

Sygn. akt II Ka 746/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2017 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mariola Krajewska - Sińczuk
Protokolant:	st. sekr. sąd. Ewa Olewińska

przy udziale Prokuratora Moniki Zimnoch

po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2017 r.

sprawy **D. B.**

oskarżonego o czyn z art. 158 § 1 kk

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim

z dnia 15 września 2016 r. sygn. akt II K 1212/15

I. w zaskarżonej części wyrok zmienia w ten sposób, że:

1. orzeczoną wobec oskarżonego D. B. karę pozbawienia wolności obniża do 8 (osiem) miesięcy, a okres próby, na jaki kara pozbawienia wolności została warunkowo zawieszona obniża do 2 (dwa) lat;
2. orzeczoną wobec oskarżonego ilość stawek dziennych grzywny obniża do 100 (sto);

II. w pozostałej zaskarżonej części wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego P. K. kwotę 420 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;

IV. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 280 zł opłaty za obie instancje i 20 zł wydatków za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt II Ka 746/16

UZASADNIENIE

D. B., G. B. (1) i P. B. zostali oskarżeni o to, że w dniu 16 sierpnia 2015 roku w miejscowości S., pow. (...), woj. (...), w trakcie uroczystości dożynkowych odbywających się na terenie boiska szkolnego, działając wspólnie i w porozumieniu dokonali pobicia P. K. i M. Z. w ten sposób, że zadawali im uderzenia pięściami w twarz oraz kopali po całym ciele czym spowodowali u P. K. obrażenia ciała w postaci stłuczenia twarzoczaszki ze złamaniem jarzmowo – szczękowo – oczodołowym po stronie prawej oraz stłuczenia ręki prawej i stłuczenia okolicy stawu skokowego lewego, które to

obrażenia skutkowały rozstrojem zdrowia trwającym dłużej niż 7 dni, natomiast u M. Z. spowodowali obrażenia ciała w postaci stłuczenia kciuka prawego, które to obrażenia skutkowały rozstrojem zdrowia trwającym krócej od 7 dni, **tj. o czyn z art. 158 § 1 k.k.**

Sąd Rejonowy w Mińsku Mazowieckim wyrokiem z dnia 15 września 2016 r.:

I. oskarżonych **D. B., G. B. (1) i P. B.** uznał za winnych popełnienia zarzucanego im czynu wyczerpującego dyspozycję art. 158 § 1 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 158 § 1 k.k. wymierzył każdemu z oskarżonych karę 1 roku pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonych wobec oskarżonych **D. B., G. B. (1) i P. B.** kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 3 lat tytułem próby,

III. na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzekł wobec każdego z oskarżonych grzywnę w ilości 150 stawek dziennych, na podstawie art. 33 § 3 k.k. ustalając jedną stawkę dzienną na kwotę 10 złotych,

IV. na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał każdego z oskarżonych w okresie próby pod dozór kuratora sądowego,

V. na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. zobowiązał każdego z oskarżonych do informowania Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim w formie pisemnej co 6 miesięcy o przebiegu okresu próby,

VI. na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonych **D. B., G. B. (1) i P. B.** solidarnie nawiązki: w kwocie 1200 złotych na rzecz P. K. i w kwocie 600 złotych na rzecz M. Z.,

VII. zasądził od każdego z oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa kwotę 330 złotych tytułem opłaty oraz tytułem zwrotu wydatków: od oskarżonych **D. B. i P. B.** po 100 złotych, zaś od **G. B. (1)** kwotę 50 złotych,

VIII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. J. (1) Kancelaria Adwokacka w M. kwotę 619,92 zł, w tym kwotę 115,92 zł podatku VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu G. B. (1) z urzędu przez tegoż adwokata.

