

Sygnatura akt II AKa 313/23

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 listopada 2023 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:**

Przewodniczący: SSA Cezariusz Baćkowski (spr.)

Sędziowie: SA Robert Zdych

SA Artur Tomaszewski

Protokolant: Daria Machnik

**przy udziale Anny Kaniak prokuratora Prokuratury (...)**

**po rozpoznaniu w dniu 15 listopada 2023 r. sprawy:**

- **A. D. oskarżonego o czyn z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.,**
- **B. P. oskarżonego o czyny z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., art. 157 § 2 k.k.;**

**na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych i prokuratora co do obojga oskarżonych**

**od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu**

**z dnia 24 maja 2023 r. sygn. akt III K 198/22**

**I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego A. D. w ten sposób, że:**

- **w punkcie I z opisu czynu przypisanego eliminuje ustalenia o spowodowaniu ciężkiej choroby długotrwałej i narażeniu na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu,**
- **w punkcie VII orzeczony obowiązek naprawienia szkody ogranicza do 18901,65 złotego (osiemnastu tysięcy dziewięćset jeden złotych i 65 groszy),**

**II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy wobec A. D. i tenże wyrok utrzymuje w mocy wobec oskarżonego B. P.,**

**III. określa, że wydatki postępowania odwoławczego związane z apelacją prokuratora ponosi Skarb Państwa,**

**IV. zasądza na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania odwoławczego od oskarżonych:**

- **A. D. 307 złotych,**
- **B. P. 767 złotych, w tym 760 złotych opłaty za obie instancje.**

## UZASADNIENIE

**A. D.** został oskarżony o to, że:

w dniu 30 lipca 2021 roku we W. na terenie Pasażu (...), działając w zamiarze bezpośrednim wspólnie i w porozumieniu z B. P. spowodowali u D. O. ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającą życiu, ciężkiej choroby długotrwałej oraz ciężkiego kalectwa w postaci ślepoty oka lewego w ten sposób, że B. P. uderzył D. O. pięścią w twarz, w wyniku czego pokrzywdzony przewrócił się do tyłu uderzając tyłem głowy o brukowane podłoże, a następnie A. D. wielokrotnie kopał leżącego D. O. w głowę, czym spowodowali u niego obrażenia w postaci urazu głowy ze stłuczeniem mózgu i z rozsianym urazem aksonalnym mózgowia, skutkującym poważnymi następstwami neurologicznymi w postaci między innymi długotrwałej utraty przytomności a w dalszym okresie także koniecznością analgosedacji, konieczności wentylacji mechanicznej czy żywienia parenteralnego przez sondę P., a także po poprawie stanu ogólnego po około miesięcznej hospitalizacji utrzymującego się dużego stopnia ograniczenia sprawności fizycznej i psychicznej oraz stanu padaczkowego wymagających długotrwałej rehabilitacji i o niepewnym rokowaniu co do stopnia poprawy w przyszłości; wieloodłamowego złamania kości twarzoczaszki obejmującego m.in.: wszystkie ściany oczodołu lewego z przemieszczeniem odłamów do światła zatoki szczękowej lewej; wszystkie ściany zatoki szczękowej lewej z przemieszczeniem odłamu ściany tylnej do światła zatoki na ok. 1,1 cm; ściany przedniej i przyśrodkowej zatoki szczękowej prawej, obie blaszki wyrostka skrzydłowego lewego;- kości nosowe, kostną przegrodę nosa oraz sitowie; łuk jarzmowy lewy, trzymiejscowe złamanie z jedną ze szczelin złamania obejmującą dołek stawowy stawu skroniowo-żuchwowego; wyrostek rylcowaty kości skroniowej lewej; podstawę lewego wyrostka kłykciowego żuchwy, ze szczeliną złamania obejmującą kąt żuchwy, przemieszczenie do 0,3 cm; rozejście szwu jarzmowo-czołowego lewego; -złamania te wymagały zaopatrzenia skomplikowanego zabiegu operacyjnego obejmującego między innymi nastawianie odłamów kostnych oraz ich stabilizację za pomocą metalowych śrub i płytek w różnych rejonach twarzoczaszki, a także między innymi ekstrakcję korzeni dwóch zębów trzonowych; towarzyszące złamaniom kości twarzoczaszki - obrzęki tkanek miękkich twarzy; masywny krwiak okularowy powiek oka lewego i masywny krwiak policzka lewego, grubości do 2 cm, oraz krwiak zagąłkowy oczodołu lewego - skutkujące ustawieniem lewej gałki w wytrzeszczu, z obrzękiem spojówek oka lewego i wylewem krwawym podspojówkowym w lewej gałce ocznej, z cechami ucisku na nerw wzrokowy w tym oku - skutkujące koniecznością pilnego wykonania zabiegu operacyjnego nacięcia powieki dolnej oka lewego, tzw. kantotomii; nie rokujące poprawy uszkodzenie nerwów czaszkowych unerwiających lewą część twarzy: nerwu 111 - okoruchowego oraz nerwu 11 -wzrokowego, do którego doszło na skutek obrażeń pomimo przeprowadzonego zabiegu kantotomii, skutkujące ślepotą, areaktywnością i rozbieżnym ustawieniem lewej gałki ocznej; infekcje, w tym zakażenie krwi - pozostające w bezpośrednim związku przyczynowo skutkowym z doznanymi przez pokrzywdzonego obrażeniami głowy, w tym twarzoczaszki,

***tj. popełnienia przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.***

**B. P.** zarzucono, iż:

I. w dniu 30 lipca 2021 roku we W. na terenie Pasażu (...), działając w zamiarze bezpośrednim wspólnie i w porozumieniu z A. D. spowodowali u D. O. ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającą życiu, ciężkiej choroby długotrwałej oraz ciężkiego kalectwa w postaci ślepoty oka lewego w ten sposób, że B. P. uderzył D. O. pięścią w twarz, w wyniku czego pokrzywdzony przewrócił się do tyłu uderzając tyłem głowy o brukowane podłoże, a następnie A. D. wielokrotnie kopał leżącego D. O. w głowę, czym spowodowali u niego obrażenia w postaci urazu głowy ze stłuczeniem mózgu i z rozsianym urazem aksonalnym mózgowia, skutkującym poważnymi następstwami neurologicznymi w postaci między innymi długotrwałej utraty przytomności a w dalszym okresie także koniecznością analgosedacji, konieczności wentylacji mechanicznej czy żywienia parenteralnego przez sondę P., a także po poprawie stanu ogólnego po około miesięcznej hospitalizacji utrzymującego się dużego stopnia ograniczenia sprawności fizycznej i psychicznej oraz stanu padaczkowego wymagających długotrwałej rehabilitacji i o niepewnym rokowaniu co do stopnia poprawy w przyszłości; wieloodłamowego złamania kości twarzoczaszki obejmującego m.in.: wszystkie ściany oczodołu lewego z przemieszczeniem odłamów do światła zatoki szczękowej lewej; wszystkie ściany zatoki szczękowej lewej z przemieszczeniem odłamu ściany tylnej do światła zatoki na ok. 1,1 cm; ściany przedniej i przyśrodkowej zatoki szczękowej prawej, obie blaszki wyrostka skrzydłowego lewego;-

kości nosowe, kostną przegrodę nosa oraz sitowie; łuk jarzmowy lewy, trzymiejscowe złamanie z jedną ze szczelin złamania obejmującą dołek stawowy stawu skroniowo-żuchwowego; wyrostek rylcowaty kości skroniowej lewej; podstawę lewego wyrostka kłykciowego żuchwy, ze szczeliną złamania obejmującą kąt żuchwy, przemieszczenie do 0,3 cm; rozejście szwu jarzmowo- czołowego lewego; -złamania te wymagały zaopatrzenia skomplikowanego zabiegu operacyjnego obejmującego między innymi nastawianie odłamów kostnych oraz ich stabilizację za pomocą metalowych śrub i płytek w różnych rejonach twarzoczaszki, a także między innymi ekstrakcję korzeni dwóch zębów trzonowych; towarzyszące złamaniom kości twarzoczaszki - obrzęki tkanek miękkich twarzy; masywny krwiak okularowy powiek oka lewego i masywny krwiak policzka lewego, grubości do 2 cm, oraz krwiak zagałkowy oczodołu lewego - skutkujące ustawieniem lewej gałki w wytrzeszczu, z obrzękiem spojówek oka lewego i wylewem krwawym podspojówkowym w lewej gałce ocznej, z cechami ucisku na nerw wzrokowy w tym oku - skutkujące koniecznością pilnego wykonania zabiegu operacyjnego nacięcia powieki dolnej oka lewego, tzw. kantotomii; nie rokujące poprawy uszkodzenie nerwów czaszkowych unerwiających lewą część twarzy: nerwu 111 - okoruchowego oraz nerwu 11 - wzrokowego, do którego doszło na skutek obrażeń pomimo przeprowadzonego zabiegu kantotomii, skutkujące ślepotą, areaktywnością i rozbieżnym ustawieniem lewej gałki ocznej; infekcje, w tym zakażenie krwi - pozostające w bezpośrednim związku przyczynowo skutkowym z doznanymi przez pokrzywdzonego obrażeniami głowy, w tym twarzoczaszki,

