Poziom tej agresji, determinacja z jaką działali, aż do czasu gdy dwóch mężczyzn doznało poważnych obrażeń ciała, wymaga zastosowania takiej represji karnej, która uświadomi oskarżonym (w większości w dojrzałym już wieku), nieopłacalność działalności przestępczej.

Okoliczności łagodzących w sprawie poszczególnych oskarżonych jest niewiele. Oskarżony M. J. (1) przejawia zainteresowania militarne, ale jego rola w bójce 21.08.2012 r., gdy posługiwał się maczetą, nie znajduje

usprawiedliwienia. Oczywiście w żadnym ze zdarzeń nie ucierpiały osoby trzecie. Jednakże zostały narażone na stres, co oznacza że nie czują się bezpieczne we własnym mieście, nawet w ciągu dnia. Dlatego Sąd odwoławczy nie mógł zaakceptować kar mieszanych orzeczonych przez Sąd Okręgowy. Argumenty, o których była mowa wyżej, a które szeroko rozważył Oskarżyciel publiczny w apelacji, są ze wszech miar zasadne, także wtedy gdy wnioski o surowe kary nie przekonały w całej rozciągłości.

Sąd Apelacyjny wymierzył oskarżonym kary od roku do roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności, biorąc pod uwagę stopień winy oskarżonych wyrażający się m.in. w pełnionej roli w przestępstwie, zaangażowanie w zorganizowanej grupie (M. Z., A. S.), czy też zaangażowanie w bójkach, uprzednią karalność, sposób życia przed i po popełnieniu przestępstw, oraz wzgląd na społeczne oddziaływanie kary (art. 53 § 1 k.k.).

Uwzględniając fakt, że bójki nie dotknęły osób trzecich, mimo stworzenia przez sprawców wysokiego zagrożenia, Sąd nie podzielił wniosku Prokuratora o podwyższenie kar do 3-4 lat pozbawienia wolności w stosunku do konkretnych oskarżonych.

Należy żywić przekonanie, że kary bezwzględne oscylujące w dolnych i średnich granicach ustawowego zagrożenia spełnią funkcje represyjne i wychowawcze wobec oskarżonych, oraz osiągną pozytywne cele w zakresie społecznego oddziaływania.

Z tych względów orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze w tym opłatach za obie instancje orzeczono na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i 633 k.p.k. oraz art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. z późn. zm. O opłatach w sprawach karnych.

Podstawę zasądzenia kosztów z tytułu nieopłaconej obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonego M. J. (1) na rzecz adw. K. W. (1) stanowi przepis art. 29 ustawy – Prawo o adwokaturze.

SSA Witold Franckiewicz SSA Barbara Krameris SSA Wiesław Pędziwiatr