

**Sygnatura akt VI Ka 978/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **24 marca 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Piotr Mika

Sędziowie SSO Grażyna Tokarczyk

SSO Marcin Mierz (spr.)

Protokolant Barbara Szkabarnicka

przy udziale Andrzeja Zięby Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2015 r.

sprawy **B. K. (1)** ur. (...) w G.

syna D. i I.

oskarżonego z art. 159 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez Prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 26 maja 2014 r. sygnatura akt IX K 130/12

na mocy art. 437 § 1 kpk i art. 636 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. M. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
3. kosztami procesu za postępowanie odwoławcze, obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 978/14

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 24 marca 2015 roku

B. K. (1) oskarżony został o to, że w dniu 27 kwietnia 2009 roku w K., działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, wziął udział w pobiciu M. D. w ten sposób, iż M. S. uderzył ostrzem siekiery M. D. w okolicach lewej łopatki, zaś B. K. (1) usiłował zadać kolejne uderzenie zachęcony słownie do tego przez M. S., czym spowodowali u M. D. obrażenia w postaci stłuczenia oraz otarcia naskórka powłok klatki piersiowej, które naruszyły czynności narządów jego ciała na okres nie przekraczający siedmiu dni narażając wymienionego co najmniej na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub innego uszkodzenia ciała, przy czym B. K. (1) zarzuconego przestępstwa dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa przewidzianego w art. 64 § 1 k.k., tj.

w ciągu 5 lat po odbyciu orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 24 listopada 2005 roku, sygn. akt III K1019/05 za przestępstwo z art. 280 § 1 kk przy zast. art. 91 § 1 kk i art. 275 § 1 kk kary 3 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 9 lutego 2005 roku do 14 marca 2008 roku, to jest o przestępstwo z art. 159 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 26 maja 2014 roku (sygn. akt IX K 130/12) Sąd Rejonowy w Gliwicach orzekł, co następuje:

1. uznaje oskarżonego B. K. (1) za winnego tego, że w dniu 27 kwietnia 2009 roku w K. poprzez uderzenie siekierą spowodował u M. D. obrażenia w postaci stłuczenia oraz otarcia naskórka powłok klatki piersiowej, które naruszyły czynności narządu ciała pokrzywdzonego na czas nieprzekraczający 7 dni, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia. 24.11.2005 roku sygn. akt III K 1019/05 za ciąg przestępstw z art. 280 § 1 k.k. na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności, za przestępstwo z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk i art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności, przy czym orzeczone kary połączono wymierzając łączną karę 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 9.02.2005 roku do 8.01.2007 roku i od 8.05.2007 roku do 14.03.2008 roku i od 23.11.2009 roku do 17.02.2010 roku, to jest przestępstwa z art. 157 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i za to na podstawie art. 157 § 2 kk skazuje go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o Adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. M. wynagrodzenie w kwocie 816,56 złotych (osiemset szesnaście złotych i pięćdziesiąt sześć groszy) tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu;
3. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów procesu, którymi obciąża Skarb Państwa.

Apelację od tego orzeczenia, na niekorzyść oskarżonego wywiódł prokurator zarzucając:

I. obrazę prawa materialnego, a to art. 159 k.k. poprzez wyrażenie błędnego poglądu prawnego, iż wykluczone jest zakwalifikowanie jako bójki lub pobicia z art. 158 lub 159 zachowania dwóch osób, z których tylko jedna zadaje ciosy, zaś druga aktywnie uczestniczy werbalnie, a dla przyjęcia bójki lub pobicia koniecznym jest występowanie co najmniej dwóch osób aktywnie bijących, zaś dopiero trzecia może brać udział słowny;

II. obrazę przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k., art. 9 k.p.k., art. 92 k.p.k. art. 410 kpk mającą istotny wpływ na treść orzeczenia polegającą na dokonaniu oceny dowodów z naruszeniem zasad swobodnej oceny dowodów, prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a także na nieuwzględnieniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku postępowania oraz przecenieniu dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego B. K. (1) i M. S., co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania przy niedostatecznym uwzględnieniu ustalonych okoliczności ich obciążających, w szczególności poprzez wybiórcze potraktowanie zeznań świadków, a zwłaszcza R. Z., K. W. (1) i K. W. (2), a nadto wyjaśnień B. K. (1) oraz całkowitym pominięciem oceny wyjaśnień M. S. złożonych w charakterze podejrzanego i oskarżonego, przed przekazaniem materiałów Sądowi Okręgowemu, oraz niewyjaśnienie pojawiających się sprzeczności skutkujące przyjęciem, iż M. S. nie brał udziału w zdarzeniu i w konsekwencji błędnym zdekompilowaniu znamion przestępstwa z art. 159 k.k.

III. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 34 § 1 -3 k.p.k., poprzez przekazanie materiałów dotyczących oskarżonego M. S. do Sądu Okręgowego jako właściwego w sprawie o czyn z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i wydanie wyroku co do B. K. (1) pomimo uchylecia przez Sąd Okręgowy tego postanowienia, co skutkowało rozpoznaniem sprawy B. K. (1) bez uwzględnienia okoliczności dotyczących M. S. jak też aktualnie koniecznością odrębnego rozpoznania sprawy M. S. z uwzględnieniem dokonanych ustaleń w wyroku dotyczącym B. K. (1) skutkujących zamknięciem Sądowi rozpoznającemu sprawę M. S. do ewentualnego zakwalifikowania jego zachowania z art. 158 lub 159 k.k., podczas gdy czyny tych osób powinny być rozpoznawane łącznie gdyż są ze sobą ściśle powiązane, ustalenia faktyczne dotyczące każdego z nich mają wpływ na ocenę faktyczną

i prawną zachowania drugiego, zaś w zakresie przyjętych kwalifikacji co do obu oskarżonych winna istnieć zgodność pomiędzy orzeczeniami.

Podnosząc powyższe zarzuty, oskarżyciel wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd zważył, co następuje:

Analiza akt sprawy, pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia oraz zarzutów i argumentów wywiedzionej apelacji prowadzić musiała do uznania, że zaskarżony wyrok pozostaje trafny, niezależnie od tego że nie wszystkie z przyjętych przez Sąd Rejonowy tez sąd odwoławczy zaakceptował.

Wywiedziona przez prokuratora apelacja opiera się o twierdzenie, że wyrok wydany przez Sąd Rejonowy pozostaje błędny, bowiem oskarżonemu B. K. (1) przypisać należało w sprawie niniejszej popełnienie zarzuconego jego osobie aktem oskarżenia przestępstwa z art. 159 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., podczas gdy Sąd Rejonowy wyrokiem tym przypisał oskarżonemu przestępstwo o łagodniejszej, niż wskazana w akcie oskarżenia, kwalifikacji prawnej, a to przestępstwo z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.. Teza prokuratora, iż przypisać należy oskarżonemu B. K. (1) przestępstwo zarzucone jego osobie aktem oskarżenia oparta pozostaje o ustalenie, że z uwagi na udział współoskarżonego M. S. w objętym aktem oskarżenia zdarzeniu, zachowanie obydwu mężczyzn zakwalifikowane powinno zostać jako popełnione wspólnie i w porozumieniu przestępstwo z art. 159 k.k., jak zostało to przyjęte w akcie oskarżenia. Paradoksalnie to właśnie w ustaleniach odnoszących się do udziału współoskarżonego M. S. w objętym aktem oskarżenia zdarzeniu tkwi istota stawianych zaskarżonemu orzeczeniu zarzutów. Zachowanie to bowiem zdaniem prokuratora stanowiło udział w pobiciu pokrzywdzonego M. D., który to udział nakazuje zdaniem oskarżyciela również i zachowanie oskarżonego B. K. (1) potraktować jako wyczerpujące znamiona zarzuconego oskarżonemu przestępstwa pobicia.

Analiza całokształtu zgromadzonych w toku postępowania dowodów, w tym również przy uwzględnieniu występujących pomiędzy dowodami tymi powiązań prowadzi jednak do wniosku, iż ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego, które legły u podstaw zaskarżonego orzeczenia, pozostają w zupełności trafne. Brak jest przy tym podstaw, by uwzględnić zarzuty podniesione w tym względzie w apelacji prokuratora. W szczególności zgodzić się należy z Sądem Rejonowym w ocenie, iż relacja pokrzywdzonego M. D. w sprawie niniejszej posiadać może wyłącznie ograniczone znaczenie dla poczynienia ustaleń faktycznych istotnych dla wydania trafnego orzeczenia. Podkreślić przy tym trzeba, że zeznania pokrzywdzonego zostały przez sąd pierwszej instancji uznane za niewiarygodne w sporej części odnoszącej się do przebiegu zdarzenia objętego aktem oskarżenia. Ocena natomiast relacji tego świadka pozostaje znacząca dla ustalenia, czy dopuścił się B. K. (1) popełnienia przypisanego jego osobie zaskarżonym wyrokiem czynu z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.. Wedle bowiem pokrzywdzonego M. D. jedyny cios jaki podczas zdarzenia został jego osobie zadany, pochodził od M. S., a nie B. K. (1) uznanego zaskarżonym wyrokiem za winnego spowodowania obrażeń ciała wywołanych tymże ciosem.