***tj. popełnienia przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 kk.;***

II. w dniu 30 lipca 2021 roku we W. na terenie Pasażu (...) uderzył M. J. (1) pięścią w twarz w wyniku czego pokrzywdzony doznał obrażeń w postaci urazu nosa ze złamaniem kości nosowej oraz urazu okolicy ciemieniowej głowy w postaci podbiegnięcia krwawego, otarcia naskórka i obrzęku tkanek tej okolicy, co skutkowało naruszeniem czynności narządów ciała i rozstrojem jego zdrowia trwającym nie dłużej niż siedem dni,

***tj. popełnienia przestępstwa z art. 157 § 2 k.k.***

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z 24 maja 2023 r., III K 198/22:

I. uznał oskarżonego **A. D.** za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w dniu 30 lipca 2021 roku, we wczesnych godzinach rannych (około godziny 5:15), we W. na terenie Pasażu (...), spowodował u D. O. ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, ciężkiej choroby długotrwałej oraz ciężkiego kalectwa w postaci ślepoty oka lewego w ten sposób, że po uderzeniu D. O. pięścią w twarz przez B. P., pokrzywdzony przewrócił się uderzając w sposób bezwładny i nieasekurowany tyłem głowy o brukowane podłoże, A. D. wielokrotnie (około 7 razy) kopął leżącego pokrzywdzonego z dużą siłą w głowę, narażając go tym samym na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, a nadto powodując przy tym wieloodłamowe złamanie kości twarzoczaszki obejmującego m.in.: wszystkie ściany oczodołu lewego z przemieszczeniem odłamów do światła zatoki szczękowej lewej; wszystkie ściany zatoki szczękowej lewej z przemieszczeniem odłamu ściany tylnej do światła zatoki na ok. 1,1 cm; ściany przedniej i przyśrodkowej zatoki szczękowej prawej, obie blaszki wyrostka skrzydłowego lewego; - kości nosowe, kostną przegrodę nosa oraz sitowie; łuk jarzmowy lewy, trzymiejscowe złamanie z jedną ze szczelin złamania obejmującą dołek stawowy stawu skroniowo-żuchwowego; wyrostek rylcowaty kości skroniowej lewej; podstawę lewego wyrostka kłykciowego żuchwy, ze szczeliną złamania obejmującą kąt żuchwy, przemieszczenie do 0,3 cm; rozejście szwu jarzmowo- czołowego lewego; -złamania te wymagały zaopatrzenia skomplikowanego zabiegu operacyjnego obejmującego między innymi nastawianie odłamów kostnych oraz ich stabilizację za pomocą metalowych śrub i płytek w różnych rejonach twarzoczaszki, a także między innymi ekstrakcję korzeni dwóch zębów trzonowych; towarzyszące złamaniom kości twarzoczaszki - obrzęki tkanek miękkich twarzy; masywny krwiak okularowy powiek oka lewego i masywny krwiak policzka lewego, grubości do 2 cm, oraz krwiak zagałkowy oczodołu lewego - skutkujące ustawieniem lewej gałki w wytrzeszczu, z obrzękiem spojówek oka lewego i wylewem krwawym podspojówkowym w lewej gałce ocznej, z cechami ucisku na nerw wzrokowy w tym oku - skutkujące koniecznością pilnego wykonania zabiegu operacyjnego nacięcia powieki dolnej oka lewego, tzw. kantotomii; nie rokujące poprawy uszkodzenie nerwów czaszkowych unerwiających lewą część twarzy: nerwu 111 - okoruchowego oraz nerwu 11 -wzrokowego, do którego doszło na skutek obrażeń

pomimo przeprowadzonego zabiegu kantotomii, skutkujące ślepotą, areaktywnością i rozbieżnym ustawieniem lewej gałki ocznej; infekcje, w tym zakażenie krwi - pozostające w bezpośrednim związku przyczynowo skutkowym z doznanymi przez pokrzywdzonego obrażeniami głowy, w tym twarzoczaszki, - tj. popełnienia przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i za tak opisany czyn na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę **roku i 6 (sześciu)** miesięcy pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego **B. P.** za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w dniu 30 lipca 2021 roku, we wczesnych godzinach rannych (około godziny 5:15) we W. na terenie Pasażu (...), przewidując możliwość popełnienia czynu zabronionego i godząc się na to, uderzył z dużą siłą D. O. pięścią w twarz przez co pokrzywdzony przewrócił się w sposób bezwładny i nieasekurowany, uderzając tyłem głowy o brukowane podłoże, narażając go tym samym na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, tj. popełnienia przestępstwa z art. 160 § 1 kk. i za tak opisany czyn na podstawie art. 160 § 1 k.k. wymierzył mu karę **10 (dziesięciu)** miesięcy pozbawienia wolności;

III. uznał oskarżonego **B. P.** za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt II części wstępnej wyroku, z tym ustaleniem, że do czynu doszło we wczesnych godzinach rannych (około godziny 5:15) tj. przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 157 § 2 k.k. i za tak opisany czyn na podstawie art. 157 § 2 k.k. wymierzył mu karę **grzywny** w wymiarze **50 (pięćdziesiąt)** stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę **40 (czterdzieści) złotych**;

IV. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 k.k. warunkowo zawiesił oskarżonemu **B. P.** wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby 2 lat,

V. na podstawie art. 72 §1 pkt 1 k.k. zobowiązał oskarżonego **B. P.** do informowania kuratora o przebiegu okresu próby;

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu **A. D.** na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności, okres rzeczywistego pozbawienia wolności tj. okres zatrzymania od dnia 07 października 2021 roku o godz. 13:35 do 8 października 2021 roku o godz. 12:25;

VII. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **A. D.** obowiązek naprawienia w całości szkody, przez zapłatę na rzecz D. O. kwoty **19.051,14** (dziewiętnaście tysięcy pięćdziesiąt jeden złotych 14/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku;

VIII. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **A. D.** zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, przez zapłatę na rzecz D. O. kwoty **100.000,00** (sto tysięcy złotych 00/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku;

IX. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **B. P.** zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, przez zapłatę na rzecz D. O. kwotę **5.000,00** (pięć tysięcy złotych 00/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku, zaś w pozostałym zakresie odsyła wniosek na drogę postępowania cywilnego;

X. zasądził od oskarżonych **A. D. i B. P.** na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. O., koszty ustanowienia przez niego pełnomocnika w 1/2 części wobec każdego z nich, od łącznej kwoty 3 240 złotych;

XI. obciążył oskarżonych **A. D. i B. P.** kosztami sądowymi na nich przypadającymi, w tym wymierzył opłatę w kwocie 300 (trzysta) zł wobec A. D. i 580 (pięćset osiemdziesiąt) zł wobec B. P..

Apelacje od tego orzeczenia wnieśli prokurator i oskarżeni za pośrednictwem obrońców.

