

sygn. akt III K 135/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Białymstoku, III Wydział Karny, w składzie:

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Okręgowego Sławomir Cilulko

Sędzia Sądu Okręgowego Izabela Marzanna Komarzewska

Ławnicy: Bogusław Szulęcki

Celina Bandzińska

Krystyna Karwowska

Protokolant: Beata Wojno

przy udziale Prokuratora Karola Radziwonowicza z Prokuratury Rejonowej Białystok – Północ w Białymstoku

po rozpoznaniu w dniach 17 grudnia 2014 r. i 15 stycznia 2015 r. w Białymstoku

sprawy przeciwko T. K. (1)

synowi J. i B., rodowe nazwisko matki Z.

urodzonemu dnia (...) w B.

oskarżonemu o to, że:

I. w dniu 22 kwietnia 2012 r. w B., w pobliżu bloku przy ulicy (...), używając przedmiotu wykonanego z metalu i przypominającego kształtem kij baseballowy, działając w zamiarze bezpośrednim, usiłował dokonać zabójstwa S. H. (1) w ten sposób, że uderzył pokrzywdzonego wymienionym niebezpiecznym przedmiotem w tył głowy, czym spowodował jego upadek, a następnie działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, używając wymienionego niebezpiecznego przedmiotu, wziął udział w pobiciu S. H. (1) narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia w ten sposób, że uderzał go w głowę, klatkę piersiową oraz lewą kończynę górną, a następnie po odbiegnięciu pozostałych uczestników kilkakrotnie uderzył nieprzytomnego S. H. (1) w głowę i inne części ciała, czym spowodował u niego obrażenia ciała w postaci rany tłuczonej w okolicy ciemieniowo – potylicznej, złamania kości skroniowej i ciemieniowej po stronie lewej i prawej, złamania podstawy czaszki w obrębie skrzydeł większych kości klinowej, krwiaka podtwardówkowego prawostronnego, krwawienia podpajęczynówkowego na sklepieniu mózgu, stłuczenia kory płata skroniowego prawego, masywnego obrzęku mózgu i mózdzku, wielomiejscowego złamania kości nosa, złamania obu żeber pierwszych, śladowej odmy opłucnowej w dole płuca lewego, zmiążdżenia paliczka dystalnego palca IV lewej ręki z następową chirurgiczną amputacją paliczka paznokciowego, stłuczenia lewej powierzchni klatki piersiowej, otarcia naskórka w skórze lewego barku, powodując ostrą niewydolność krążenia i oddychania skutkującą ustaniem funkcji życiowych pokrzywdzonego, które to obrażenia stanowiły ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na interwencję osób trzecich oraz podjęte wobec pokrzywdzonego S. H. (2) skuteczne czynności resuscytacyjne,

tj. o czyn z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 148§1 k.k.

II. w dniu 20 lipca 2012 r. w B., w sklepie spożywczym przy ul. (...), dokonał rozboju na osobie T. J., wykonującej w tymże sklepie obowiązki ekspedientki, w ten sposób, iż posługując się niebezpiecznym narzędziem w postaci noża groził pokrzywdzonej uszkodzeniem ciała, czym doprowadził ją do stanu bezbronności, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia z kasy sklepu pieniądze w kwocie 300,00 zł i bilety komunikacji miejskiej o wartości 78,40 zł, powodując straty w łącznej wysokości 378,40 zł na szkodę T. J. oraz jej męża C. J.,

tj. o czyn z art. 280§2 k.k.

- o r z e k a -

A.Oskarżonego T. K. (1) uznaje za winnego:

1. w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie I. tego, że:

dwudziestego drugiego kwietnia 2012 r. w B., w pobliżu bloku numer (...) przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z M. M. (1), T. K. (2), K. S. (1) i jeszcze jednym mężczyzną, wziął udział w pobiciu S. H. (1), narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, w ten sposób, że trzymając w rękach metalowy przedmiot o kształcie i gabarytach kija baseballowego, wraz ze współnikami – z których jeden posiadał takie samo narzędzie, a dwaj drewniane kołki - podbiegł do tego mężczyzny, następnie wraz z nimi, używając ww. przedmiotu zadawał ciosy pokrzywdzonemu - w tym także wtedy, gdy ten w wyniku uderzeń upadł na jezdnię ulicy (...)- który w trakcie tego zdarzenia był bity, w tym kopany, przez napastników m.in. w głowę i tułów, a gdy pozostali sprawcy uciekli, jeszcze kilkakrotnie uderzył trzymanym w rękach przedmiotem leżącego S. H. (1), który w wyniku otrzymanych ciosów doznał obrażeń w postaci:

- rany tłuczonej w okolicy ciemieniowo – potylicznej, złamania kości skroniowej i ciemieniowej po stronie lewej i prawej, złamania podstawy czaszki w obrębie skrzydeł większych kości klinowej, krwiaka podtwardówkowego prawostronnego, krwawienia podpajęczynówkowego na sklepieniu mózgu, stłuczenia kory płata skroniowego prawego, wielomiejscowego złamania kości nosa, złamania obu żeber pierwszych, śladowej odmy opłucnowej w dole płuca lewego, zmiążdżenia paliczka dystalnego palca IV lewej ręki z następową chirurgiczną amputacją paliczka paznokciowego, stłuczenia lewej powierzchni klatki piersiowej, otarcia naskórka w skórze lewego barku, zaś ciężki uraz głowy przebiegał z masywnym obrzękiem mózgu i mózdzku oraz ostrą niewydolnością krążenia i oddychania skutkującą ustaniem funkcji życiowych pokrzywdzonego – przywróconych w wyniku ratowniczych zabiegów medycznych - które to obrażenia stanowiły ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu;

przy czym następstwo to mógł przewidzieć, a czynu tego dopuścił się publicznie, z oczywiście błahego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego,

tj. występku z art. 158§2 k.k. w zb. z art. 159 k.k. zw. z art. 115§21 k.k.

i za to na podstawie art. 158§2 k.k. w zb. z art. 159 k.k. w zw. z art. 115§21 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. skazuje go, zaś na podstawie art. 158§2 k.k. w zw. z art. 11§3 k.k. w zw. z art. 57a§1 k.k. wymierza mu karę 7 (siedmiu) lat pozbawienia wolności.

- Na podstawie art. 57a§2 k.k. w zw. z art. 48 k.k. orzeka od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego S. H. (1) nawiązkę w kwocie 3 000 (trzech tysięcy) złotych.

2. w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie II. tego, że:

dwudziestego lipca 2012 r. w B., w sklepie spożywczym (...)znajdującym się w budynku oznaczonym numerem administracyjnym (...) przy ul. (...), trzymając w ręku nóż podszedł do stojącej za ladą sprzedawczyni T. J., zażądał wydania pieniędzy grożąc użyciem wobec niej ww. niebezpiecznego przedmiotu, a gdy przestraszona kobieta zaniechała oporu, z szuflady kasowej zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 300 złotych oraz bilety

komunikacji publicznej o łącznej wartości 78,40 złotych, po czym opuścił ww. placówkę handlową, czym działał na szkodę wyżej wymienionej i jej męża C. J.;

tj. czynu z art. 280§2 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 280§2 k.k. skazuje go na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności.

- Na podstawie art. 46§1 k.k. orzeka od oskarżonego solidarnie na rzecz T. J. i C. J. kwotę 378,40 (trzystu siedemdziesięciu ośmiu 40/100) złotych tytułem obowiązku naprawienia szkody.

B. Na podstawie art. 85 k.k., art. 86§1 k.k. orzeka wobec oskarżonego T. K. (1) karę łączną **8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności.**

C. Na podstawie art. 607f k.p.k. oraz art. 63§1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej zalicza okres pozbawienia wolności oskarżonego od dnia 10 maja 2014 r. do dnia 15 stycznia 2015 r.

D. Zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych i obciąża nimi Skarb Państwa.

Sędzia Sławomir Cilulko

Sędzia Izabela M. Komarzewska

Ławnik Bogusław Szulęcki

Ławnik Celina Bandzińska

Ławnik Krystyna Karwowska

sygn. akt III K 135/14

UZASADNIENIE

zawiera wskazanie , jakie fakty sąd uznał za udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych (**A** .), wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku (**B** .) oraz okoliczności , które miał na względzie przy wymiarze kar jednostkowych, kary łącznej, środków karnych oraz przy innych rozstrzygnięciach w nim zawartych (**C** .) – art. 424§1 i 2 k.p.k.

Część A.

Czyn przypisany w punkcie **A.1** .:

Mieszkańcy B.M. M. (1) i T. K. (2) 22 kwietnia 2012 r. o godzinie 19:42 weszli do sklepu (...) przy ulicy (...). Udając się do kasy ten drugi potrącił stojak z napojami (...), z którego na podłogę spadła jedna z puszek. Spowodowało to jej wygięcie, więc kasjerka, I. S., kazała mu zapłacić za ten towar. Mężczyzna nie chciał na to przystać i wywiązała się kłótnia. W jej toku do sklepu wszedł wraz z dwoma kolegami znajomy sprzedawczyni, S. H. (1). Słyszając, że T. K. (2) zwraca się do jego koleżanki niegrzecznie, kazał mu ją przeprosić, po czym schwycił nieznajomego ramieniem za szyję. Ten spełnił polecenie i wraz z M. M. (1) opuścił placówkę handlową.