Rzecz jednak w tym, że zupełnie trafnie relacja świadka M. D. oceniona została przez Sąd Rejonowy jako niezaskługująca na wiarę w zakresie w jakim jako sprawcę obrażeń, który zadał mu cios siekierą wskazuje on M. S.. Zeznania M. D., wątpliwe w swej wiarygodności i przez to nie mogące zdaniem sądu odwoławczego stanowić samodzielnej podstawy ustaleń faktycznych nie znajdują bowiem w istotnej części odnoszącej się do przebiegu ataku na jego osobę potwierdzenia w żadnym z pozostałych dowodów w niniejszej sprawie, a pozostają wręcz z dowodami tymi w sprzeczności. Żaden z przesłuchanych w sprawie niniejszej świadków nie potwierdził zawartej w zeznaniach pokrzywdzonego tezy o zadaniu przez M. S. ciosu siekierą podczas zdarzenia objętego aktem oskarżenia. Wszyscy natomiast świadkowie zgodnie jako mężczyznę, który atakował siekierą pokrzywdzonego wskazali B. K. (1) uznanego za winnego spowodowania obrażeń ciała na skutek zadania takiego ciosu. Nawet założenie, że relacje wszystkich poza pokrzywdzonym świadków dotknięte mogą pozostawać swoistą wadą stanowiącą konsekwencję tego, że nie widzieli oni przebiegu całego zdarzenia z udziałem oskarżonego oraz pokrzywdzonego w obecności M. S., nie może zmienić oceny relacji M. D. w tym względzie jako niezaskługującej na wiarę. Kluczowe bowiem w tej kwestii pozostaje porównanie relacji M. D. z zeznaniami świadka K. W. (1), który jako pierwszy z osób postronnych znalazł się na

miejscu zdarzenia. Z relacji M. D. wynika, iż podczas gdy atakowany był on przez M. S., który uderzył go miał siekierą powodując obrażenia ciała przypisane zaskarżonym wyrokiem oskarżonemu B. K. (1), wówczas będący wujkiem pokrzywdzonego K. W. (1) widząc atak S. na pokrzywdzonego miał krzyknąć coś w kierunku mężczyzn. Słyszając ten krzyk i spostrzegając nadbiegającego do ścierających się mężczyzn K. W. (1) M. S. przekazał miał (wedle jednej z wersji M. D.) siekierę B. K. (1), który już tylko usiłował zadać pokrzywdzonemu cios. Zadanie takiego ciosu uniemożliwione zostało natomiast poprzez z jednej strony powstrzymanie B. K. (1) przez pokrzywdzonego M. D., który złapał za siekierę używaną przez B. K. (1), z drugiej zaś przez K. W. (1), który wyrwał siekierę z rąk K.. Rzecz jednak w tym, że sam K. W. (1) twierdzi pokrzywdzonego o ataku siekierą przez M. S. nie potwierdza. Natomiast analiza czasowa opisanego przez M. D. zdarzenia prowadzi do jednoznacznego wniosku, iż w sytuacji, gdyby zeznania pokrzywdzonego pozostawały wiarygodne wówczas niepodważalnie K. W. (1) musiałby widzieć fragment zdarzenia podczas którego był M. D. atakowany siekierą przez M. S.. Dopiero bowiem krzyk świadka W. i biegnięcie w kierunku pokrzywdzonego miało wedle relacji M. D. spowodować, że S. przekazał siekierę K., czy też wedle innej wersji pokrzywdzonego, odłożył ją na ziemię. Tymczasem świadek K. W. (1) wskazuje konsekwentnie we wszystkich ze złożonych przez siebie w toku postępowania relacjach, iż w chwili, kiedy dostrzegł ścierających się mężczyzn, to oskarżony B. K. (1) atakował pokrzywdzonego z użyciem siekiery. Świadek K. W. (1), podobnie jak każdy z pozostałych świadków zdarzenia jako jedyne z atakujących fizycznie mężczyzn wskazuje właśnie B. K. (1). Wszyscy ci świadkowie zaprzeczają jednocześnie, by M. S., jak twierdzi pokrzywdzony, atakował go siekierą. Zgodnie wskazują, że M. S. stał w pewnej odległości od miejsca w którym toczyło się fizyczne starcie B. K. (1) z M. D..

Relacja pokrzywdzonego pozostaje także z innego jeszcze względu mało przekonująca w części w której twierdzi on, że na widok nadbiegającego K. W. (1) M. S. przekazał siekierę B. K. (1), który w przeciwieństwie do M. S. niczego sobie z faktu biegnięcia na pomoc pokrzywdzonemu przez inną osobę nie robiąc rozpoczął miał atak siekierą. Tego rodzaju przebieg zdarzenia pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego, a nadto wewnętrznie sprzeczna. Być może to dostrzeżenie owej sprzeczności stało się źródłem zmiany relacji pokrzywdzonego w tym względzie poprzez twierdzenie w kolejnych zeznaniach, że po tym, jak K. W. (1) krzyknął coś w kierunku ścierających się mężczyzn i zaczął w ich kierunku biec, M. S. odrzucił siekierę, którą z ziemi podniósł B. K. (1), bądź też M. S. przekazał tą siekierę K.. Dla oceny relacji M. D. w tym względzie nie może bez znaczenia pozostawać okoliczność, iż ze zgromadzonych w sprawie dowodów, w tym także zeznań samego pokrzywdzonego wynika, iż pozostaje on z M. S. w konflikcie. Obciąża on w swoich zeznaniach M. S. zaatakowaniem pokrzywdzonego siekierą, co nie znajdujące potwierdzenia w pozostałych dowodach. Swojego wysoce negatywnego stosunku do M. S. M. D. nie ukrywa. Relacja świadka K. W. (1) pozostaje natomiast o tyle od zeznań M. D. bardziej obiektywna, że świadek ten pozostaje osobą postronną w zdarzeniu, będąc jedynie rozjemcą biorących udział w starciu mężczyzn.

Relacja M. D. wątpliwa pozostaje ponadto z tego jeszcze powodu, że jak z niej wynika, powodujące stwierdzone u niego obrażenia naruszające czynności narządów ciała spowodowane zostać miały zadaniem przez M. S. ciosem ostrzem siekiery. Nie tylko doświadczenie życiowe, lecz także zeznania przesłuchanego na rozprawie świadka M. L., bądź co bądź lekarza, przeczą natomiast tezie jakoby na skutek uderzenia ostrzem siekiery doznać miał pokrzywdzony tak drobnych, jak u niego stwierdzono, obrażeń ciała w postaci jedynie stłuczenia i otarć powłok klatki piersiowej. Składając zeznania na rozprawie świadek M. L. wskazał (k. 180 odwrot), iż obrażenia, które udzielając pokrzywdzonemu pomocy u niego stwierdził, powstać mogły od zadania ciosu tępą częścią siekiery.

Nie można wreszcie oceniając relację M. D. w tym względzie tracić z pola widzenia także i tej okoliczności, iż oskarżony B. K. (1) uznany przez Sąd Rejonowy zaskarżonym wyrokiem za winnego popełnienia przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., począwszy od pierwszego przesłuchania przyznaje się do tego, że atakując pokrzywdzonego siekierą spowodował u niego obrażenia ciała opisane w akcie oskarżenia. Relacja jego zgodna pozostaje także ze wszystkimi poza zeznaniami pokrzywdzonego dowodami osobowymi pochodzącymi od świadków zdarzenia. Konsekwentnie wskazuje K., że to wyłącznie on sam zaatakował siekierą pokrzywdzonego, M. S. natomiast pokrzywdzonego nie atakował. Przyznanie się tego oskarżonego do winy posiada o tyle istotniejsze znaczenie w niniejszej sprawie, że przecież konsekwentnie podtrzymuje on swoje wyjaśnienia niezależnie od bez wątpienia będącej jego udziałem świadomości grożących mu surowych konsekwencji uznania jego winy i skazania za przestępstwo do

którego popełnienia się on przyznaje. Podkreślić przy tym trzeba, że swojego stanowiska procesowego oskarżony ten nie zmienia także po tym, jak uchylonym następnie wyrokiem Sąd Rejonowy wymierzył mu za zarzucone przestępstwo karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia wykonania kary. Co więcej, tak surowego przecież dla niego wyroku oskarżony ten nie zaskarżył. W ponownym postępowaniu przyznawał się on w dalszym ciągu konsekwentnie do zadania pokrzywdzonemu ciosu powodującego obrażenia ciała M. D.. Także i zapadłego następnie wyroku skazującego go na karę bezwzględną pozbawienia wolności oskarżony ten korzystając z pomocy obrońcy nie zaskarżył apelacją. Nie ma zatem żadnych racjonalnych powodów do przyjęcia, że oskarżony B. K. (1) zupełnie bezpodstawnie obciąża własną osobę odpowiedzialnością za zaatakowanie pokrzywdzonego M. D. siekierą i spowodowanie u niego opisanych w akcie oskarżenia obrażeń ciała, choć sam obrażeń tych nie spowodował i nie zadał nawet pokrzywdzonemu ciosu.

Okolicznością, która dodatkowo utwierdza w przekonaniu z jednej strony o ataku B. K. (1) na pokrzywdzonego M. D., z drugiej zaś o niewiarygodności relacji pokrzywdzonego gdy twierdzi on, że zaatakowany siekierą został wyłącznie przez M. S. pozostają wynikające ze zgromadzonych dowodów motywy jakimi kierować się miał oskarżony B. K. (1) atakując pokrzywdzonego M. D.. Zgromadzone bowiem w postępowaniu dowody w postaci wyjaśnień oskarżonego B. K. (1), zeznań jego siostry M. K. oraz w tym zakresie także relacji pokrzywdzonego M. D. zgodnie potwierdzają z jednej strony naganne zachowanie pokrzywdzonego wobec siostry oskarżonego B. K. (1) M. K., z drugiej strony przekazanie oskarżonemu przez tę siostrę informacji o negatywnym zachowaniu M. D. wobec niej, a w konsekwencji zaś zapowiedź B. K. (1), który dowiadując się o zachowaniu D. zapowiedzieć miał, że sam rozwiąże tę sprawę. Okoliczności te potwierdzenie znajdują także w zeznaniach pokrzywdzonego, który po pewnym czasie udał się do miejsca zamieszkania siostry B. K. (1) po to, by ją przeprosić. Podkreślić przy tym trzeba, że również z relacji bezpośredniego świadka zdarzenia, a to K. W. (1) wynika, iż podczas fizycznego starcia z pokrzywdzonym B. K. (1) krzyczał do pokrzywdzonego, że ma jego siostrę „zostawić w spokoju” (k. 23 odwrot). Zgromadzone w toku postępowania dowody potwierdzają zatem motywację oskarżonego B. K. (1) do popełnienia przestępstwa na szkodę M. D..