**Obrońcy oskarżonego A. D.** – zaskarżyli wyrok w całości zarzucając:

1) obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 25 § 1 k.k. i (lub) art. 25 § 2 k.k., poprzez ich niezastosowanie, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że oskarżony A. D. był przedmiotem bezpośredniego, bezprawnego i rzeczywistego zamachu na jego życie i zdrowie oraz podjął obronę, która była konieczna i współmierna do niebezpieczeństwa zamachu, a ponadto pozostawała w oczywistym związku przyczynowym, czasowym i funkcjonalnym z przeprowadzonym na niego zamachem ze strony pięciu napastników, w tym pokrzywdzonego D. O., a tym samym doszło do wyłączenia bezprawności czynu przypisanego oskarżonemu A. D.; tj. przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia a to art. 4 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., a polegająca na dowolnej i wybiórczej ocenie materiału dowodowego, sprzecznej z zasadami logiki, wiedzą i doświadczeniem życiowym, a w szczególności pominięciem okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego A. D., wyrażonych przez biegłego sądowego z zakresu medycyny sądowej dr. J. S. w opinii uzupełniającej na rozprawie w dniu 8 lutego 2023 r., gdzie biegły jednoznacznie wskazał, że „Tego typu uderzenia czyli kopnięcia i uderzenia w głowę oraz duszenie, które widzieliśmy na filmie zadane oskarżonemu mogą skutkować różnego rodzaju zamroczeniem i dodatkowo skutkować zawrotami głowy, czy bólem głowy” oraz „z całą pewnością, kiedy organizm otrzymuje uderzenia pięścią w twarz wykazuje naturalną reakcję z jednej strony do osłonięcia wrażliwych części ciała, z drugiej strony do obrony czyli zadania ciosów atakującemu”.

3) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k., a polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zaś wyjaśnień złożonych przez oskarżonego A. D., co doprowadziło do przyjęcia, że oskarżony A. D. znajdował się w stanie znacznej nietrzeźwości, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, dokonana w zgodzie z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, nie pozwala na poczynienie ustaleń tej treści, z uwagi na fakt, że brak jest w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym dowodu, aby oskarżonemu A. D. przeprowadzone zostały jakiegokolwiek badania mające wykazać ilość zawartego we krwi alkoholu, co pozwoliłoby na przyjęcie, że w momencie zdarzenia był on pod znacznym wpływem alkoholu, co doprowadziło do niezasadnego przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że oskarżony znajdował się w stanie znacznej nietrzeźwości.

4) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k., a polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zaś wyjaśnień złożonych przez oskarżonego A. D., co doprowadziło do przyjęcia, że :

- oskarżony A. D. działał z zamiarem bezpośrednim, nagłym wyrządzenia pokrzywdzonemu D. O. ciężkiego uszczerbku na zdrowiu podyktowanym nieuzasadnionym prawnie odwetem na pokrzywdzonym, który był już nieprzytomnym i nie stwarzał żadnego zagrożenia;

- oskarżony A. D. doskonale mógł zdawać sobie sprawę z dużej siły uderzeń, które wykonał z dużą siłą i umiejętnością, gdyż trenował kickboxing;

podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, dokonana w zgodzie z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, nie pozwala na poczynienie ustaleń tej treści, z uwagi na fakt, że oskarżony A. D. za wszelką cenę starał się uniknąć konfliktu, lecz został zaatakowany przez grupę pięciu mężczyzn, w tym samego pokrzywdzonego D. O., którzy zadali mu wiele ciosów w głowę (w tym kopnięcia w głowę) oraz inne części ciała m.in. za pomocą pałki teleskopowej przez świadka M. D., co doprowadziło do wywołania u oskarżonego mechanizmu obronnego w obawie o własne życie i zdrowie, którego skutkiem było odparcie bezprawnego, bezpośredniego i rzeczywistego zamachu.

5) rażącą niewspółmierność zastosowanych środków o charakterze kompensacyjnym w postaci:

- zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, a polegającą na uznaniu, że w niniejszej sprawie kwota 100.000 zł orzeczona wobec oskarżonego A. D. tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę płatna na rzecz pokrzywdzonego D. O. jest odpowiednia oraz ;

- obowiązku naprawienia w całości szkody, a polegającym na uznaniu, że w niniejszej sprawie kwota 19.051,14 złotych orzeczona wobec oskarżonego A. D. tytułem obowiązku naprawienia w całości szkody płatna na rzecz pokrzywdzonego D. O. jest odpowiednia;

podczas gdy kwota ta w sposób niedostateczny uwzględnia dotychczasową niekaralność oraz postawę zarówno przed popełnieniem przestępstwa, jak i po jego popełnieniu oraz możliwości zarobkowe oskarżonego, a ponadto nie uwzględnia stopnia winy jak i rozmiaru wyrządzonej przez oskarżonego krzywdy oraz stopnia przyczynienia się pokrzywdzonego do zaistniałej sytuacji.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniesli o :

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez jego uchylenie i umorzenie postępowania wobec oskarżonego A. D.;

lub:

- zmianę zaskarżonego wyroku i odstąpienie od wymierzenia kary oskarżonemu oraz orzeczenie wobec oskarżonego znacznie niższych kwot tytułem obowiązku naprawienia szkody i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę;

- o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenia wobec oskarżanego nadzwyczajnie złagodzonej kary 1 roku pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 69 k.k. warunkowe zawieszenie jej wykonania na okres próby 3 lat, a ponadto orzeczenie wobec oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego znacznie niższych kwot tytułem obowiązku naprawienia szkody oraz zadośćuczynienia za doznaną krzywdę;

ewentualnie:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania.

Również w całości zaskarżył wyrok **obrońca oskarżonego B. P. i** zarzucił:

I. obrazę prawa procesowego poprzez:

1) naruszenie prawa procesowego art. 7 k.p.k. przez błędną (dowolną ocenę dowodów zgromadzonych w toku postępowania w tym:

- błędną ocenę dowodów wyjaśnień oskarżonych składanych na etapie postępowania przygotowawczego, jak i sądowego;

- błędną ocenę dowodów z zeznań świadków, w szczególności zeznań pokrzywdzonych;

- błędną ocenę dowodu z opinii biegłego medyka sądowego;

- błędną ocenę pozostałego materiału dowodowego, w szczególności dowodu z nagrań zdarzenia z dnia 30 lipca 2021 r. z kamer monitoringu, w następstwie dokonanie błędnych ustaleń faktycznych wskazanych w II części zarzutów.

II. błąd w ustaleniach faktycznych mających istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku polegający na błędnym ustaleniu:

- iż B. P. swoim działaniem naraził pokrzywdzonego D. O. na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, tj. popełnienia przestępstwa z art. 160 § 1 k.k.;

- iż działanie B. P. skierowane co do obu pokrzywdzonych nie nosiło cech działania zmierzającego do uchylenia bezpośredniego niebezpieczeństwa grożącego A. D. oraz że działanie to miało charakter konieczny;

- iż pokrzywdzony A. O. na skutek uderzenia przez B. P. uderzył w sposób niekontrolowany częścią potyliczną głowy.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej B. P. przez zmianę kwalifikacji prawnej czynu II na czyn z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 26 § 2 k.k. i uniewinnienie oskarżonego od tego czynu; ewentualnie na podstawie art. 26 § 3 k.k. nadzwyczajne złagodzenie kary lub odstąpienie od jej wymierzenia.

**Prokurator** zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonych zarzucając:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegający na błędnym ustaleniu, że oskarżeni A. D. oraz B. P. nie popełnili zarzucanych im przestępstw popełnionych na szkodę D. O. wspólnie i w porozumieniu, co miało wpływ na treść wyroku w zakresie przypisania B. P. skutku w postaci spowodowania choroby realnie zagrażającej życiu, ciężkiej choroby długotrwałej oraz ciężkiego kalectwa w postaci ślepoty oka lewego, a w konsekwencji doprowadziło do błędnie przyjętej kwalifikacji prawnej czynu z art. 160 § 1 k.k. zamiast 156 § 1 pkt 2 k.k. i wymierzenie na podstawie tego przepisu rażąco łagodnej kary.

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, iż wobec oskarżonego A. D. zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek i w konsekwencji zastosowanie wobec niego nadzwyczajnego złagodzenia kary, podczas gdy prawidłowe uwzględnienie okoliczności wpływających na ocenę stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu w postaci wysokiego stężenia alkoholu we krwi oskarżonego, umyślnego naruszenie porządku prawnego, spowodowanie odwracalnej krzywdy psychicznej i fizycznej u pokrzywdzonego, prowadzi do uznania braku istnienia podstaw dla zastosowania wobec oskarżonego instytucji z art. 60 § 2 k.k.