Apelację od wyroku Sądu I instancji wniósł obrońca oskarżonego D. B.. Zaskarżając wyrok w części dotyczącej tego oskarżonego, orzeczeniu temu zarzucił:

1) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4, 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k., art. 410 k.p.k., polegającej na dowolnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego i rozstrzygnięciu na niekorzyść oskarżonego, wbrew zasadzie in dubio pro reo, wątpliwości nie usuniętych w postępowaniu dowodowym, co doprowadziło do ustalenia, że oskarżony D. B. dopuścił się zarzucanego mu czynu, poprzez:

a) pominięcie konsekwentnego nieprzyznawania się oskarżonego D. B. do popełnienia opisanego w akcie oskarżenia przestępstwa i udowodnionego faktu nieprzebywania oskarżonego w czasie zdarzenia w miejscu jego nastąpienia, co potwierdza, że nie miał on możliwości popełnienia przestępstwa;

b) dowolną ocenę zeznań świadków M. B. (1) i T. P., polegającą na pozbawieniu ich wiarygodności tylko z tego powodu, że zeznania te nie pokrywają się z zeznaniami pokrzywdzonych, co miało wpływ na treść wyroku poprzez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, co do sprawstwa oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu;

c) dowolną ocenę zeznań wszystkich pokrzywdzonych, tj. P. K., M. Z. i świadka J. J. (2) polegającą na przyjęciu, iż oskarżony D. B. uczestniczył w zdarzeniu objętym aktem oskarżenia, jednakże bez ustalenia roli oskarżonego w przebiegu tego zdarzenia oraz wobec rozbieżnych zeznań tych świadków w tym zakresie, co miało wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, co do sprawstwa przez oskarżonego zarzucanego mu czynu;

d) pominięcie przy ocenie materiału dowodowego dokumentów złożonych przez obrońcę D. B. w piśmie z dnia 18 kwietnia 2016 r. w pkt. 7 – 8, co mogło mieć wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, co do sprawstwa oskarżonego w popełnieniu zarzucanego mu czynu, w sytuacji gdy ten posiadając uprawnienia wychowawcy młodzieży oraz trenera sztuk walki młodzieży w sytuacji skazania prawomocnym wyrokiem straciłby jedyne źródło utrzymania;

2.) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 173 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 ust. 1 oraz § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie technicznych warunków przeprowadzania okazania, polegającej na poczynieniu ustaleń faktycznych w oparciu o wyniki czynności okazania osoby oskarżonego D. B., która to czynność z uwagi na kilkunastominutowy kontakt wzrokowy oskarżonego z pokrzywdzonymi przed okazaniem oraz rażącą różnicę we wzroście jednej z osób przybranych do okazania, nie została przeprowadzona w sposób wyłączający sugestię;

3) na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mającego wpływ na jego treść, a polegającego na uznaniu, że oskarżony D. B. dopuścił się czynu z art. 158 § 1 k.k., w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiału dowodowego pozostawia istotne wątpliwości w zakresie jego udziału w tym przestępstwie – mając na uwadze wyjaśnienia jego i pozostałych oskarżonych, zeznania świadków M. B. (1) i T. P., rozbieżności w zeznaniach pokrzywdzonych, pozbawione wartości dowodowej czynności okazania osoby oskarżonego pokrzywdzonym, a więc brak jednoznacznego dowodu świadczącego o sprawstwie oskarżonego oraz o jego roli w przebiegu zdarzenia. W konsekwencji tak sformułowanych zarzutów skarżący wniósł o uniewinnienie oskarżonego D. B. od popełnienia zarzucanego mu czynu lub uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. W toku rozprawy apelacyjnej obrońca oskarżonego poparł apelację i wnioski w niej zawarte, wniósł o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu i zasądzenie od Skarbu Państwa poniesionych kosztów zastępstwa procesowego w obu instancjach w kwocie 5535 złotych. Oskarżyciel publiczny wniósł o nieuwzględnienie apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy. Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o nieuwzględnienie apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy. Ponadto wniósł o zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie w II instancji. Oskarżyciel posiłkowy przyłączył się do stanowiska swojego pełnomocnika. Oskarżony wniósł o uniewinnienie.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego D. B. okazała się o tyle zasadna, że skutkowałą wydaniem wyroku o charakterze reformatoryjnym w części dotyczącej kary orzeczonej w stosunku do tego oskarżonego.