W tych okolicznościach trafne pozostawało ustalenie Sądu Rejonowego, iż osobą, która zaatakowała pokrzywdzonego fizycznie, przy użyciu siekiery, był oskarżony B. K. (1). Brak jest jednocześnie w realiach niniejszej sprawy podstaw do przyjęcia, że zachowanie współoskarżonego o przestępstwo z art. 159 k.k. M. S. stanowiło postępowanie, które oceniane wspólnie z zachowaniem B. K. (1) fizycznie atakującego pokrzywdzonego prowadzić powinno do wniosku o wyczerpaniu przez obydwu mężczyzn, w tym także oskarżonego B. K. (1) znamion przestępstwa z art. 159 k.k. zarzuconego oskarżonym. Podniesione w tym względzie w wywiezionej apelacji argumenty nie przekonują.

Zanim jednak przejdzie sąd do ustosunkowania się do zarzutów i argumentów apelacji dotyczących kwestii merytorycznych, najpierw odniesie się sąd odwoławczy do podniesionego w apelacji prokuratora zarzutu obrzydliwych przepisów postępowania mającej istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 34 § 1 - 3 k.p.k., poprzez odrębne rozpoznanie sprawy oskarżonego B. K. (1) z wyłączeniem sprawy oskarżonego M. S.. Uwzględnienie bowiem tego zarzutu skutkować musiałoby, niezależnie od pozostałych z argumentów apelacji, uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, skoro już tylko odrębne rozpoznanie sprawy oskarżonego B. K. (1) stanowić miało zdaniem oskarżyciela uchybienie dyskwalifikujące zapadłe w pierwszej instancji orzeczenie. Podniesiony przez prokuratora zarzut pozostaje jednak oczywiście bezzasadny. Wskazać przede wszystkim trzeba, że okoliczność, iż zaskarżony wyrok rozstrzygał kwestię odpowiedzialności karnej wyłącznie oskarżonego B. K. (1) nie oznacza, że tak, jak podnosi to w apelacji prokurator, doszło do rozpoznania sprawy B. K. (1) bez uwzględnienia okoliczności dotyczących M. S.. Nie tylko z przebiegu postępowania dowodowego, lecz przede wszystkim z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wynika, iż także okoliczności związane z zachowaniem M. S. oraz z ich ewentualnym wpływem na zakres odpowiedzialności karnej oskarżonego B. K. (1) były przez Sąd Rejonowy brane pod uwagę przy orzekaniu w niniejszej sprawie. Całkowicie bezpodstawnym pozostaje zatem twierdzenie oskarżyciela, iż okoliczności te nie zostały przy rozpoznawaniu sprawy oskarżonego B. K. (1) uwzględnione.

Jest dalece nietrafionym twierdzenie prokuratora, że po odrębnym rozpoznaniu sprawy B. K. (1) w sprawie M. S. zachodzi konieczność uwzględnienia przez sąd rozstrzygający ustaleń poczynionych w sprawie B. K. (1). Argumentacja

tego rodzaju pozostaje w sposób oczywisty i rażąco wręcz sprzeczna z regulacją art. 8 k.p.k. stanowiącą zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu rozpoznającego każdą sprawę. Podobnie nie do zaakceptowania pozostają tezy apelującego o związaniu sądu rozpoznającego sprawę M. S. ustaleniami poczynionymi w sprawie B. K. (1). Dużym nieporozumieniem pozostaje w tym kontekście twierdzenie prokuratora o zamknięciu Sądowi rozpoznającemu sprawę M. S. drogi do ewentualnego zakwalifikowania jego zachowania z art. 158 lub 159 k.k. tak, jakby orzeczenie zapadłe wobec oskarżonego B. K. (1) implikowało wnioski w kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego M. S., choć tego oskarżonego nie dotyczyło. Z argumentacji zawartej przez oskarżyciela w części uzasadnienia apelacji odnoszącej się do tego zarzutu wnioskować trzeba, że w przekonaniu apelującego każde rozpoznanie odrębnie sprawy jednego ze współsprawców jakiegokolwiek przestępstwa popełnionego wspólnie i w porozumieniu skutkować winno uchynieniem wyroku zapadłego przeciwko temu sprawcy osądzonemu odrębnie, bowiem każdorazowo sprawy wszystkich osób współdziałających muszą wręcz toczyć się łącznie. Tezy te dalekie pozostają od obowiązujących w postępowaniu karnym zasad z których wynika przecież przewidziana przepisem art. 34 k.p.k. powołanym także w apelacji, możliwość odrębnego rozpoznania spraw poszczególnych osób współdziałających w popełnieniu przestępstwa.

Bezprzedmiotowe na obecnym etapie postępowania pozostaje odnoszenie się przez apelującego do zapadłego w niniejszej sprawie postanowienia o przekazaniu sprawy oskarżonego M. S. Sądowi Okręgowemu w Gliwicach do rozpoznania, skoro postanowienie to zostało już uchylone. Razi przy tym niekonsekwencją stanowisko prokuratora zawarte w wywiedzionej apelacji opartej o twierdzenie, iż sprawy obydwu oskarżonych winny zostać rozpoznane łącznie. W toku ostatniej z rozpraw poprzedzających wydanie przez Sąd Rejonowy zaskarżonego przez prokuratora wyroku, oskarżyciel publiczny zapytany, podobnie jak i pozostałe ze stron, o stanowisko w kwestii łącznego rozpoznania spraw obydwu oskarżonych oświadczył przecież, że decyzję w tym względzie pozostawia do uznania sądu. Z apelacji prokuratora nie wynika przy tym z jakich powodów doszło do tak radykalnej zmiany stanowiska procesowego oskarżyciela w tej kwestii. Niczym nieuzasadnione pozostają przy tym wątpliwości wyrażane w apelacji oskarżyciela w kwestii tego wobec jakiej osoby zapadło zaskarżone orzeczenie. Z treści wyroku wynika bowiem jednoznacznie, że dotyczy ono wyłącznie B. K. (1), z pewnością zaś nie odnosi się do odpowiedzialności karnej M. S.. Nie ma także wbrew wywodom apelacji wątpliwości co do tego, a wynika to z akt sprawy, w tym także z uzasadnienia postanowienia Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 25 kwietnia 2014 roku, że sprawa oskarżonego M. S. wyłączona została do odrębnego rozpoznania. Ewentualny brak wyłączenia sprawy tego oskarżonego do odrębnego rozpoznania nie mógłby mieć nadto wpływu na rozstrzygnięcie kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego B. K. (1) w którego sprawie zapadł wyrok zaskarżony przez prokuratora apelacją. Podniesiona przez prokuratora w apelacji okoliczność jakoby prowadzenie sprawy przeciwko M. S. od początku sprzeczne pozostawało z ekonomią procesową nie może posiadać jakiegokolwiek wpływu na ocenę zasadności zaskarżonego przez prokuratora wyroku wydanego w sprawie przeciwko B. K. (1). W szczególności, rażąco bezzasadne pozostaje powoływanie tego rodzaju argumentu w apelacji w której wnosi apelujący oskarżyciel publiczny o uchynienie wyroku wydanego wobec B. K. (1) i przekazanie sprawy tego oskarżonego do ponownego rozpoznania tylko z tego powodu, że nie rozpoznał sąd łącznie sprawy także drugiego oskarżonego. Uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania wydłużyłoby przecież postępowania przeciwko B. K. (1) z powodów jego osoby nie dotyczących. Uwzględnienie wniosku oskarżyciela publicznego doprowadziłoby zatem do niczym nieuzasadnionego przedłużenia postępowania w sprawie przeciwko temu oskarżonemu z powodów dotyczących M. S., co przecież w sposób rażąco naruszałoby właśnie zasady ekonomiki procesowej do których w apelacji odwołuje się prokurator. Apelacja oskarżyciela pozostaje w tym względzie oczywiście bezzasadna.

Także pozostałe z podniesionych w wywiedzionym środku odwoławczym zarzutów nie zasługiwały na uwzględnienie. Nie pozostaje bowiem trafny zarzut obrazy przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k., art. 9 k.p.k., art. 92 k.p.k. art. 410 kpk mającej istotny wpływ na treść orzeczenia, a polegającej na dokonaniu oceny dowodów z naruszeniem zasad swobodnej oceny dowodów, prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a także na nieuwzględnieniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku postępowania oraz przecenieniu dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego B. K. (1) i M. S. przy niedostatecznym uwzględnieniu okoliczności ich obciążających.