3) rażąco niewspółmierność orzeczonej za zarzucany oskarżonemu B. P. czyn w punkcie III części sentencjonalnej wyroku kary grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych przy ustaleniu jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł, wynikającą z niedostatecznego uwzględnienia okoliczności obciążających, a w szczególności stopnia winy i wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz celów zapobiegawczych i wychowawczych, które kara ma osiągnąć w stosunku do sprawcy, a także potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Podnosząc powyższe zarzuty, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego A. D. była częściowo zasadna, a to w zakresie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych i przypisania temu oskarżonemu spowodowania ciężkiej choroby długotrwałej u pokrzywdzonego i narażenia go na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, oraz wielkości obowiązku naprawienia szkody.

Sąd Najwyższy i sądy powszechne wielokrotnie wypowiadały ugruntowany, zasługujący na aprobatę pogląd, że przekonanie sądu I instancji o wiarygodności jednych i niewiarygodności innych dowodów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. i nie poddaje się ingerencji sądu odwoławczego, gdy jest poprzedzone ujawnieniem na rozprawie głównej całokształtu istotnych okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) w sposób podyktowany obowiązkiem dociekania prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i stanowi wyraz rozważenia, zgodnie z regułami poprawnego rozumowania, doświadczeniem życiowym i wskazaniem wiedzy (art. 7 k.p.k.), wszystkich ważkich okoliczności przemawiających na korzyść i niekorzyść (art. 4 k.p.k.) osoby oskarżonej (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 1974r., Rw 618/74, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 47). Tak też jest niniejszej sprawie.

Obrońcy A. D. i B. P. kwestionują ocenę wyjaśnień oskarżonych, dokonaną przez Sąd I instancji (uzasadnienie str. 17). Obrońca drugiego z oskarżonych podważa także ocenę zeznań świadków (zwłaszcza pokrzywdzonych) opinii sądowo – lekarskiej i pozostałego materiału dowodowego (w szczególności nagrań z kamer miejskich). Jednak poza kontestowaniem tego stanowiska apelujący forsujący odmienne stanowisko nie wskazują dlaczego ocena Sądu Okręgowego jest wadliwa, jakich uchybień w zakresie wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego, zasad logicznego rozumowania dopuścił się Sąd. Takie sformułowanie zarzutu nie może prowadzić do oczekiwanego przez skarżących rezultatu. Nie wiadomo więc dlaczego zdaniem apelującego wydane i uzupełniane, także na rozprawie, opinie sądowo-lekarskie są niepełne, niejasne, sprzeczne wewnątrz czy z innymi dowodami, co by uzasadniało ich zakwestionowanie. Sąd Apelacyjny takich cech powyższego dowodu nie dostrzega. Pokrzywdzeni D. O. (k.264-265, 484-486) i M. J. (1) (k. 30-31, 483) nie pamiętają zdarzenia podczas którego doznali obrażeń i ich relacje w niewielkim zakresie były podstawą ustaleń, natomiast co do rodzaju obrażeń, odczuwanych dolegliwości są zbieżne z dokumentacją medyczną i opiniami sądowo-lekarskimi. Jeśli chodzi o zapisy z kamer miejskich (k. 18) i związaną z nimi opinię z zakresu technologii komputerowej (k.34-151) to te dowody obiektywne prezentują elementy zdarzenia będącego przedmiotem postępowania, a w szczególności tę jego część podczas której pokrzywdzeni doznali obrażeń. Tak jak wcześniej wskazano obrońca B. P. nie przybliży dlaczego te dowody nie są wiarygodne. Natomiast ustalone przez Sąd Okręgowy okoliczności zdarzenia odpowiadają treści tych dowodów.

Sąd I instancji trafnie wskazuje na zasadnicze znaczenie dla ustalenia podstawy faktycznej dowodów obiektywnych: zapisów z kamer monitoringu ulicznego (k. 18), opinii biegłego z zakresu techniki komputerowej (k. 34-151), opinii sądowo-lekarskich (k. 160-171, 303-311, 312-314, 380-382, 519v-521). Dowody te, zwłaszcza zapis z kamer miejskich, pozwoliły ocenić jako prawdziwe zbieżne z nimi wyjaśnienia A. D. podnoszącego, że w pewnym momencie został zaatakowany, bity w głowę i inne części ciała rękoma, pałąk teleskopową, kopnięty przez grupę mężczyzn w której znajdował się pokrzywdzony D. O.. Podobnie twierdzenia B. P. wskazującego, że zadał każdemu z pokrzywdzonych po jednym ciosie w twarz po których upadli i odciągał A. D. próbującego bić leżącego D. O..

Ogląd zapisu monitoringu miejskiego nie pozostawia wątpliwości (plik 146, 4 min. 56 sek.), że D. O. odchodził po tym jak pobił rękoma i kopał A. D. powalonego na ziemię przez M. J. (1). Pokrzywdzony ten zaprzestał już atakowania A. D.. Być może usatysfakcjonowany obrażeniami, które spowodował, oddalał się z tamtego miejsca przechodząc obok B. P. i wówczas oskarżony ten zadał mu cios pięścią w twarz wskutek czego D. O. „upadł w sposób bezwładny i nieasekurowany tyłem głowy o brukowane podłoże” (uzasadnienie str. 2). Jest więc jasne, że zamach tego pokrzywdzonego na zdrowie A. D. już się zakończył a zachowanie D. O. oddalającego się z miejsca zajścia wprost wskazywało, że nie chce go kontynuować. Twierdzenie obrońcy B. P., że oskarżony ten odpierał bezpośredni, bezprawny zamach D. O. na zdrowie, czy życie A. D. jest bezzasadne.

Nie jest dowolnym ustaleniem, że D. O. upadając uderzył tyłem głowy o bruk. Obserwując zapis wideo tego momentu, stan pokrzywdzonego po upadku (leżał, nie ruszał się) Sąd Okręgowy mógł wyprowadzić taki wniosek z przeprowadzonych dowodów. Można zauważyć, że tak samo zapis o którym mowa odebrał biegły J. S. (opinia k. 303). Wskazuje on (k. 521), że twarde podłoże powinno zostawić ślad, nawet w postaci niewielkiego obrzęku tkanek miękkich tyłu głowy pokrzywdzonego D. O., a jego brak w dokumentacji tłumaczy logicznie (k. 521) tym, że lekarze i ratownicy w przypadku osoby (jak pokrzywdzony) ze znaczną ilością obrażeń skupiają się przede wszystkim opisanie najistotniejszych, dlatego niewielki brzęk tkanek miękkich w okolicy ciemieniowej mógl zostać pominięty.

Biegły J. S. nie był w stanie, co przekonująco wytłumaczył, wskazać, które z licznych obrażeń doznanych przez D. O. można z pewnością łączyć z ciosem pięścią w twarz zadany przez B. P. i następowym uderzeniem głową o bruk wskutek upadku. Z tej opinii sądowo-lekarskiej (k. 303-311) wynika natomiast, że zadanie pokrzywdzonemu D. O. znajdującemu się w stanie nietrzeźwości pojedynczego ciosu pięścią w twarz z taką siłą, że powodował jego bezwładny upadek na twarde (kostka brukowa) podłoże stwarzało konkretne, realne niebezpieczeństwo zaistnienia ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w najbliższej chwili i bez dalszych działań innych osób.

Jednocześnie oskarżony będący wysportowanym, dobrze zbudowanym, mężczyzną w sile wieku, dysponując wystarczającym doświadczeniem i zdolnościami intelektualnymi zdawał sobie sprawę z dużej energii jaką może nadać



uderzeniu pięścią i realnych konsekwencji takiego ciosu w postaci następstw upadku i uderzenia głową w twarde brukowe podłoże.

Ocena Sądu Okręgowego, że omawiane tu zachowanie B. P. cechowała umyślność w formie zamiaru ewentualnego i wypełniało ono dyspozycję art. 160 § 1 k.k. jest prawidłowa. Odmienna prawno-karna ocena (z art. 157 § 2 k.k.) podobnego działania tego oskarżonego wobec drugiego pokrzywdzonego nie przekonuje o trafności zarzutu błędnego ustalenia narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu D. O.. Zważywszy na granice zaskarżenia apelacją na niekorzyść oskarżonego wykluczone było rozważanie przez Sąd Apelacyjny czy czyn B. P. popełniony na szkodę M. J. (2) nie stanowi przestępstwa z art. 160 §1 k.k. (i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.).