W wyprzedzeniu zasadniczej części rozważań podkreślić należy, że w ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy prawidłowo i zgodnie z kodeksowymi regułami, dokonał oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i w sposób nie budzący zastrzeżeń ustalił stan faktyczny. W świetle przedstawionych okoliczności, obecność oskarżonego na miejscu zdarzenia i jego uczestnictwo w pobiciu pokrzywdzonych P. K. i M. Z. jest dla Sądu I instancji - niekwestionowane. Odnosząc się do zawartego w apelacji zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. zaakcentować trzeba, że wątpliwości, o których mowa w omawianym przepisie, odnoszą się m.in. do sytuacji, gdy z zebranego materiału dowodowego wynikają różne wersje, a żadnej z nich nie daje się wyeliminować drogą dostępną weryfikacji. Nie należą natomiast do nich wątpliwości związane z problemem oceny dowodów, a więc to, który z wzajemnie sprzecznych dowodów zasługuje na wiarę, a który nie ma waloru wiarygodności. Zasada *in dubio pro reo* znajduje zastosowanie dopiero wtedy, gdy możliwość pewnych ustaleń za pomocą swobodnej oceny dowodów zostaje wyczerpana. Sąd nie ma prawa sięgania po nakaz tłumaczenia wątpliwości na korzyść oskarżonego dopóty, dopóki nie wyczerpie wszystkich środków dowodowych dla osiągnięcia naczelnego celu procesu karnego tj. ujawnienia prawdy materialnej. Powinien, zatem ocenić poszczególne dowody, wysnuć z nich wnioski i dopiero wtedy, gdy nie zdołał usunąć wątpliwości, bezbłędnie pod względem logicznym i faktycznym, rozstrzygnąć w sposób najdogodniejszy dla oskarżonego. Sytuacja równoznaczna z „niedającymi się usunąć wątpliwościami” jest kategorią obiektywną w tym sensie, że zasady logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego lub nauki nie

pozwalają ustalić określonego faktu. Nie ma to zatem nic wspólnego z subiektywnymi ocenami strony procesowej. Zasady nietłumaczenia wątpliwości na niekorzyść oskarżonego nie można w żadnej mierze traktować jako swoistego uproszczonego traktowania wątpliwości. Przepis art. 5 § 2 k.p.k. ma także zastosowanie w sytuacji „braku materiału dowodowego”, a nie w sytuacji, w której istnieją dowody (nawet obciążające i odciążające), ale osądzenie sprawy polega na ocenie sprzecznych w swej wymowie dowodów. Reasumując, z naruszeniem dyrektywy in dubio pro reo mamy do czynienia w sytuacji, gdy wątpliwości wyrażone przez sąd nie zostały usunięte i rozstrzygnięto je na korzyść oskarżonego, czyli wtedy, gdy sąd orzekający powziął wątpliwości i pomimo braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że w ocenie Sądu Okręgowego, w odniesieniu do czynu zarzuconego oskarżonemu D. B., nie powstały wątpliwości, o jakich traktuje art. 5 § 2 k.p.k. Podkreślenia wymaga, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy był pełny i pozwalał na poczynienie prawidłowych ustaleń faktycznych. W niniejszej sprawie istnieją dwie, odmienne wersje zdarzenia, które miało miejsce w dniu 16 sierpnia 2015 r. Pierwsza zaprezentowana została przez oskarżonego D. B., a także zawnioskowanych przez niego świadków: M. B. (2) i T. P., którzy zanegowali udział oskarżonego D. B. w inkryminowanym zdarzeniu. Druga wersja przedstawiona została przez pokrzywdzonych P. K. i M. Z. oraz świadka J. J. (2), którzy w sposób konsekwentny wskazywali na sprawstwo tegoż oskarżonego w zakresie zarzucanego mu występk.