Całkowicie nieuprawnione pozostaje argumentowanie przez apelującego jakoby okolicznością mogącą posiadać znaczenie w kwestii rozstrzygnięcia sprawy przeciwko oskarżonemu B. K. (1) pozostawała niewiarygodność wyjaśnień złożonych przez oskarżonego M. S. w toku postępowania. Ma rację prokurator gdy podnosi z jednej strony, że z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, czy i w jakiej części wyjaśnienia M. S. uznane zostały za zasługujące na wiarę, a z drugiej, że wyjaśnienia M. S. pozostają niewiarygodne. Rzecz jednak w tym, że okoliczności te nie mogły posiadać wpływu na rozstrzygnięcie sprawy oskarżonego B. K. (1), którego dotyczy zaskarżony wyrok. W szczególności z faktu, iż wyjaśnienia M. S. nie zasługują na wiarę nie sposób, wbrew argumentacji apelacji, wyprowadzić jakiegokolwiek wniosku w odniesieniu do odpowiedzialności karnej oskarżonego B. K. (1). W wyjaśnieniach swoich nie wskazał M. S. na żadną okoliczność, która pomocna byłaby w ustaleniu przebiegu zdarzenia objętego aktem oskarżenia w niniejszej sprawie. Fakt składania przez ówczesnego współoskarżonego B. S. wyjaśnień, które na wiarę nie zasługują, nie może posiadać żadnego wpływu na rozstrzygnięcie kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego B. K. (1), w szczególności prowadzić do wniosków niekorzystnych dla tego oskarżonego. Z samej tylko niewiarygodności wyjaśnień osoby współoskarżonej nie można w realiach niniejszej sprawy wyprowadzać wniosków dla oskarżonego B. K. (1) niekorzystnych.

Również kolejne argumenty apelacji na uwzględnienie nie zasługują. Z wywiedzionego przez prokuratora środka odwoławczego wynika, iż powodów do wniosku o udziale zarówno oskarżonego B. K. (1), jak i M. S. w pobiciu pokrzywdzonego upatruje on z jednej strony w stosowaniu wobec pokrzywdzonego przemocy fizycznej przez B. K. (1), z drugiej zaś w słownym zagrzewaniu tego oskarżonego przez M. S. do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego poprzez wypowiedzenie dwóch słów wskazanych przez świadka R. Z. w jej zeznaniach. (...) wyczerpywać miało zdaniem apelującego znamiona przestępstwa z art. 159 k.k.. O ile ustalenia Sądu Rejonowego w kwestii zachowania B. K. (1) podczas zdarzenia pozostają zbieżne z tezami apelacji, o tyle okolicznością, która stanowić ma o różnicę pomiędzy oceną zachowania oskarżonego B. K. (1) dokonaną przez Sąd Rejonowy w zaskarżonym wyroku oraz oceną postulowaną w apelacji przez prokuratora, pozostaje sposób zachowania M. S. w czasie, gdy pokrzywdzony fizycznie atakowany był przez B. K. (1). Istota argumentacji apelacji w tym względzie sprowadza się zatem do wykazania, że zachowanie oskarżonego M. S. podczas zdarzenia z udziałem pokrzywdzonego M. D. uzasadnia przyjęcie, iż zachowanie obydwu oskarżonych wyczerpywało znamiona przestępstwa pobicia z art. 159 k.k..

Z argumentacją apelacji w tym względzie nie sposób się jednak zgodzić. Wbrew twierdzeniu prokuratora okoliczność, iż podczas zdarzenia miał M. S. wypowiedzieć zagrzewające do walki słowa nie wynika z relacji świadków, jak pisze w apelacji oskarżyciel, lecz wyłącznie z zeznań jednego świadka, a to świadka R. Z.. Wprawdzie okoliczność, czy wypowiedział M. S. słowa o których w zeznaniach swoich wspomniała R. Z. nie pozostaje ostatecznie znacząca dla oceny, czy zaskarżone orzeczenie pozostaje trafne, czy też nie, o czym w dalszym ciągu niniejszego uzasadnienia, to jednak podkreślić trzeba, że argumentacja apelacji oskarżyciela publicznego w zakresie w jakim podważa ocenę zeznań świadka R. Z. uznanych przez Sąd Rejonowy za niezasługujące na wiarę w kwestii wypowiedzenia przez M. S. zagrzewających do ataku słów, nie przekonuje. Choć trudno przyjąć, by świadek ta, świadomie zeznawała nieprawdę w toku postępowania wskazując konsekwentnie na wypowiedzenie przez M. S. podczas zdarzenia słów, które ocenione być mogą jako zagrzewanie B. K. (1) stosującego przemoc fizyczną wobec pokrzywdzonego do bicia M. D., to jednak nie sposób nie zauważyć, że wbrew wywodom apelacji prokuratora relacja tego świadka pozostaje na tle całokształtu zgromadzonych w toku postępowania dowodów odosobniona. Z odmiennym twierdzeniem oskarżyciela w tym względzie nie można się natomiast zgodzić. Zeznania świadka R. Z. stanowią bowiem jedyny dowód wskazujący na zachowanie M. S. w postaci wykrzyczenia w kierunku B. K. (1) słów zachęcających go do ataku na pokrzywdzonego. Tezy apelacji o braku podstaw do przyjęcia sprzeczności relacji tego świadka z pozostałymi relacjami osób obecnych na miejscu zdarzenia w kwestii zachowania M. S. nie zasługują na aprobatę. Relacja R. Z. pozostaje bowiem, jak trafnie przyjął to Sąd Rejonowy, sprzeczna w tej kwestii nie tylko z zeznaniami wszystkich pozostałych świadków, którzy zachowania M. S. przez nią opisanego nie potwierdzają, lecz także z wyjaśnieniami oskarżonych w których to wyjaśnieniach brak jest wskazania na opisaną przez nią okoliczność.

Nie ma żadnych podstaw, by tak jak czyni to apelujący twierdzić, że przesłuchani w niniejszej sprawie świadkowie potwierdzają słowa R. Z.. Uznanie przez Sąd Rejonowy jej relacji jako wiarygodnej w zakresie w jakim twierdziła, iż M.

S. nie stosował przemocy fizycznej wobec pokrzywdzonego stanowi konsekwencję analizy całokształtu zgromadzonych w toku postępowania dowodów z których żaden poza nie zasługującymi w tym zakresie na wiarę zeznaniami M. D. okoliczności w postaci fizycznego ataku M. S. na pokrzywdzonego nie potwierdzał. Nie ma racji apelujący, gdy podnosi, że ocena przeprowadzona w tym względzie przez Sąd Rejonowy pozostaje wybiórcza. Podniesiony przez Sąd Rejonowy argument, iż wedle relacji pokrzywdzonego do wyzwick pomiędzy nim i M. S. doszło po fizycznym starciu pomiędzy uczestnikami zdarzenia, stanowi wyłącznie uzupełnienie argumentacji opartej o tezę o sprzeczności zeznań świadka R. Z. o zagrzewaniu B. K. (1) przez M. S. do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego z pozostałymi z dowodów. Nie może zatem decydować o nietrafności argumentacji Sądu Rejonowego w tym względzie, zwłaszcza, że nie pozostaje ono pozbawione racji. Do tego bowiem fragmentu zeznań samego pokrzywdzonego odwoła się bowiem sąd odwoławczy w dalszym ciągu niniejszego uzasadnienia.

Odnosnie zaś powoływanego przez apelującego stanowiska Sądu Okręgowego w Gliwicach wyrażonego w uzasadnieniu wyroku uchylającego uprzednio zapadłe w niniejszej sprawie orzeczenie wskazać trzeba, że o ile Sąd Rejonowy w Gliwicach jako sąd rozpoznający sprawę po jej przekazaniu do ponownego rozpoznania, związany był z mocy art. 442 § 3 k.p.k. zapytowaniami prawnymi wskazanymi w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach uchylającego wydane uprzednio w niniejszej sprawie orzeczenie, o tyle zapytowania te nie wiązały już Sądu Okręgowego w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę. Sąd odwoławczy z mocy żadnego z przepisów postępowania karnego nie został związany takimi wskazaniem. Nie mogły wskazania te zatem rzutować na ocenę trafności zaskarżonego orzeczenia przeprowadzaną przez sąd odwoławczy w niniejszym postępowaniu.

Oczywiście bezzasadna pozostaje argumentacja apelacji zmierzająca do wykazania, że relacja R. Z. w zakresie w jakim wskazuje ona na użycie przez M. S. słów mających dowodzić jego udziału w pobiciu pokrzywdzonego, znajduje potwierdzenie w pozostałych dowodach. Zdumiewa powołanie się w tym względzie na relację świadka K. W. (2), która w toku postępowania konsekwentnie wskazywała, że jedynym zaobserwowanym przez nią zachowaniem M. S. podczas zdarzenia pozostawało zachęcanie B. K. (1), by opuścił już miejsce zdarzenia, co nierozważalnie wiązało się przecież ze skłanianiem do zaniechania dalszych lub nowych aktów agresji wobec pokrzywdzonego. Z faktu, iż także wedle K. W. (2) używał M. S. wówczas słów wulgarnych nie można przecież wyprowadzić wniosku o jego udziale w pobiciu pokrzywdzonego. Oderwane od realiów niniejszej sprawy pozostaje argumentowanie przez prokuratora, że początkowo świadek K. W. (2) mogła nie opisać słów M. S., gdy przecież począwszy od pierwszej jej relacji wskazywała ona konsekwentnie, że M. S. zachęcał B. K. (1) do odejścia z miejsca zdarzenia. W kolejnych zaś relacjach potwierdzała te słowa.

Sprzeczne z obowiązującymi w polskim procesie karnym zasadami oceny dowodów pozostaje wywodzenie przez apelującego z relacji świadka K. W. (1), który istotnie nie zaprzeczył, by kierował M. S. wobec B. K. (1) słowa wzywające do ataku, że relacja ta stanowi dowód potwierdzający zeznania R. Z. wskazujące na zachęcanie B. K. (1) przez M. S. do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego. Wydaje się, że nie ma potrzeby szerszego wyjaśniania, że niezaprzeczenie przez świadka określonej okoliczności nie stanowi jej potwierdzenia przez tego świadka. Nie sposób z relacji z której słowa zachęty do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego nie wynikają wywodzić, że dowód ten stanowi potwierdzenie takich słów. Jedyne, co świadek W. potwierdza, to fakt, że podczas zdarzenia M. S. jakieś słowa wypowiedział. W żadnym jednak razie zeznania tego świadka nie mogą posłużyć za dowód potwierdzający w tym względzie relację R. Z., jak chciałby prokurator. Nie sposób relacji K. W. (1) ocenić jako potwierdzającej zeznania R. Z., gdy świadek ten w pierwszej relacji zeznaje, że podczas zdarzenia M. S. „praktycznie w ogóle się nie odzywał” (k. 23 odwrot), że „stał z boku i w ogóle się nie wtrącał. W kolejnych zeznaniach świadek ten wskazuje: „Nie słyszałem, aby S. coś krzyczał” (k. 52). Na rozprawie zaś zeznaje: „Znajdował się tam jeszcze pan S., stał z boku, krzyczał: chodź idziemy” (k. 180). W toku kolejnej rozprawy świadek ten zeznał: „nie przypominam sobie, by te wyzwiska obejmowały zachęcanie kogoś do bicia” (k. 448). Argumentacja w której apelujący z relacji tego świadka wywodzi potwierdzenie zeznań R. Z. o udziale M. S. w pobiciu pokrzywdzonego pozostaje oczywiście bezzasadna.