Niezasadne jest również twierdzenie obrońcy B. P., że zadając cios drugiemu z pokrzywdzonych - M. J. (1) oskarżony ten działał by uchylić bezpośredni, bezprawny zamach na zdrowie i życie A. D.. Ten pokrzywdzony wcześniej zatrzymał i przewrócił na ziemię uciekającego oskarżonego A. D. (plik 146, 4 min. 33 sek.), a następnie podchodził do miejsca gdzie leżał D. O. i znajdowali się A. D. i B. P. (plik 146, 5 min. 18 sek. – 5 min. 21 sek.). Z zarejestrowanego zachowania M. J. (1) zbliżającego się do oskarżonych nie wynika by próbował zaatakować A. D., czy B. P.. Potwierdza to B. P. wskazujący (k. 473v), że uderzył podchodzącego M. J. (1) ponieważ przypuszczał („wyczuł”), że stanowi on dla nich zagrożenie, które chciał uprzędzić. Widać więc, że pokrzywdzony ten nie wykonywał żadnych czynności, nie wypowiadał słów wskazujących, sugerujących, że zmierza do starcia, zaatakuj oskarżonych, lub jednego z nich. M. J. (1) około minutę wcześniej powalił uciekającego A. D. i przytrzymał go m.in. gdy ciosy zadawał mu D. O., po czym puścił po interwencji innych mężczyzn, a następnie rozmawiał z B. P. (plik 146, 5 min. 17 sek.). Nie zachowywał się już agresywnie. Groźba ataku istniała tylko w relacji oskarżonego. Wniosek Sądu Okręgowego, że B. P. nie odpierał bezpośredniego, bezprawnego zamachu na zdrowie, czy życie A. D. (czy swoje) jest trafny, a odmienne twierdzenia obrońcy niezasadne.

Sąd I instancji ustalił, że w pierwszej fazie zajścia to oskarżony A. D. był atakowany przez grupę mężczyzn, w tym pokrzywdzonego D. O., i starał się odpierać te ataki. Niewątpliwie jednak pokrzywdzony ten po pobiciu oskarżonego przytrzymanego przez M. J. (1) odchodził z miejsca zdarzenia i wówczas (o czym była mowa wyżej) po otrzymaniu ciosu w twarz od B. P. upadł i już się nie podnosił – leżał „na ziemi bez jakiegokolwiek reakcji” (uzasadnienie str. 2). W tym czasie A. D. podbiegał do pokrzywdzonego i kopał go, łącznie zadając siedem kopnięć, w głowę. Wtedy nie był atakowany ani przez niezdolnego do tego D. O., ani przez inne osoby. Wszystko to czytelnie obrazuje zapis z kamer miejskich co pomija apelujący obrońca A. D..

To prawda, że zaatakowanej osobie wolno odpierać zamach na jej dobra chronione (w tym wypadku zdrowie i życie) przy użyciu środków niezbędnych by to zagrożenie usunąć. Tyle, że żadne takie niebezpieczeństwo życiu, czy zdrowiu oskarżonego A. D. w czasie kopania leżącego, bezwolnego, nie reagującego D. O. nie groziło. Wówczas oskarżony ten nie był atakowany przez żadnego z mężczyzn, którzy wcześniej zadawali mu ciosy rękoma, nogami, czy pałąk teleskopową. Osoby te nie zachowywały się też w sposób wskazujący, że w najbliższej chwili przystąpią do ataku: albo odeszły z miejsca zdarzenia, albo spokojnie stały, jak np. M. J. (1), albo leżały nie reagując na to co się dzieje, jak drugi z pokrzywdzonych. Próbując uzasadnić istnienie zamachu w czasie kopania D. O. obrońcy A. D. piszą o agresywnych zachowaniach tego pokrzywdzonego i innych mężczyzn, które wówczas już nie występowały i nic nie wskazywało na to, że będą kontynuowane.

Nie zmienia tej oceny odwołanie się do fragmentu ustnej opinii biegłego J. S. (k. 521) wskazującego, że takie uderzenia jak zadane oskarżonemu A. D. mogą skutkować zamroczeniem, zawrotami, czy bólem głowy. I dalej, że naturalną reakcją na uderzenia pięścią w twarz jest osłonięcie wrażliwych części ciała i obrona, w tym zadanie ciosów atakującemu. Nie wymaga wiedzy specjalnej z zakresu medycyny sądowej, a tylko doświadczenia stwierdzenie, że osoba zaatakowana próbuje osłaniać wrażliwe części ciała, odpierać zamach np. zadając uderzenia, czy uciekać. Jest jasne, że z tego ogólnego stwierdzenia nie wynika, że zdaniem biegłego taki zamach na zdrowie czy życie A. D. istniał w czasie kopania pokrzywdzonego, ani że oskarżony tak czyniąc odpierał ten zamach. Ustalenie tych okoliczności należy do Sądu, a nie biegłego i z treści wypowiedzi J. S. nie wynika by uważał on, że jest inaczej.

Sąd I instancji natomiast trafnie uznał, że w czasie zadawania kopnięć pokrzywdzony już nie atakował oskarżonego, lecz leżał po ciosie zadany przez B. P.. Oskarżony sześciokrotnie, przez nikogo nie atakowany podbiegał do leżącego bezwładnie D. O. i kopał go w głowę lub próbował to uczynić, lecz był powstrzymywany przez B. P. (plik 146, 5 min. 2 sek. – 7 min. 5 sek.). Twierdzenie obrońców, że A. D. działał wówczas w obronie koniecznej jest bezzasadne.

Wniosek Sądu I instancji, że A. D. wiedział, że zadaje pokrzywdzonemu ciosy z dużą siłą jest oczywiście trafny. Oskarżony jest młodym, wysportowanym mężczyzną, trenuje kickboxing, startuje w zawodach sportowych w tej dyscyplinie i osiąga sukcesy w imprezach rangi krajowej, co wykazały dane dołączone przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego (k. 544-554). Ma więc wiedzę i umiejętności znacznie wykraczające poza przeciętne pozwalające mu ocenić i wybrać sposób zadania, siłę i umiejscowienie ciosu by osiągnąć zamierzony skutek. Jeśli więc A. D. podbiegał do pokrzywdzonego i wykonując obszerny zamach nogą kopał ofiarę w głowę (por. powołany wyżej zapis video) to z całą pewnością miał świadomość, że kopnięcia zadaje z dużą siłą. Na to, że taką była wskazują obrażenia pokrzywdzonego, które jak wynika z opinii sądowo-lekarskiej z pewnością pochodziły od kopnięć oskarżonego zadanych z taką właśnie siłą.

Równie uzasadniony jest wniosek Sądu Okręgowego, że A. D. działał umyślnie z zamiarem bezpośrednim spowodowania u pokrzywdzonego ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Poza wskazaną wyżej ponadprzeciętną wiedzą i umiejętnościami w zakresie zadawania ciosów, tak by wywołały zamierzony efekt, sprawnością fizyczną, dużą siłą z jaką zadane zostały kopnięcia, ich umiejscowieniem w głowę gdzie mieści się mózg zawiadujący podstawowymi funkcjami życiowymi, narządy zmysłów: wzroku, słuchu, mowy trzeba przypomnieć, że oskarżony widział leżącego, bezradnego, nie poruszającego się, bezwładnego pokrzywdzonego i w takiej sytuacji podbiegając po raz pierwszy zadał mu około pięciu silnych kopnięć w głowę, które przerwała interwencja B. P., a następnie jeszcze dwukrotnie zdołał przedostać się do D. O. i dwa razy kopnął go w głowę a zadawaniu dalszych ciosów znowu przeszkodził współoskarżony. Widać więc, że A. D. uznawał za niewystarczające obrażenia jakich pokrzywdzony doznał po ciosie pięścią B. P. i upadku na bruk, ani tych wywołanych pierwszymi kopnięciami w głowę, lecz dążył do dalszego kopania pokrzywdzonego i wyrządzenia mu jeszcze dotkliwszych niż widział obrażeń.