Analiza treści uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia prowadzi do wniosku, że rację ma skarżący obrońca wskazując, iż ocena dowodów z zeznań M. B. (1) i T. P. jest dość zwięzła i nie przedstawia bezpośrednio powodów odmówienia waloru wiarygodności zeznaniom tychże świadków. Pomimo niewątpliwego uchybienia popełnionego przez Sąd Rejonowy we wskazanym zakresie, nie można uznać, iż sama decyzja o zdyskredytowaniu dowodów z zeznań wymienionych świadków była błędna. Zauważyć należy przede wszystkim, że M. B. (1) i T. P. to świadkowie zawnioskowani przez oskarżonego, związani z nim (M. B. (1) jest siostrą stryjeczną oskarżonego, T. P. zaś jest jej chłopakiem) i niewątpliwie zainteresowani pozytywnym (dla oskarżonego) wynikiem postępowania. W ocenie Sądu Okręgowego wskazani świadkowie mogli nawet nie być świadomi, że D. B. uczestniczył w zdarzeniu, jakie jest przedmiotem niniejszej sprawy. Zważyć bowiem należy, iż zdarzenie to miało bardzo dynamiczny, krótkotrwały przebieg i rozgrywało się w godzinach nocnych, w miejscu słabo oświetlonym i zatłoczonym. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że z uwagi na odbywający się koncert, na placu było bardzo głośno. Doświadczenie życiowe wskazuje, że uwaga świadków była skupiona na tym, co dzieje się na scenie. Świadek M. B. (1) na etapie postępowania przygotowawczego wskazała, że „w pewnej chwili niedaleko nas doszło do jakiejś szarpaniny i przepychania, ale co tam się działo nie wiem” (k. 125), zaś T. P. zeznał, że „D. najdalej mógł odejść do 5 metrów” (k. 126). Przytoczone fragmenty zeznań tych świadków wskazują, że z powodu warunków, jakie panowały w trakcie zdarzenia, tj. trwający koncert, pora nocna, hałas, podchodzący do nich znajomi, mogli nie zauważyć, że D. B. na chwilę opuścił ich towarzystwo odchodząc niedaleko i wziął udział w zdarzeniu, tym bardziej – jak już wskazano powyżej, że zdarzenie to miało charakter bardzo dynamiczny.

Tak ukształtowane zeznania tychże świadków kontrastujące z zeznaniami pokrzywdzonych P. K. i M. Z., którzy stanowczo wskazywali na obecność i udział oskarżonego D. B. w inkryminowanym zdarzeniu, przemawiały za tym, aby uznać je za nieprzydatne dla ustalenia stanu faktycznego. Przechodząc do oceny zeznań pokrzywdzonych P. K. i M. Z. wskazać należy, że w tym przypadku Sąd Okręgowy nie dopatrywał się przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów przez Sąd meriti. Podkreślenia wymaga, że zarówno P. K. jak i M. Z. do momentu zainicjowania niniejszego postępowania byli osobami obcymi dla oskarżonego D. B., co też nie było kwestionowane przez żadną ze stron postępowania. Z tego względu brak jest podstaw do uznania, że składając zeznania o charakterze obciążającym oskarżonego D. B., w sposób umyślny chcieli mu zaszkodzić. Teza ta jest tym bardziej wiarygodna, że pokrzywdzeni wielokrotnie wskazywali w treści swoich zeznań konsekwentnie podając, że sprawców pobicia było pięciu, ale organom ścigania wskazali tylko trzech, bo tylko ich udziału w zdarzeniu byli pewni w 100 % i nie chcieli nikogo niesłusznie obciążać. Z akt niniejszej sprawy wynika, że w niedługim czasie po zaistnieniu zdarzenia, w sierpniu 2015 r., P. K. podjął samodzielną próbę zidentyfikowania sprawców pobicia, próbując wyszukać ich na portalu społecznościowym Facebook. Znając nazwisko oskarżonych, gdyż w dniu zdarzenia P. B., po podejściu do pokrzywdzonych, przedstawił siebie i brata G. B. (1), jako „bracia B.”, wyszukał profile G. B. (1) i D. B.. Na podstawie umieszczonych tam fotografii