Podobnie ocenić trzeba apelację w której w tym względzie powołuje się prokurator na zeznania świadka M. D.. Argument apelującego jakoby do przyjęcia udziału M. S. w pobiciu pokrzywdzonego skłaniać miał fakt, iż wedle zeznań M. D. M. S. podczas zdarzenia „coś krzyczał” pozostaje dalece nietrafiony. Pokrzywdzony dodaje jeszcze do tej



wypowiedzi, że nie wie co krzyczał M. S., przez co relacja jego nie może pozostawać w sprawie niniejszej rozstrzygająca. Apelujący pomija natomiast zupełnie pełną wymowę wypowiedzi pokrzywdzonego w tym względzie, niezależnie od wątpliwej wiarygodności jego relacji. W kolejnych zeznaniach nie wspomina bowiem świadek niczego o rzekomych słowach S. zeznając wyłącznie, że w końcowej fazie zdarzenia w której wedle R. Z. miał M. S. kierować słowa zachęty do bicia pokrzywdzonego, M. S. „stał z boku” (k. 31 odwrot). Dopiero w czasie rozprawy zeznaje on, że S. wyzywał i „odgrażał się” (k. 192), lecz to zachowanie S. podjęte być miało wedle świadka już po tym, jak mężczyźni „skończyli się bić” (k. 192). Nie może zatem stanowić o udziale oskarżonego i M. S. w pobiciu. Podczas kolejnego przesłuchania na rozprawie świadek zeznaje natomiast, że nie pamięta, aby podczas zdarzenia „któryś z oskarżonych coś krzyczał” (k. 397). Z zeznań pokrzywdzonego nie sposób zatem wyprowadzić wniosku o udziale oskarżonego B. K. (1) w pobiciu.

Wbrew wywodom apelacji także wyjaśnienia B. K. (1) nie mogą stanowić dowodu potwierdzającego relację świadka R. Z. o zachowaniu M. S., które mogłoby zostać zinterpretowane jako wyraz woli udziału w pobiciu. Także bowiem i oskarżony zeznał świadka R. Z. w tym najistotniejszym względzie nie potwierdza. Argumentacja apelacji ponownie zaś w tym zakresie zaskakuje, skoro oskarżony ten wręcz zaprzeczał, by kierował wobec jego osoby M. S. słowa zachęcające go do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego. Wyjaśnia on bowiem w toku postępowania przygotowawczego, że nie pamięta, czy w trakcie zdarzenia M. S. mówił coś do niego. Stwierdza jednak dalej, że „z całą pewnością nie zachęcał mnie abym uderzył D.” a jeszcze dalej, że „z całą pewnością S. nie brał udziału w zdarzeniu, nie zachęcał mnie też w żaden sposób do tego co się stało” (k. 41). Na potwierdzenie tego dodaje jeszcze świadek, że „Była to sprawa tylko pomiędzy mną i D.”. W kolejnych wyjaśnieniach (k. 57-58), wskazuje on wprawdzie, że nie może wykluczyć, że S. krzyczał do niego coś podczas zdarzenia, że zachęcał go do uderzenia D., lecz przecież brak wykluczenia tej okoliczności nie może stanowić potwierdzenia jej zaistnienia. Dalej wyjaśnia jeszcze, że „S. mógł coś do mnie krzyczeć, ale ja już tego nie słyszałem”, co przecież równoznaczne pozostaje z brakiem możliwości wiarygodnego potwierdzenia tej okoliczności, skoro słów S. oskarżony nie słyszał. W następnych wyjaśnieniach twierdzi zaś, że bezpośrednio przed zdarzeniem rozstał się z S., który w zdarzeniu tym nie brał udziału (k. 80). Także w toku rozprawy zaprzecza, by S. nakłaniał go do pobicia D. (k. 179). Na ostatniej rozprawie faktu takiego nie wyklucza, lecz jednocześnie powołuje się na niepamięć odnośnie zdarzenia (k. 397).

Nie sposób zatem w oparciu o jedno, oderwane od relacji pozostałych świadków i oskarżonych, twierdzenie świadka R. Z. wydać w niniejszej sprawie wyroku skazującego zwłaszcza, gdy twierdzenie to odnosi się do jednostkowej wypowiedzi M. S., a czyn, który miałby zostać zdaniem oskarżyciela w ten sposób popełniony stanowić ma przecież udział w pobiciu. Zeznania świadka R. Z. nie tylko nie znajdują w relacjach pozostałych świadków potwierdzenia w kwestii słów wedle tego świadka wypowiedzianych przez M. S. wobec B. K. (1), lecz wręcz stoją w nimi w wyraźnej sprzeczności. Ma dużo racji Sąd Rejonowy, gdy stwierdza, że co najmniej nietypowym pozostaje, iż żadna z osób obecnych na miejscu zdarzenia w fazie zdarzenia o której zeznaje świadek R. Z., nie słyszała relacjonowanych przez tego świadka słów.

Skoro z dowodów z których wynika, że nakłaniał M. S. B. K. (1) do opuszczenia miejsca zdarzenia, nie sposób wyprowadzić wniosku o udziale obydwu mężczyzn w pobiciu pokrzywdzonego, to brak rozważenia przez Sąd Rejonowy w sposób jeszcze bardziej szczegółowy tej okoliczności, co w apelacji zarzuca oskarżyciel, nie może posiadać znaczenia dla rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego B. K. (1) za przestępstwo udziału w pobiciu. Relacje świadków (także K. W. (1) z rozprawy) nie są w kwestii wypowiedzianych przez M. S. słów na tyle dokładne, by uprawniały do ustalenia, że wezwanie skierowane do B. K. (1) stanowiło nakłanianie go do wspólnej ucieczki z miejsca zdarzenia. Przyjęcie proponowanej w apelacji prokuratora wersji zdarzenia stanowiłoby niczym nieuzasadnione domniemanie poczynione na niekorzyść oskarżonego. Brak jest tym bardziej podstaw do przyjęcia, że wezwanie to stanowiło wezwanie do wspólnej ucieczki z obawy przed ujęciem. Jeśli bowiem B. K. (1) bądź M. S. mieliby obawiać się ujęcia, to raczej w chwili w której na miejsce zdarzenia przyszedł wujek pokrzywdzonego – świadek K. W. (1). Nie ujął on napastnika niezwłocznie po tym, jak przybiegł na miejsce zdarzenia i odebrał B. K. (1) siekiere. Po interwencji K. W. (1) i odebraniu B. K. (1) siekiery pomiędzy K. i pokrzywdzonych starcie fizyczne w dalszym ciągu toczyło się. Insynuacje prokuratora jakoby po latach można było jeszcze z przesłuchania świadków i oskarżonego wydobyć konkluzję o zamiarze wspólnej ucieczki mężczyzn z miejsca zdarzenia pozostają niczym nieuzasadnionymi przypuszczeniami,

skoro dotychczas prowadzone postępowanie takiego kontekstu wypowiedzi M. S. nie dowiodło. Miał oskarżyciel przecież kilkakrotnie okazję wyjaśnienia tej kwestii nie tylko na etapie postępowania przygotowawczego, gdy pamięć świadków i oskarżonych była świeża, lecz także podczas dwukrotnie przeprowadzonego już postępowania przed sądem.

Niezależnie od powyższego, kwestia czy zeznania świadka R. Z. pozostają wiarygodne w zakresie w którym wskazuje świadek na wypowiedzenie przez M. S. zachęcających do stosowania przemocy słów, nie może pozostawać dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy kluczowa. Po przeanalizowaniu okoliczności niniejszej sprawy Sąd Okręgowy doszedł bowiem do przekonania, że nawet, gdyby apelację prokuratora w tym względzie uznać za trafną, to i tak wypowiedzenie przez M. S. wskazanych przez świadka słów w kontekście całokształtu zgromadzonych w postępowaniu dowodów nie mogłoby prowadzić do wniosku o możliwości poczynienia ustaleń prowadzących do odpowiedzialności karnej oskarżonego B. K. (1) za przestępstwo z art. 159 k.k.. Przedmiotem rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie pozostaje zaś tylko odpowiedzialność karna tego oskarżonego.