A. D. wyjaśnił (k. 473), że podczas pobytu na pasażu (...) pił piwo, wypił też kilka drinków. Wniosek Sądu Okręgowego, że w czasie czynu oskarżony ten znajdował się w stanie nietrzeźwości, wbrew apelacji obrońców, nie jest więc dowolny, lecz odpowiada treści wyjaśnień A. D.. Polska procedura karna wyraża zasadę swobodnej, a nie prawnej, oceny dowodów (art. 7 k.p.k.). Stąd brak regulacji określających co, kiedy i na podstawie jakich dowodów można, należy, lub nie można ustalić. Dlatego do przyjęcia przez Sąd orzekający merytorycznie, że osoba oskarżona znajdowała się w stanie nietrzeźwości nie jest konieczne istnienie wyniku badania na zawartość alkoholu w jej organizmie. Wystarczy dowody osobowe np. wyjaśnienia oskarżonego jeśli, jak w tym przypadku, ocenione swobodnie pozwalają na takie ustalenie.

Rację ma Sąd Okręgowy uznając, że nie ma dostatecznych dowodowych podstaw do przypisania oskarżonym działania wspólnie i w porozumieniu w zakresie spowodowania u pokrzywdzonego D. O. ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Ogólnie trafne są przytoczone w apelacji prokuratora poglądy doktryny i orzecznictwa na naturę współsprawstwa. Tyle, że nie wspierają one tezy apelacji na niekorzyść oskarżonych wywodzącej, że A. D. i B. P. w ramach tej formy przestępnego współdziałania dopuścili się zbrodni z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

Rację ma prokurator wskazując za orzecznictwem i doktryną, że instytucja współsprawstwa może być podstawą rozszerzenia odpowiedzialności współdziałającego na zachowania innych osób podjętych w ramach zawartego porozumienia.

„ Istotą współsprawstwa (...) jest oparte na porozumieniu współdziałanie dwóch lub więcej osób z których każda obejmuje swoim zamiarem realizację całości znamion określonego czynu przestępnego. To porozumienie się jest tym szczególnym elementem podmiotowym który zespalając zachowania się poszczególnych osób, pozwala przypisać

każdej z nich i tę akcję sprawczą która przedsięwzięła inna osoba współdziałająca w popełnieniu przestępstwa” (wyrok Sądu Najwyższego z 22 listopada 1971 r., Rw 1202/71, OSNKW 1972 r., z. 23, poz. 54).

Element podmiotowy współsprawstwa – porozumienie dotyczące wspólnego wykonania określonego czynu zabronionego nie musi być sformalizowane, poprzedzone rozmowami, uzgodnieniami, ustaleniami czynności jakie współdziałający mają wykonać. Może mieć charakter dorozumiany, ale musi realnie istnieć, wynikać z konkretnych ujawnionych okoliczności, a nie z domysłów, czy przypuszczeń.

Przedmiotowym elementem konstytutywnym współsprawstwa jest wspólna realizacja uzgodnionego czynu zabronionego.

Doktryna wypracowała cztery zasadnicze ujęcia tłumaczące istotę współsprawstwa.

W ujęciu formalno-objektywnym współsprawcą jest ten kto wypełnia przynajmniej część znamion czynnościowych, a w ramach porozumienia pozostałe realizuje inna osoba (osoby) i ich zachowania uzupełniają się.

W teoriach subiektywnych współsprawcą jest współdziałający czyniący to z wolą realizacji znamion czynu zabronionego jako własnego lub ten w którym interesie wykonany jest czyn zabroniony. Koncepcje mieszane łączą teorię formalno-objektywną z subiektywną. Współsprawcą będzie ten, kto z innymi w ramach porozumienia wykonuje czynność czasownikową a także ten kto co prawda takiej czynności nie wykonuje, ale ma zamiar realizacji uzgodnionego czynu zabronionego.

Ujęcie materialno-objektywne za współsprawcę uznaje tego kto w porozumieniu z inną osobą (osobami) realizuje znamiona typu czynu zabronionego, a także tego czyj uzgodniony wkład w realizację wspólnego przestępczego przedsięwzięcia jest istotny, choć nie stanowi realizacji znamienia wykonywanego czynu zabronionego (por. A. Wąsek, *Formy popełnienia przestępstwa w Kodeksie karnym z 1997 r. seria Nowa Kodyfikacja karna Warszawa 1998 r. str. 109-116, Kodeks karny część ogólna Komentarz t. I pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, CH Beck 2011 nb. 18-22*).

Teorie subiektywne i mieszane nie znalazły szerszego odzwierciedlenia w praktyce orzeczniczej. Sąd Najwyższy często nawiązuje do koncepcji materialno-objektywnych. Wskazuje się więc, że współsprawstwo zachodzić będzie nie tylko wtedy gdy każdy ze współdziałających zrealizuje część znamion typu czynu zabronionego, ale i wtedy gdy współdziałający nie zrealizuje żadnego znamienia, lecz podjęte przez niego czynności są istotnym wkładem we wspólne przedsięwzięcie (wyrok Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2006 r. V KK 391/05, OSNwSK 2006 r. z. 1, poz. 1289, postanowienie Sądu Najwyższego z 2 kwietnia 2012 r., III KK 82/12, LEX nr 1162705, wyrok Sądu Najwyższego z 8 grudnia 2011r., II KK 162/11). W wyroku z 29 czerwca 2006 r. (V KK 391/05, OSNwSK 2006 r. z. 1, poz. 1289) Sąd Najwyższy wskazał, że dla przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne by każda z osób współdziałających realizowała całość lub część znamion czynu zabronionego. Wystarczy by w ramach uzgodnionego podziału ról ułatwiała realizację wspólnie zamierzonego celu. Decydujące jest to, czy współdziałający dążyli to tego samego celu wspólnymi siłami (*communio auxilio*) w ramach wspólnego porozumienia (*communio consilio*).

Trafne, co wykazano wyżej, i niekwestionowane w apelacji prokuratora są oparte na zapisie z kamer monitoringu ustalenia Sądu Okręgowego o tym jak przebiegał omawiany tu fragment zajścia:

- D. O. odchodził z miejsca zdarzenia po tym jak kopał A. D. powalonego na ziemię przez M. J. (1) (plik 146, 4 min. 33 sek. – 4 min. 56 sek.),
- A. D. wstał i zdjął koszulkę (plik 146, 5 min. 2 sek.),
- B. P. zadał cios w twarz przechodzącemu obok niego D. O. powodując jego bezwładny upadek na chodnik (plik 146, 5 min. 3 sek.),
- A. D. zaczyna biec do leżącego pokrzywdzonego (plik 146, 5 min. 5 sek.)

- A. D. kopnął pokrzywdzonego trzy - cztery razy w okolicę głowy (plik 146, 5 min. 7 sek.),
- stojący obok B. P. zaczyna odpychać A. D. oskarżonego, któremu udaje się jeszcze raz kopnąć D. O. (plik 146, 5 min. 10 sek.),
- B. P. podchodzi do M. J. (1), korzystając z tego A. D. wraca i po raz kolejny kopie pokrzywdzonego (plik 146, 5 min. 17 sek.),
- B. P. odciąga A. D. (plik 146, 5 min. 18 sek.),
- M. J. (1) podchodzi do oskarżonych (plik 146, 5 min. 19 sek.)
- B. P. uderza M. J. (1) który upada (plik 146, 5 min. 21 sek.)
- wykorzystując to A. D. wraca, obchodzi B. P. i kolejny raz kopie D. O. w głowę (plik 146, 5 min. 23 sek.),
- B. P., który to zobaczył podchodzi do A. D. staje między nim a D. O., odsuwa go od pokrzywdzonego (plik 146, 5 min. 28 sek.),
- A. D. znów zmierza w stronę pokrzywdzonego, B. P. go powstrzymuje (plik 146, 5 min. 50 sek.) i wraca do D. O.,
- A. D. po raz kolejny wraca, podbiega, znów próbuje kopnąć w głowę D. O., a B. P. go odpycha, przewraca, ponownie odpycha A. D. próbującego dostać się do D. O. (plik 146, 6 min. 2 sek. do 6 min. 23 sek.),
- A. D. który już odchodził znów wraca kierując się do D. O., a B. P., także z innym mężczyzną, go odpycha, chwytając za szyję, odciąga (plik 146, 6 min. 33 sek. do 7 min. 5 sek.).