oskarżonych rozpoznał, że osoby te brały udział w zdarzeniu. Nie udało mu się wówczas odnaleźć na tymże portalu P. B.. W tym miejscu odnosząc się do zarzutu obrońcy, w którym wskazuje on na obrazę przepisów postępowania w postaci art. 173 § 1 k.p.k. w zw. z art. § 1 ust. 1, § 3 oraz § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie technicznych warunków przeprowadzenia okazania zważyć należy, że skarżący obrońca ma rację, iż czynność ta obarczona była pewnymi uchybieniami. W realiach niniejszej sprawy brak jest jednak podstaw do uznania, że uchybienie to miało wpływ na treść orzeczenia, gdyż obraza przepisu art. 173 § 1 k.p.k., podobnie jak każdego innego przepisu postępowania, może być podstawą odwoławczą tylko wtedy, gdy mogła mieć wpływ na treść wyroku (art. 438 pkt 2 k.p.k.). Zważywszy na okoliczności wskazane powyżej, a w szczególności na fakt, że pokrzywdzony P. K. wcześniej zapoznał się z wizerunkiem oskarżonego D. B., odnajdując go na portalu Facebook, rozpoznał i wskazał go jako jednego ze sprawców zdarzenia, to okazanie nie stanowiło czynności o dużej mocy dowodowej. W niniejszej sprawie istniały bowiem inne dowody, które niepodważalnie wskazywały na sprawstwo oskarżonego D. B.. Uchybienia wskazane przez obrońcę oskarżonego miałyby znaczenie wówczas, gdyby P. K. wcześniej nie podjął próby ustalenia sprawców zdarzenia na własną rękę i w jej wyniku nie zapoznał się z wizerunkiem oskarżonego D. B.. W ocenie Sądu Okręgowego także okoliczność, iż w dniu 24 sierpnia 2015 r. oskarżony D. B. zwrócił się do pokrzywdzonego P. K. za pośrednictwem portalu Facebook, nie może być potraktowana jako sugestia dla pokrzywdzonego do późniejszego wskazania oskarżonego D. B. jako sprawcę zdarzenia. Z treści wzmiankowanych wiadomości wynika bowiem, że oskarżony skontaktował się z P. K. już po fakcie zidentyfikowania go przez tego pokrzywdzonego. Analiza akt niniejszej sprawy doprowadziła Sąd Okręgowy do przekonania, że skarżący obrońca niesłusznie kwestionuje także zeznania J. J. (2). Świadek ten, uczestnicząc w czynności okazania, wskazał na obecność tego oskarżonego w trakcie trwania zdarzenia. Zeznania świadka złożone na etapie postępowania sądowego o treści: „nie pamiętam czy D. B. uczestniczył w bójce” oraz „potwierdzam, że nie widziałem, aby D. B. kogoś uderzył” nie są w stanie podważyć tezy o udziale D. B. w inkryminowanym zdarzeniu i wynikają zapewne z błędnego przeświadczenia dominującego w społeczeństwie, że udział w pobiciu bierze tylko i wyłącznie ta osoba, która zadaje ciosy. W tym miejscu, odnosząc się do zarzutu skarżącego odnośnie pominięcia przez Sąd Rejonowy wniosków dowodowych zawartych w pkt 7 – 8 pisma z dnia 18 kwietnia 2016 r. wskazać należy, że uchybienie normom prawa procesowego, które skarżący powołuje stanowi względną podstawę odwoławczą. Istotność wpływu tej podstawy na treść zapadłego rozstrzygnięcia uwarunkowana jest okolicznościami, których dotyczył wniosek dowodowy. Niewątpliwie, zaniechanie podjęcia decyzji co do wniosku dowodowego stanowi naruszenie dyspozycji art. 170 § 3 k.p.k. Nie każde jednak uchybienie co do wadliwego potraktowania wniosku dowodowego musi skutkować koniecznością wydania orzeczenia reformatoryjnego przez Sąd Odwoławczy. W niniejszej sprawie istotnie doszło do zaniechania rozpatrzenia wniosków dowodowych złożonych przez obrońcę oskarżonego w zakresie przeprowadzenia dowodu z dokumentu w postaci zaświadczenia wydanego przez Kierownika Klubu (...) w S. – na okoliczność postawy życiowej oskarżonego D. B. jako trenera i wychowawcy dzieci i młodzieży oraz dowodu z dokumentów w postaci dwóch zaświadczeń z dnia 15 czerwca 2014 r. o ukończeniu przez oskarżonego D. B. kursów dla kierowników wycieczek szkolnych oraz dla kandydatów na wychowawców wypoczynku (k. 26), jednak brak decyzji procesowej, co do uwzględnienia bądź oddalenia wniosku dowodowego należy traktować – w zakresie skutków procesowych – za tożsame z decyzją o jego oddaleniu. W sytuacji, w której Sąd meriti nie powołuje się na okoliczności mające być przedmiotem takiego dowodu w zakresie prowadzonych ustaleń faktycznych, zaniechanie podjęcia decyzji co do wniosku dowodowego stanowi naruszenie prawa, które pozostaje bez wpływu na treść rozstrzygnięcia (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2004 r., sygn.. akt V KK 199/04). W ocenie Sądu Odwoławczego dowody, o których przeprowadzenie wnioskował obrońca oskarżonego D. B. nie były przydatne dla ustalenia przebiegu zdarzenia, a Sąd Rejonowy nie powołał się na okoliczności mające być przedmiotem wnioskowanych dowodów, zatem brak jest podstaw do uznania, aby wskazane uchybienie miało wpływ na treść orzeczenia. Zaprezentowane powyżej rozważania przemawiają za uznaniem, że ustalenia Sądu Rejonowego w zakresie sprawstwa oskarżonego D. B. nie budzą wątpliwości. Przepis art. 158 § 1 k.k. stanowi, iż karze podlega ten, kto bierze udział w bójce lub pobiciu, w którym naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub 157 § 1 k.k. Przedmiotem ochrony jest w wypadku przestępstwa określonego w art. 158 § 1 k.k. życie i zdrowie człowieka. Przez pobicie należy rozumieć czynną napaść przynajmniej dwóch osób na jedną osobę albo grupy osób na grupę, przy czym w tym ostatnim wypadku do atakujących należy przewaga. W odróżnieniu od bójki, w wypadku pobicia można jednoznacznie wskazać na atakujących i broniącego lub broniących się. Sąd Najwyższy