Ma rację oskarżyciel publiczny, gdy argumentuje, że w orzecznictwie sądów i doktrynie prawa karnego dominuje pogląd odmienny od wyrażonego przez Sąd Rejonowy przekonania, iż przyjęcie na gruncie okoliczności niniejszej sprawy, że zachowanie oskarżonych wyczerpuje znamiona pobicia możliwe pozostałoby wyłącznie wówczas, gdy do czynienia mielibyśmy ze zdarzeniem podczas którego dwóch z napastników fizycznie atakowało pokrzywdzonego. Dopiero wówczas zdaniem Sądu Rejonowego udział trzeciego z napastników przybierający formę inną niż fizyczny atak mógłby prowadzić do przyjęcia jego odpowiedzialności karnej za udział w przestępstwie pobicia. Pogląd odmienny niż przyjęty przez Sąd Rejonowy wyrażony został już w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 1972 r. (Rw 692/72, OSNKW 1972, nr 11, poz. 181) w którym stwierdził tenże sąd, iż „Do przyjęcia uczestnictwa w bójce lub pobiciu wystarczy „świadome połączenie działania jednego ze sprawców z działaniem drugiego człowieka lub większej grupy osób przeciwko innemu człowiekowi lub grupie ludzi (...)” (podobnie wyrok SA w Białymstoku z 25 listopada 1997 r., sygn. akt II AKa 85/97, OSA 1998, z. 10, poz. 56, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 września 2014 r., II AKa 95/14 oraz wyrok SA w Krakowie z dnia 29 czerwca 2010 roku, sygn. akt AKa 69/10, KZS 2010/9/28, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 1975 r., sygn. akt II KRN 10/75, OSNPG 1976, Nr 3, poz. 20; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13 lutego 2008 r., sygn. akt II AKa 5/08, Prok. i Prawo 2008, nr 9, dodatek orzecznictwo, poz. 23 oraz A. Zoll red.: Kodeks karny, Część szczególna. Komentarz, t. II, Kraków 2006, s. 361). W orzecznictwie i doktrynie podnosi się także, że niektóre postacie współdziałania, które w wypadku innych typów przestępstw byłyby zakwalifikowane jako podżeganie lub pomocnictwo, realizują znamiona postaci sprawczej "udziału" w bójce lub pobiciu. Nie oznacza to oczywiście, że podżeganie lub pomocnictwo do udziału w bójce lub pobiciu nie będą możliwe (L. Gardocki, Bójka..., s. 460). Wywody Sądu Rejonowego w tym względzie pozostają rzeczowe o tyle, że odróżnienie współudziału w pobiciu od prostego pomocnictwa do popełnienia jednego z przestępstw określonych w przepisach art. 157 k.k., art. 156 k.k. lub 217 § 1 k.k. może rodzić w praktyce znaczące problemy. Podkreślić także trzeba, że sytuacje faktyczne w których doszło do wyrażenia przez sądy przytoczonych powyżej poglądów dalekie pozostają od stanu faktycznego niniejszej sprawy w którym udział M. S. ograniczać się miał do wypowiedzenia jednokrotnego wezwania B. K. (1) stosującego przemoc wobec pokrzywdzonego, by przemoc tę dalej stosował, ewentualnie ją zintensyfikował, przy jednoczesnym braku podstaw do poczynienia innych mogących posiadać znaczenie dla rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności oskarżonego ustaleń w kwestii zachowania M. S. w przebiegu zdarzenia. Stąd też nie można z samego faktu wyrażenia w orzecznictwie sądów poglądów przeciwnych do przyjętych przez Sąd Rejonowy wywodzić automatycznego niejako wniosku o konieczności zakwalifikowania zachowania oskarżonego B. K. (1) jako wyczerpującego znamiona przestępstwa udziału w pobiciu. Podkreślić także trzeba, że zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie funkcjonują poglądy, które niezależnie od akceptacji szerokiego rozumienia pojęcia udziału w pobiciu z kategorii tej wyłączają zachowania ograniczające się wyłącznie do słownego zagrzewania uczestników pobicia do stosowania przemocy fizycznej. I tak, w wyroku z dnia 13 grudnia 2012 r. (sygn. akt II AKa 359/12) Sąd Apelacyjny we Wrocławiu stwierdził, iż zbyt daleko idące jest uznawanie za "udział" w bójce lub pobiciu słownego zachęcania uczestników do agresywnych działań (tak również R. Góral, Komentarz, s. 262; wyrok SN z dnia 10 kwietnia 1972 r., I KR 325/71, Biul. Inf. SN 1972, nr 10, poz. 102 oraz wyrok SA w Łodzi z 21 września 2000, II AKa 135/00, Orz. Prok. i Pr. 2001, nr 6, poz. 21).

Analiza okoliczności niniejszej sprawy prowadzić jednak musi do uznania, iż niezależnie od sprzeczności wyrażonego przez Sąd Rejonowy poglądu ze stanowiskiem dominującym w orzecznictwie w kwestii przypadków w których zachowanie współdziałającego w popełnieniu przestępstwa zakwalifikowane zostać może jako przestępstwo z art. 158 § 1 k.k., czy też z art. 159 k.k., zgromadzone w sprawie dowody nie dają podstaw do przyjęcia, iż zachowanie B. K. (1), z uwagi na postawę M. S. podczas zdarzenia, powinno zostać zakwalifikowane jako przestępstwo z art. 158 § 1 k.k., względnie z art. 159 k.k.. Nie jest bowiem tak, że samo tylko ustalenie, iż w toku zdarzenia M. S. skierował słowa wzywające B. K. (1) do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego implikuje przyjęcie, że doszło do popełnienia wobec pokrzywdzonego przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. lub 159 k.k.. W uzupełnieniu niejako wskazania na poglądy funkcjonujące w orzecznictwie sądów w kwestii możliwych sposobów popełnienia przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. lub z art. 159 k.k. wskazać bowiem trzeba, że tezy w ramach których przyjmuje się dosyć szeroko możliwość przypisania udziału w pobiciu osobie, która sama przemocy fizycznej wobec pokrzywdzonego nie stosuje, uzupełnione pozostają w orzecznictwie sądów o inne jeszcze warunki odnoszące się do istoty przestępstwa pobicia. Innymi słowy, rozważając kwestię możliwości przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa pobicia każdorazowo ustalić należy wystąpienie wszystkich warunków koniecznych do przyjęcia, iż konkretna osoba wzięła udział w popełnieniu tego przestępstwa. W uzasadnieniu wyroku z dnia 24 września 2014 r. (sygn. II AKa 95/14), Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, iż przepis art. 158 k.k. nie określa sposobu udziału w pobiciu (a także w bójce), co oznacza, że może to być każda forma świadomego współdziałania uczestników pobicia, a w jej ramach również każdy środek użyty do ataku na inną osobę (inne osoby), jeżeli wspólne działanie powoduje narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku wskazanego w art. 156 § 1 k.k. lub w art. 157 § 1 k.k. Cechą, którą Sąd Apelacyjny w Warszawie w niniejszym orzeczeniu podkreślił pozostaje świadomość współdziałającego w jego udziale w zdarzeniu wyczerpującym znamiona pobicia. Kwestia ta szczególnie trafnie wyrażona została w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 1974 r., II KR 14/74, OSNKW 1974, nr 10, poz. 186. w którym sąd ten wskazując na cechę udziału w pobiciu, które musi polegać na świadomym współdziałaniu uczestników pobicia podkreślił, iż "Fakt, że po stronie sprawcy atakującego "sam na sam" pokrzywdzonego przyłączyła się inna osoba, która - obiektywnie rzecz ujmując - wspomogła go w agresywnych działaniach, ale bez jego wiedzy i zgody, nie może być uznany za "wzięcie udziału" w pobiciu - w rozumieniu art. 158 k.k. - przez tego pierwszego sprawcę". Istotnym z tego punktu widzenia pozostaje także wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 14 marca 2013 roku (sygn. akt II AKa 10/13, LEX nr 1316229) w którym sąd ten stwierdził, iż „Cechą charakterystyczną pobicia jest przewaga osób napadających nad napadniętymi. Między tymi osobami musi występować element współsprawstwa - porozumienie. O braku akceptacji treści porozumienia w trakcie czynu można jedynie mówić, gdy w toku wykonywania przestępstwa sprawca nie zauważył wspierającej go czynności innego sprawcy, albo ją odrzucił.”

Innym uwypuklonym w orzecznictwie sądów elementem koniecznym do przyjęcia popełnienia przestępstwa pobicia pozostaje warunek, by zachowanie osoby współdziałającej w ataku na pokrzywdzonego zwiększało stopień niebezpieczeństwa zdarzenia dla atakowanego, przewagę atakujących nad pokrzywdzonym, czy też utrudniało lub ograniczało mu możliwość odporu ataku i zwiększało dysproporcje siły pomiędzy atakowanym i atakującymi. We wspomnianym już wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 grudnia 2012 roku (sygn. akt II AKa 359/12, LEX nr 1246967) sąd ten wskazał, iż Znamię udziału w bójce lub pobiciu wypełnia wprawdzie nie tylko zadawanie ciosów, lecz także wszelkie inne formy zachowania, ale tylko takie, które w zbiorowym działaniu przyczyniają się do niebezpiecznego charakteru zajścia, jak np. podawanie niebezpiecznych przedmiotów (narzędzi), przytrzymywanie ofiary, blokowanie drogi ucieczki itp.. Podobny warunek odpowiedzialności karnej za przestępstwo udziału w pobiciu zawarł Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 23 stycznia 2014 r. (sygn. akt II AKa 209/13, LEX nr 1430791) stwierdzając: Dla bytu przestępstwa z art. 158 § 3 k.p.k. nie jest konieczne, aby sprawca w jakikolwiek bezpośredni sposób naruszył nieetykalność cielesną pokrzywdzonego, natomiast wystarczającym jest, by ów sprawca swoim zachowaniem, np. stworzeniem warunków ułatwiających działania bezpośrednich sprawców, postawą, a nawet samą obecnością wśród osób czynnie występujących przeciwko pokrzywdzonemu - przy braku jednoznacznie wyrażonego nieakceptowania takiego zachowania - zwiększał zagrożenie u pokrzywdzonego i przyczyniał się do wzrostu dysproporcji siły pomiędzy sprawcami pobicia i pokrzywdzonym (tak też postanowienie SN z 7 września 2004 r., II KK 377/03, Lex nr 137739). Również Sąd Apelacyjny w Krakowie, w wyroku z dnia 12 lipca 2012 roku

(sygn. akt II AKa 108/12, KZS 2012/9/38) wskazał, że do przyjęcia udziału w przestępstwie bójki lub pobicia nie jest konieczne zadanie innej osobie uderzenia czy kopnięcie jej ani spowodowanie obrażenia ciała innej osoby. Wystarczy, by sprawca swoim zachowaniem przyczynił się do wzrostu sił po jednej ze stron zdarzenia stworzeniem warunków ułatwiających działania bezpośrednich sprawców, postawą a nawet samą obecnością wśród osób występujących przeciwko pokrzywdzonym i przez to stwarzał zagrożenie ofiary. W świetle tych poglądów jako bezzasadna jawi się teza podniesiona w apelacji prokuratora, gdy twierdzi on, że doniosłość słów, które miał M. S. podczas zdarzenia wypowiedzieć nie ma znaczenia dla oceny, czy stanowią one udział w pobiciu, czy też nie.