Przedstawiona chronologia fragmentu zdarzenia gdzie D. O. doznał obrażeń przekonuje, że ani oskarżeni nie porozumieli się, nawet w sposób dorozumiany, że wspólnie spowodują u pokrzywdzonego ciężki uszczerbek na zdrowiu, ani razem, w ramach podziału ról, takiego uszczerbku nie wywołali.

Oskarżeni znali się tylko z widzenia, tego wieczoru spotkali się przypadkowo na pasażu (...) i spędzali tam czas osobno. B. P. widział końcową fazę zajścia gdy M. J. (1) przytrzymał przewróconego A. D., a D. O. go kopał. B. P. nie interweniował widząc to, nie zmierzał w kierunku pokrzywdzonych, co ustala Sąd Okręgowy i o czym przekonuje zapis video, tylko zadał jeden cios D. O., dlatego, że po pobiciu oskarżonego przechodził obok. Uderzenie było więc rezultatem reakcji na przypadkowo nadarżającą się możliwość – znalezienie się pokrzywdzonego w zasięgu ciosu oskarżonego. Charakterystyczne jest, że B. P. nie kontynuował bicia leżącego tuż obok bezwładnego pokrzywdzonego, ani nie ruszył by bić drugiego z pokrzywdzonych stojącego w niewielkiej odległości. Logiczne jest więc, że uznał, że zrealizował nagły, wynikający ze sposobności zamiar z jakim działał zadając D. O. cios pięścią w głowę i powodując jego upadek i nie chciał wyrządzać mu dalszych obrażeń. W momencie uderzenia D. O. B. P. nie mógł przewidzieć co dalej zrobi jego pobity znajomy A. D., który niemal w tym samym czasie (sekundę później) zdjął koszulkę i ruszył w stronę odchodzącego pokrzywdzonego. Dwie sekundy po upadku D. O. A. D. zaczął biec w jego kierunku, a po kolejnych dwóch sekundach dobiegł i zaczął go kopać zadając 3-4 uderzenia.

Nie sposób więc uznać, że w czasie uderzenia D. O. przez B. P. istniało choćby konkludentne porozumienie oskarżonych się co do tego, że wspólnie pobiją tego pokrzywdzonego powodując u niego ciężki uszczerbek na zdrowiu. Wydaje się, że również apelujący prokurator nie uznaje by cios zadany przez B. P. D. O. był rezultatem porozumienia między oskarżonymi skoro pisze (apelacja str. 10), że obejmowało ono „również kopanie podejrzanego (powinno być pokrzywdzonego – przyp. S.A.) po głowie i tułowiu do chwili podjęcia interwencji przez oskarżonego B. P.”.

Jak wynika z przedstawionej wyżej chronologii zdarzeń pomiędzy momentem kiedy A. D. zaczął kopać pokrzywdzonego, a próbą powstrzymania, odpychania go przez stojącego obok B. P. upłynęły trzy sekundy. Rozpoczęcie kopania niezdolnego do podjęcia obrony pokrzywdzonego pozwalało rozpoznać B. P. jakie były intencje

podbiegającego A. D.. Odstęp tylko trzech sekund między rozpoczęciem kopania przez A. D., a reakcją na nie B. P. i odpychaniem współoskarżonego jest uzasadniony zważywszy na dynamiczny przebieg zajścia (oskarżony podbiegł do pokrzywdzonego w ciągu dwóch sekund, a w ciągu dalszych trzech zadał mu 3-4 kopnięcia) i zaskoczenie, które niewątpliwie wywołało brutalne działanie podjęte nagle, niezwłocznie po dobiegnięciu do D. O.. Jeśli więc B. P. mając taką oczywistą możliwość nie przyłączył się do bicia pokrzywdzonego, lecz przeciwnie gdy tylko ochłonął po tym krótkim czasie, bronił pokrzywdzonego odpychając, odciągając, przytrzymując A. D., który kilka razy wracał próbując dalej kopać D. O., to nie budzi wątpliwości stanowisko Sądu Okręgowego, że oskarżony ten nie współdziałał z współoskarżonym w pobiciu D. O.. Stanowczość, konsekwencja w kilkakrotnym powstrzymywaniu A. D. przed ponawianymi próbami zaatakowania pokrzywdzonego przekonuje, że nie aprobował od początku działań tego oskarżonego w stosunku do D. O..

Kolejną rzeczą jest, że po tym jak pokrzywdzonego zaatakował A. D., to B. P. nie bił D. O., tylko bardzo krótko (3 sek.) stał obok, a potem przez kilka minut konsekwentnie powstrzymywał współoskarżonego próbującego dalej bić pokrzywdzonego. B. P. nie zrealizował więc znamienia czasownikowego typu czynu zabronionego z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. (o tym, że zadanie ciosu pokrzywdzonemu pięścią w twarz nastąpiło w ramach jednosprawstwa była już mowa), a bierna obecność na miejscu zdarzenia przez trzy sekundy nie stanowiła istotnego wsparcia dla A. D., potem zaś obecność ta była przeszkodą a nie ułatwieniem w realizacji zamiaru spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

W konsekwencji trafne jest stanowisko Sądu Okręgowego co do sprawstwa, winy i prawnokarnej oceny zachowań oskarżonych jako wyczerpujących dyspozycję art. 156 § 1 pkt 2 k.k. (A. D.), art. 160 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. (B. P.).

Biegły z zakresu medycyny sądowej opisując liczne obrażenia jakich doznał D. O. grupując je wskazuje, że:

- uraz głowy ze stłuczeniem mózgu z rozsianym urazem aksonalnym mózgowia (pkt 1a) mógł powstać zarówno od kopnięć zadanych przez A. D. jak i następstw uderzenia głową o twarde podłoże po upadku na skutek ciosuadanego przez B. P., lub z obu tych przyczyn.

- wieloodłamowe złamania kości twarzoczaszki i towarzyszące im obrażenia oraz ich następstwa, nie rokujące poprawy uszkodzenie nerwów czaszkowych, infekcje (pkt 1b, c, d, e), powstały w mechanizmie czynnym wskutek wielokrotnych kopnięć w głowę i twarz pokrzywdzonego i ich następstw, a więc działań podejmowanych przez A. D..

Autor opinii wskazał, że obrażenia te i ich następstwa stanowiły trzy współlistniejące formy ciężkiego uszczerbku na zdrowiu :

-chorobę realnie zagrażającą życiu - obrażenia czaszkowo mózgowie, w postaci masywnego wieloodłamowego złamania kości twarzoczaszki ze stłuczeniem mózgu, rozsianym urazem aksonalnym mózgowia, oraz następowe infekcje,

- inne ciężkie kalectwo – uszkodzenie nerwów czaszkowych okoruchowego i wzrokowego,

-ciężką chorobę długotrwałą - następstwa pourazowego uszkodzenia mózgowia: utrzymujący się stan padaczkowy, dużego stopnia ograniczenie sprawności fizycznej i psychicznej.

Skoro ta ostatnia postać ciężkiego uszczerbku na zdrowiu była następstwem obrażeń, które mogły powstać od działania zarówno jednego jak i drugiego z oskarżonych, lub nałożenia się skutków zadanych przez nich obu obrażeń, to nie można z pewnością przypisać A. D. wywołania ciężkiej choroby długotrwałej. Natomiast jeśli Sąd Okręgowy ustalił, że następstwem działań tego oskarżonego była choroba realnie zagrażająca życiu to stan ten z pewnością był poprzedzony narażeniem pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo tego skutku. Skoro tak, to zbędne było wskazywanie na wywołanie bezpośredniego niebezpieczeństwa choroby realnie zagrażającej życiu, gdy ten dalej idący skutek nastąpił.

Te względy powodowały podzielenie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych zawartego w apelacji obrońcy A. D. i prowadziły do stosownej zmiany opisu czynu przypisanego.

Zasadny był też zarzut obrońcy tego oskarżonego kwestionujący rozstrzygnięcie o obowiązku naprawienia szkody. Suma wydatków poniesionych przez pokrzywdzonego na leczenie wynikająca ze złożonych faktur (k. 560-565) to 18901,65 zł, a nie jak przyjął Sąd I instancji 19051,14 zł. Stąd potrzeba korekty rozstrzygnięcia o obowiązku kompensacyjnym z art. 46 § 1 k.k. zawartego w punkcie VII zaskarżonego wyroku.