w wyroku z dnia 30 maja 1974 r., II KR 14/74, OSNKW 1974, nr 10, poz. 186 wskazał trafnie na cechę udziału w pobiciu, które musi polegać na świadomym współdziałaniu uczestników pobicia. Udziałem w pobiciu jest każda forma kierowanego wolą udziału w grupie napastniczej, bowiem obecność każdego jej uczestnika zwiększa przewagę napastników i przez to ułatwia im dokonanie pobicia, zadawanie razów, a wzmaga niebezpieczeństwo nastąpienia skutków w zdrowiu ofiar. Określony w art. 158 § 1 k.k. udział w bójce lub pobiciu jest przestępstwem umyślnym, które wymaga zamiaru bezpośredniego, co do samego uczestnictwa w zajściu, natomiast znamię jego niebezpiecznego charakteru (tj. narażenia życia lub zdrowia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo) może być objęte zamiarem ewentualnym (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 IV 1975 r., II KRN 10/75, OSNPG 1976, nr 3, poz. 20). ***Dla bytu przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. nie jest konieczne zadawanie uderzeń czy kopnięć. Wystarczające jest działanie skierowane choćby przeciwko jednemu z pokrzywdzonych, mieszczące się we wspólnym zamiarze sprawców i tożsamości zdarzenia.*** Jest to przestępstwo z narażenia na niebezpieczeństwo skutków przewidzianych w tym przepisie (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 11 września 2008 r. II Aka 124/08 , KZS 2008/10/39). Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że swoim działaniem, polegającym na stosowaniu agresji słownej w stosunku do pokrzywdzonego M. Z., D. B. wypełnił znamiona przestępstwa wskazanego w art. 158 § 1 k.k. Postawa tego oskarżonego w toku zdarzenia jednoznacznie wskazywała, za którą ze stron sporu się opowiada. D. B., kierując niecenzuralne słowa w stosunku do jednego z pokrzywdzonych oraz nie podejmując żadnych działań mających na celu zaprzestanie zadawania ciosów przez pozostałych współsprawców, zwiększył przewagę liczebną napastników. Jego działanie było świadome, nie pozostał on bowiem jedynie biernym obserwatorem zdarzenia.