Przekładając zaprezentowane wyżej poglądy na grunt niniejszej sprawy stwierdzić trzeba przede wszystkim, że wywiedziona przez oskarżyciela apelacja zupełnie do omówionych właśnie kwestii się nie odnosi ograniczając się do prostego stwierdzenia, że skoro M. S. wypowiedzieć miał słowa zagrzewające oskarżonego B. K. (1) do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego, to okoliczność ta niejako automatycznie skutkować winna przyjęciem, że obydwaj mężczyźni, w tym w szczególności pozostający oskarżonym w niniejszej sprawie B. K. (1) o którego odpowiedzialności karnej ma sąd rozstrzygnąć, brali udział w pobiciu pokrzywdzonego M. D.. Wywiedziona przez prokuratora apelacja nie zawiera w swej treści argumentacji mającej przekonać do wniosku, iż działanie obydwu mężczyzn stanowiło konsekwencję ich porozumienia w odniesieniu do popełnienia przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. lub z art. 159 k.k., a działanie M. S. zwiększało zagrożenie u pokrzywdzonego i przyczyniało się do wzrostu dysproporcji siły pomiędzy sprawcami pobicia i pokrzywdzonym. Już tylko z tego względu apelacja oskarżyciela publicznego nie mogła zostać uznana za skuteczną.

Niezależnie od powyższego, analiza przeprowadzonych w niniejszej sprawie dowodów prowadzić musi do jednoznacznego wniosku o braku podstaw do przyjęcia, że działanie oskarżonego B. K. (1) objęte było porozumieniem z M. S.. Żaden ze zgromadzonych w postępowaniu dowodów analizowanych zarówno odrębnie, jak i we wzajemnym powiązaniu nie pozwala na przyjęcie, że działanie oskarżonego objęte pozostawało takim porozumieniem. Podstawy takiej nie mogą stanowić bez wątpienia relacje M. S. z których nic znaczącego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie wynika. Przeczą natomiast takiemu porozumieniu jednoznacznie wyjaśnienia oskarżonego B. K. (1), który zaprzecza, by miał w ogóle świadomość wypowiedzenia przez M. S. słów do których tak wielką wagę przywiązuje obecnie oskarżyciel. Wyjaśnia on przecież, że nie wie w ogóle gdzie podczas zdarzenia był S., nie wie, czy S. podszedł do niego, bo nie zwracał na to uwagi, nie pamięta też, by S. mówił coś do niego, po czym zaprzecza, by S. zachęcał go do uderzenia D., a dalej twierdzi, że z całą pewnością S. nie brał udziału w zdarzeniu (k. 41). Fakt, że przesłuchany przez prokuratora okoliczności, którym wcześniej zaprzeczył B. K. (1) ostatecznie nie wyklucza, tak jak nie wykluczył on szeregu innych jeszcze teoretycznie możliwych scenariuszy przebiegu zdarzenia, nie może przecież stanowić dowodu objęcia udziału w pobiciu zamiarem tego oskarżonego. Nie wykluczając, że mógł coś do niego M. S. w czasie zdarzenia krzyceć, B. K. (1) wskazuje jednocześnie, że tego nie słyszał (k. 58), przez co nie ma żadnych podstaw, by w oparciu o taką relację ustalić obejmowanie przez oskarżonego jego świadomością współdziałania z M. S. w popełnieniu przestępstwa udziału w pobiciu. Temu, by M. S. brał udział w zdarzeniu oskarżony B. K. (1) zaprzecza także w kolejnych wyjaśnieniach (k. 80). To stanowisko podtrzymuje również w dalszym ciągu postępowania (k. 179 odwrot). Twierdzenie apelującego jakoby wyjaśnienia oskarżonego pozostawały w tym względzie wewnętrznie sprzeczne nie zasługuje na aprobatę. Nie może być żadnych w niniejszej sprawie wątpliwości, że zamiarem B. K. (1) było wzięcie udziału w jego własnym, popełnianym w pojedynkę przestępstwie, którego zakres ograniczał się w świadomości oskarżonego do fizycznego i samodzielnego zaatakowania przez niego pokrzywdzonego M. D.. Nie ma żadnych dowodowych podstaw, by z całokształtu zgromadzonych w postępowaniu dowodów wyprowadzić wnioski przeciwnie. W szczególności z relacji żadnego z przesłuchanych w sprawie świadków wniosków takich wyprowadzić nie sposób, zwłaszcza gdy świadkowie ci zeznawali zgodnie, że w czasie zdarzenia znajdował się M. S. w pewnej odległości od B. K. (1). Zastosowanie na gruncie niniejszej sprawy znajdzie zatem pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 1974 r., (sygn. akt II KR 14/74, OSNKW 1974, nr 10, poz. 186) w którym sąd ren wskazał: "Fakt, że po stronie sprawcy atakującego "sam na sam" pokrzywdzonego przyłączyła się inna osoba, która - obiektywnie rzecz ujmując - wspomogła go w agresywnych działaniach, ale bez jego wiedzy i zgody, nie może być uznany za "wzięcie udziału" w pobiciu - w rozumieniu art. 158 k.k. - przez tego pierwszego sprawcę".

Nie ma również żadnych podstaw, by przyjmować, że zachowanie w postaci wydanego w kierunku stosującego fizyczną przemoc B. K. (1) pojedynczego okrzyku, zakładając wbrew całokształtowi dowodów, że zachowanie takie miało w ogóle miejsce, zwiększało zagrożenie u pokrzywdzonego i przyczyniało się do wzrostu dysproporcji siły pomiędzy sprawcami pobicia i pokrzywdzonym. Z jedynej relacji świadka R. Z. wskazującej na tego rodzaju zachowanie M. S. wynika, iż do wypowiedzenia przez M. S. słów zachęty do stosowania przemocy doszło w czasie, gdy siekiera używana uprzednio w czasie zdarzenia przez B. K. (1) została już wcześniej odebrana ścierającym się mężczyznom przez K. W. (1). Ta faza zdarzenia przez świadka R. Z. określona została jako szarpanina pomiędzy B. K. (1) i pokrzywdzonym. Relacja świadka nie dostarcza, podobnie jak i pozostałe dowody podstaw do przyjęcia, by w tej fazie zdarzenia w której uczestniczyć mógł teoretycznie M. S. miało ono w ogóle charakter zdarzenia niosącego ze sobą bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku o którym mowa w art. 158 § 1 k.k.. Tylko bowiem ustalenie, że takie właśnie bezpośrednie niebezpieczeństwo istniało w fazie zdarzenia w której wypowiedzieć miał M. S. słowa o których zeznała jako jedyna świadek R. Z. prowadzić mogłoby do wniosku, iż wziął M. S. udział wraz z B. K. (1) w pobiciu pokrzywdzonego. Podstaw jednak do takich wniosków w realiach niniejszej sprawy nie ma. Jeśli wypowiedział M. S. słowa zachęty do stosowania przemocy wobec pokrzywdzonego w czasie, gdy zdarzenie z udziałem B. K. (1) i pokrzywdzonego nie miało charakteru niebezpiecznego w rozumieniu przepisu art. 158 § 1 k.k., to nie sposób także przyjąć, że wypowiedzenie tych słów stanowiło udział w pobiciu o którym mowa w art. 158 § 1 k.k.. Okoliczność, że w czasie, gdy M. S. miał wypowiedzieć słowa wskazane w relacji R. Z., zdarzenie z udziałem B. K. (2) niosło ze sobą bezpośrednie niebezpieczeństwo o którym mowa w art. 158 § 1 k.k. nie wynika żadnego z przeprowadzonych w sprawie dowodów. Sam pokrzywdzony zeznał przecież, że chwilę wcześniej, a to bezpośrednio przed odebraniem B. K. (1) siekiery to on dwukrotnie zadał cios pięścią w twarz oskarżonemu K.. Z jego relacji złożonej na rozprawie wynika, że S. wyzywał i „odgrażał się”(k. 192), lecz to zachowanie M. S. podjęte być miało wedle świadka już po tym, jak mężczyźni „skończyli się bić” (k. 192). Nie może zatem stanowić o udziale oskarżonego i M. S. w pobiciu. Nie ma zatem żadnych podstaw, by przyjąć, że w chwili gdy do zdarzenia włączył się miał M. S., zdarzenie to miało w ogóle charakter fizycznego ataku na pokrzywdzonego o którym mowa w art. 158 § 1 k.k.. Nie ma nawet podstaw do domniemywania, że miał w tej fazie zdarzenia B. K. (1) w ogóle przewagę nad pokrzywdzonym. Nie sposób także przyjąć, by zachowanie w postaci jednej wypowiedzi zwiększać mogło dysproporcję pomiędzy stronami starcia, czy też powodować powstanie stanu bezpośredniego niebezpieczeństwa o którym mowa w art. 158 § 1 k.k., a tym bardziej zwiększenia tego niebezpieczeństwa poprzez wypowiedzenie przez M. S. dwóch słów. Brak jest również w realiach niniejszej sprawy podstaw do domniemywania, że rola oskarżonego M. S. związana była z jego gotowością do czynnego włączenia się fizycznie w akty agresji wobec pokrzywdzonego, gdy tylko zajdzie taka potrzeba lub okazja. W wywiedzionej przez siebie apelacji prokurator nie wskazał na argumenty, które mogłyby o takim właśnie nastawieniu M. S. świadczyć, a co za tym idzie dowodzić, że zamiarem obydwu oskarżonych było współdziałanie w popełnieniu przestępstwa pobicia. Nie ma także zdaniem sądu odwoławczego podstaw, by taki cel działania M. S. domniemywać.