Odmienne należało ocenić zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonego na rzecz pokrzywdzonego D. O. zadośćuczynienia za krzywdę.

Nowelizacji Kodeksu karnego z 2015 r. zmieniła charakter obowiązku z art. 46 § 1 k.k. Przestał on być środkiem karnym i stał się środkiem kompensacyjnym (por. tytuł Rozdziału Va). Odesłanie do stosowania wprost przepisów Kodeksu cywilnego (poza regulacjami dotyczącymi renty), wyeliminowanie z procesu karnego powództwa cywilnego, możliwości zasądzenia odszkodowania z urzędu, wyłączenie stosowania do obowiązku naprawienia szkody i zadośćuczynienia za krzywdę zasad wymiaru kary i środków karnych (art. 56 k.k.) przekonuje, że obowiązek naprawienia szkody i zadośćuczynienia za krzywdę nie pełni funkcji penalnej, lecz restytucyjną (por. M. Iwański, M. Jakubowski, M. Szewczyk [w:] Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52, wyd. V, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, teza 4 do art. 46., Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz. red. W. Wróbel str. 181, T. Oczkowski [w:] Kodeks karny. Komentarz, red. V. Konarska-Wrżosek, LEX/el. 2023, teza 3 do art. 46.).

Nałożenie tego obowiązku, ustalenie jego wielkości następuje z uwzględnieniem regulacji prawa cywilnego (np. art. 361 § 2, art. 361 § 1, art. 362, art. 415, art. 441 § 1, art. 445, art. 446 k.c.). Art. 56 k.k. natomiast wprost wyklucza możliwość uwzględnienia przy ustalaniu wielkości zadośćuczynienia (podobnie odszkodowania) okoliczności wymienionych w art. 53, art. 54 § 1 oraz art. 55 k.k.

Przy ustalaniu rozmiaru zadośćuczynienia za cierpienia fizyczne i psychiczne nie mają więc znaczenia okoliczności podniesione przez obrońcę: dotychczasowa niekaralność, wiek, postawa oskarżonego, jego możliwości majątkowe i zarobkowe, stopień winy. Lektura relacji pokrzywdzonego i jego ojca w oczywisty sposób przekonuje o znacznym rozmiarze cierpień fizycznych i psychicznych wywołanych doznanymi przez D. O. ciężkimi obrażeniami, ich nieodwracalnymi, poważnymi następstwami dla zdrowia fizycznego i psychicznego, znacznym pogorszeniem sprawności, utratą widoków na przyszłość. Pokrzywdzony był młodym, sprawnym mężczyzną, podejmował pracę, prowadził życie towarzyskie. Po pobiciu stracił możliwość podjęcia pracy, rozwoju, ma problemy z kontaktami międzyludzkimi, koncentracją, rozumieniem odbieranych treści, poruszaniem się, nie widzi na jedno oko, znacznemu pogorszeniu uległa jego kondycja psychiczna.

Orzeczonego sumy tytułem zadośćuczynienia z pewnością nie jest nadmierna, lecz będzie służyć skompensowaniu krzywdy jakiej doznał pokrzywdzony wskutek działania oskarżonego i łagodzić następstwa negatywnych doznań, wynikających z naruszenia dóbr osobistych. Przedstawia ona odczuwalną wartość ekonomiczną uwzględniającą rozmiar doznanej krzywdy, stopień cierpień psychicznych lub fizycznych, ich intensywności, czasu trwania i nieodwracalność następstw krzywdy nie tracą z pola widzenia przyczynienia się pokrzywdzonego, który wcześniej atakował oskarżonego wywołując jego odwet.

Wbrew zarzutom apelacji prokuratora Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny stopnia karygodności czynów przypisanych oskarżonym oraz stopnia winy, w kontekście wpływu tych ocen na wysokość kary.

O rażącej niewspółmierności wymierzonej kary można bowiem mówić wtedy, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny oddziaływać na wymiar kary, można uznać, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej, w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary. Taka sytuacja w odniesieniu do oskarżonych nie zachodzi.

Podstawa fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia kary o jakiej mowa w art. 60 § 2 k.k. dotyczy sytuacji, gdy całokształt występujących w sprawie okoliczności obciążających i łagodzących dotyczących sprawcy i jego czynu

wskazuje, że zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek przekonujący, że nawet najniższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa.

Ustalenie Sąd Okręgowy, że w realiach sprawy w odniesieniu do A. D. mamy do czynienia z sytuacją niecodzienną, wyjątkową, nadzwyczajną, że nawet kara równa dolnemu progowi ustawowego zagrożenia byłaby niesprawiedliwie surowa mieści się w granicach sędziowskiego swobodnego uznania.

Z treści pisemnych motywów wynika, że Sąd I instancji nie pominął i nadał właściwą rangę okolicznościom przywołanym przez prokuratora: wysoce nagannemu sposobowi działania A. D. brutalnie kopiącego pokrzywdzonego i ponawiającego próby bicia nie mogącego się bronić pokrzywdzonego mimo powstrzymywania go przez B. P., bezpośredni zamiar oraz dotkliwie, trwale następstwa dla zdrowia i dalszego życia pokrzywdzonego, znaczny rozmiar krzywdy jakiej doznał D. O. (uzasadnienie str. 27-29).

Sąd Okręgowy dostrzegł okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego: nagłość powziętego zamiaru w sytuacji gdy to A. D. był wcześniej atakowany, bity rękoma, pałką, kopany przez grupę mężczyzn w której znajdował się pokrzywdzony, a na chwilę przed tym jak był kopany pokrzywdzony sam kopał w tułów i twarz oskarżonego obezwładnionego przez drugiego pokrzywdzonego. A. D. wyrażał żal i skruchę, przeproszał pokrzywdzonego, deklarował zadośćuczynienie, ma pozytywną opinię środowiskową, prowadził ustabilizowany tryb życia, uczył się, nie był wcześniej karany.

W konsekwencji nie jest dowolnym, lecz mieści się w granicach sędziowskiego swobodnego uznania przyjęcie, że w opisanych okolicznościach zachodzi szczególny wypadek wskazujący, że nawet najniższa kara przewidziana za zbrodnię z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. byłaby niewspółmiernie surowa uzasadniająca sięgnięcie po instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary. Jednocześnie trafnie też ten Sąd uznał, że z uwagi na brutalność, upór w dążeniu do zadawania dalszych ciosów pokrzywdzonemu, rozmiar i charakter trwałych następstw dla zdrowia pokrzywdzonego nie ma podstaw do dalszego złagodzenia kary do wymiaru postulowanego we wniosku apelacji obrońcy A. D..

Nie jest też rażąco niewspółmiernie łagodna kara grzywny orzeczona wobec B. P. za występki z art. 157 § 2 k.k., który jest osobą niekaraną, prowadzącą ustabilizowany tryb życia, dla którego popełnione przestępstwo było zdarzeniem wyjątkowym związanym z nietypową sytuacją w jakiej się znalazł widząc jak pokrzywdzony najpierw złapał i przewrócił uciekającego przed napastnikami jego znajomego A. D., a potem przytrzymał go gdy ciosy nogami zadawał mu D. O.. Orzeczona kara grzywny występująca przeciwko obok kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania za drugi z czynów przypisanych B. P. będzie wystarczającą dolegliwością uwzględniającą wymogi indywidualnoproceduralne i w zakresie oddziaływania na świadomość prawną społeczeństwa.

Z tych wszystkich powodów orzeczono jak w wyroku (art. 437 § 2 k.p.k.).

O kosztach sądowych postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 633 k.p.k. składają się na nie:

- od oskarżonego A. D. 300 zł opłaty (art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych) i 7 złotych przypadającej od oskarżonego części ryczałtu za doręczenia,

- od oskarżonego B. P. 760 zł opłaty za obie instancje (380 złotych opłaty za drugą instancję (art. 2 ust. 1 pkt 3 i art. 3 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych) i 380 złotych opłaty za I instancję ponieważ w zaskarżonym wyroku została wadliwie obliczona) oraz 7 zł przypadającej od oskarżonego części ryczałtu za doręczenia.

**SSA Robert Zdych SSA Cezariusz Baćkowski SSA Artur Tomaszewski**