Mając jednak na uwadze podejmowane przez oskarżonego D. B. w toku zdarzenia czynności oraz rolę jaką odegrał, aprobaty Sądu Okręgowego nie mogła uzyskać wymierzona oskarżonemu kara, którą w świetle przedstawionych okoliczności, należy uznać za rażąco niewspółmierną. W orzecznictwie trafnie podkreśla się, o rażącej niewspółmierności kary można mówić wówczas, gdy kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia to nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985, nr 7-8, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzonych za przypisane przestępstwa, nie odzwierciedla należycie stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 1991, nr 7-9, poz. 39). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę co do jej wymiaru, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, LEX nr 20739). Chodzi przy tym o niewspółmierność zarówno niekorzystną dla oskarżonego, jak i korzystną dla niego, ale niekorzystną z punktu widzenia dobra wymiaru sprawiedliwości, a więc interesu publicznego. Zdaniem Sądu Okręgowego pomimo ustalenia stanu faktycznego w sposób prawidłowy w procesie wymierzania oskarżonemu kary poza polem widzenia Sądu Rejonowego pozostało, iż w odróżnieniu do pozostałych współsprawców, oskarżony D. B. ograniczył się wyłącznie do agresji słownej skierowanej do pokrzywdzonych. Okoliczność ta przemawiała za uznaniem, iż zasługuje on na wymierzenie kary o charakterze łagodniejszym niż P. i G. B. (2), którzy zadawali uderzenia. Z tego też względu Sąd Okręgowy dokonał ponownej analizy dyrektyw wymiaru kary wskazanych w art. 53 k.k. i uznał, iż karą sprawiedliwą oraz adekwatną do czynu popełnionego przez oskarżonego D. B. będzie kara 8 miesięcy pozbawienia wolności z dobrodziejstwem warunkowego zawieszenia jej wykonania na okres 2 lat tytułem próby oraz kara 100 stawek dziennych grzywny po 10 złotych każda stawka. Zdaniem Sądu Okręgowego tak ukształtowana kara osiągnie względem D. B. wszystkie cele, jakie zostały wskazane w ustawie karnej. Kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania będzie czynnikiem dyscyplinującym oskarżonego i zapewni, iż jego zachowanie będzie zgodne z obowiązującymi normami prawnymi. Kara grzywny w sytuacji warunkowego zawieszenia wykonania kary będzie stanowić natomiast realną dolegliwość. Jej wysokość nie jest wygórowana i znajduje się w możliwościach finansowych oskarżonego D. B.. Na podstawie art. 627 k.p.k. Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego D. B. na rzecz oskarżyciela posiłkowego P. K. kwotę 420 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, ustalając wysokość tych kosztów zgodnie z § 4 ust. 1, § 16 ust. 1 pkt 1 oraz § 17 ust. 2 pkt 4 Rozporządzenia Ministra

Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz. 1714). Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 456 k.p.k.