Znaczenia dla oceny okoliczności zdarzenia mieć nie może także podniesiona w apelacji prokuratora okoliczność w postaci zawartego w zeznaniach K. W. (1) twierdzenia, iż obydwaj, a to B. K. (1) oraz M. S. gonili M. D., który miał wówczas uciekać z ławki w stronę żywopłotu. Wskazać bowiem należy, że to twierdzenie świadka, po raz pierwszy wypowiedziane w toku składania kolejnych zeznań w niniejszej sprawie, stoi w sprzeczności nie tylko z zeznaniami tego świadka złożonymi po raz pierwszy w postępowaniu, lecz także z zeznaniami samego pokrzywdzonego. Z relacji bowiem M. D. wynika jednoznacznie, że jedynym momentem podczas którego M. S. i B. K. (1) mieli biec w jego kierunku był początek zdarzenia, zanim jeszcze doszło do fizycznego ataku na pokrzywdzonego. Z zeznań pokrzywdzonego wynika nadto jednoznacznie, że K. W. (1) na miejscu zdarzenia pojawił się w jego toku, gdy był już pokrzywdzony atakowany fizycznie. Z kontekstu wypowiedzi pokrzywdzonego nie wynika przy tym, by mógł świadek W. widzieć zdarzenie od jego początku. Gdyby tak było, z pewnością zareagowałby on znacznie wcześniej niż na to wskazuje pokrzywdzony. Jego reakcja nastąpiłaby już w chwili gdy napastnicy biec mieli z siekierą w kierunku pokrzywdzonego. Nic w opisanym przez świadków zdarzenia przebiegu zdarzenia nie zdarzyło się takiego, co uzasadniałoby z jednej strony niereagowanie przez K. W. (1) na fizyczny atak na pokrzywdzonego w jego początkowej fazie, a jednocześnie uzasadniałoby włączenie się w obronę pokrzywdzonego akurat w chwili opisanej przez pokrzywdzonego oraz świadka K. W. (1). Nic w przebiegu zdarzenia nie uzasadnia z jednej strony biernej

obserwacji jego początku przez K. W. (1), a następnie włączenia się do zdarzenia w momencie opisanym przez świadków. To z kolei prowadzić musi do wniosku, że nie obserwował K. W. (1) zdarzenia od jego początku i przez to nie mógł widzieć momentu, gdy dwóch napastników bieg miało w kierunku pokrzywdzonego. W oparciu dowody wskazujące na moment w którym K. W. (1) zareagował na spostrzeżony przez siebie atak na pokrzywdzonego włączając się do zdarzenia i podejmując działanie w obronie pokrzywdzonego, nie ma podstaw do przyjęcia, by w ogóle świadek ten widział przebieg zdarzenia poprzedzający podjęcie przez niego działań w celu odebrania siekiery napastnikowi B. K. (1). W pierwszych ze złożonych przez siebie w toku postępowania zeznań świadek nie wspomina, by widział jakikolwiek fragment zdarzenia poprzedzający moment jego włączenia się w celu odebrania siekiery napastnikowi. Z relacji tej jednoznacznie wynika, że dopiero szczekanie psa zwróciło jego uwagę kierując go do miejsca starcia B. K. (1) i M. D.. Twierdzenie tego świadka o tym, że widział on biegnących z siekierą w kierunku pokrzywdzonego dwóch mężczyzn pozostaje o tyle w kontekście całokształtu jego relacji nieprzekonujące, że przecież każdy przeciętnie doświadczony życiowo człowiek, a takim też pozostaje bez wątpienia i świadek, na sytuację taką bez wątpienia zareagowałby widząc, że drugiemu człowiekowi, a w szczególności członkowi rodziny, dzieje się krzywda. Z relacji natomiast świadka złożonej po raz pierwszy w niniejszej sprawie wynika, że w czasie odpowiadającym początkowi zdarzenia świadek „patrzył co robi jego pies i gdzie biega” (k. 23 odwrot). Dodatkowo jeszcze zauważyć trzeba, że relacja pokrzywdzonego M. D. rażąco wręcz sprzeczna wewnętrznie pozostaje w kwestii tego skąd w jego kierunku mieli bieg napastnicy. W jednym przypadku wskazuje świadek ten na ich wybiegnięcie „z krzaków”, w innym zaś na wybiegnięcie z klatki schodowej.

Przyjęcie, że z jednej strony odosobniona na tle całokształtu zgromadzonych w niniejszej sprawie dowodów relacja świadka R. Z. wskazującej na wypowiedzenie przez M. S. słów zachęty do ataku na pokrzywdzonego, a z drugiej twierdzenie świadka K. W. (1) o wspólnym biegnięciu napastników z siekierą w kierunku pokrzywdzonego mogłyby stanowić podstawę wyroku skazującego i poczynienia niekorzystnych dla oskarżonego B. K. (1) ustaleń pozostaje zabiegiem niedopuszczalnym. Nie daje się bowiem w świetle obowiązujących zasad oceny dowodów akceptować zabieg polegający na wybraniu z całej masy wypowiedzi procesowych, dwóch najmniej korzystnych wypowiedzi, odosobnionych na tle pozostałych dowodów i w oparciu o te tylko wybrane wypowiedzi poczynienie ustaleń faktycznych dla oskarżonego niekorzystnych. Przyjęcie, że to właśnie twierdzenia świadka K. W. (1) o wspólnym biegnięciu napastników w kierunku pokrzywdzonego miałyby obok odosobnionej na tle pozostałych dowodów relacji R. Z. stanowić podstawę uznania, że doszło do popełnienia przestępstwa pobicia, oznaczałoby jednocześnie oparcie ustaleń faktycznych wyłącznie na wybranym, jedynym niekorzystnym dla oskarżonego fragmencie zeznań świadka K. W. (1) z pominięciem jego wypowiedzi na rozprawie z których wynika, iż miał M. S. nakłaniać B. K. (1) do opuszczenia miejsca zdarzenia, a nie do ataku pokrzywdzonego.

Wbrew wywodom apelacji nie ma także podstawy, by z relacji oskarżonego B. K. (1) wywodzić jego działanie podczas zdarzenia wspólnie i w porozumieniu z M. S.. Niezależnie od omówionych już w niniejszym uzasadnieniu argumentów odnoszących się do zaprzeczenia przez B. K. (1) wprost, by miał on w ogóle świadomość jakiegokolwiek współdziałania z nim M. S. wskazać trzeba, że także zawarty w jego wyjaśnieniach opis początku zdarzenia nie daje, wbrew nietrafnym wywodom apelacji, podstaw do przyjęcia takiego porozumienia. Z relacji oskarżonego składanych w toku postępowania wynika, iż rozstać się miał z M. S. zanim jeszcze zawrócił po to, by zabrać ze sobą siekiere, a następnie dopiero zaatakować miał M. D.. Odmienne tezy apelacji prokuratora w tym względzie nie zasługują na uwzględnienie. Nie wie dalej B. K. (1), czy S. szedł za nim w kierunku miejsca zdarzenia, czy coś krzyczał, choć tych zachowań M. S. nie wyklucza.

Żadnego znaczenia w realiach niniejszej sprawy dla możliwości ustalenia, iż działanie oskarżonych objęte było ich porozumieniem nie może posiadać podniesiona w apelacji okoliczność, iż B. K. (1) i M. S. wspólnie oddalili się z miejsca zdarzenia, co przecież wynikać mogło również z tego, że jak wynika z relacji niektórych świadków M. S. wzywał B. K. (1) do opuszczenia miejsca zdarzenia, przy czym brak jest podstaw, by wzywanie to związane było z zamiarem wzięcia przez nich udziału w pobiciu pokrzywdzonego. Podobnie dowodem działania wspólnie i w porozumieniu pozostawać nie może wspólne udanie się B. K. (1) i M. S. do mieszkania świadka D. Z. będącej konkubiną M. S., tak jak i rozstanie się mężczyzn po zdarzeniu nie stanowiłoby dowodu przeczącego ich działaniu wspólnie i w porozumieniu. Obydwoj

mężczyźni pozostają przecież kolegami, znają się dobrze, a tego dnia także przed zdarzeniem przebywali w swoim towarzystwie.

W tych okolicznościach brak było podstaw do uwzględnienia apelacji prokuratora. Mając całokształt argumentów w niniejszym uzasadnieniu zawartych na względzie, sąd odwoławczy nie dopatrując się z urzędu powodów do zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku tak w odniesieniu do ustaleń faktycznych stanowiących podstawę wyrokowania, opisu czynu przypisanego oskarżonemu, jego kwalifikacji prawnej, a wreszcie wymierzonej B. K. (1) kary odpowiadającej ustawowym dyrektywom jej wymiaru, sąd odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok. Zasadził nadto na rzecz obrońcy z urzędu oskarżonego koszty pomocy prawnej udzielonej B. K. (1). Kosztami procesu za postępowanie odwoławcze, w oparciu o powołany w wyroku przepis, sąd odwoławczy obciążył Skarb Państwa.