Po wyjściu na zewnątrz obaj stwierdzili, że takiej „zniewagi” nie powinni puścić płazem. Postanowili pobić S. H. (1). Chcąc zapewnić sobie przewagę M. M. (1) o godzinie 19:58 zadzwonił do swojego kolegi, T. K. (1). Przedstawił mu co się stało i poprosił o pomoc w ataku na ww. nieznajomego. Mężczyzna przystał na tę propozycję. Przebywał akurat wraz z K. S. (1) w jednym z mieszkań bloku numer (...) przy ul. (...), który także zgodził się wziąć udział w przestępczej akcji. Wychodząc obaj zabrali ze sobą aluminiowe kije o kształcie i gabarytach kija baseballowego. Z M. M. (1) i T. K. (2) spotkali się w okolicy sklepu (...). W oczekiwaniu na nich ww. znajomi wyposażyli się w drewniane kołki, których administracja osiedla używała jako podpórek do małych drzewek. Kilkanaście minut po godzinie dwudziestej ww.

czterej mężczyźni, wraz z jeszcze jednym znajomym, widząc przemieszczającego się wzdłuż ulicy (...), w kierunku ul. (...), w towarzystwie dwóch kolegów S. H. (1), ruszyli biegnąc w jego kierunku. Na czele grupy przemieszczali M. M. (1), T. K. (2) i T. K. (1). Dwaj pierwsi trzymali w rękach drewniane kije, ostatni z ww. ukrył częściowo metalowy baseball wzdłuż prawej ręki, zaś znajdujący się kilka metrów za nimi K. S. (1) przechowywał taki sam przedmiot schowany pod kurtką.

K. K. (2) będący w towarzystwie S. H. (1) obejrzał się do tyłu, a widząc zbliżających się napastników nie czekając uciekł między bloki. Tak samo zachował się drugi ze znajomych wyżej wymienionego o pseudonimie (...). S. H. (1) nie zdążył zareagować w tożsamy sposób. Uderzony przez napastników posiadanymi przez nich przedmiotami – przy czym jeden z silnych ciosów trafił go w szczytową-tylną część głowy - zatoczył się, przeszedł pomiędzy stojącymi samochodami, po czym upadł na jezdnię ul. (...). Sprawcy na tym nie poprzestali – nadal bili leżącego kijami, w tym w głowę i tułów oraz kopali go. Aktywny udział w tych czynnościach sprawczych brał także T. K. (1). Gdy przemieszczający się jezdnią kierowcy zaczęli używać sygnałów dźwiękowych, czterech sprawców uciekło. Dłużej przy pobitym pozostał T. K. (1), który zadał leżącemu jeszcze kilka ciosów kijem baseballowym, po czym biegnąc oddalił się w tym samym kierunku co współnicy.

Sprawcy pobicia spotkali się przy bramce wejściowej do budynku przy ul. (...), po czym weszli do wynajmowanego m.in. przez T. K. (2) i M. M. (1) mieszkania numer (...). Kilkanaście minut później m.in. K. S. (1) i T. K. (1) opuścili je.

W wyniku otrzymanych ciosów S. H. (1) doznał rany tłuczonej w okolicy ciemieniowo – potylicznej, złamania kości skroniowej i ciemieniowej po stronie lewej i prawej, złamania podstawy czaszki w obrębie skrzydeł większych kości klinowej, krwiaka podtwardówkowego prawostronnego, krwawienia podpajęczynówkowego na sklepieniu mózgu, stłuczenia kory płata skroniowego prawego, wielomiejscowego złamania kości nosa, złamania obu żeber pierwszych, śladowej odmy opłucnowej w dole płuca lewego, zmiążdżenia paliczka dystalnego palca IV lewej ręki z następową chirurgiczną amputacją paliczka paznokciowego, stłuczenia lewej powierzchni klatki piersiowej, otarcia naskórka w skórze lewego barku, zaś ciężki uraz głowy przebiegał z masywnym obrzękiem mózgu i mózdzku oraz ostrą niewydolnością krążenia i oddychania skutkującą ustaniem jego funkcji życiowych pokrzywdzonego. Zostały one przywrócone w wyniku ratowniczych zabiegów medycznych podjętych przez jego kolegę i jeszcze jednego mężczyznę, a po przyjeździe pogotowia ratunkowego, przez członków jej załogi. Obrażenia te stanowiły ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu.

Dowody: zeznania świadków: M. D. (1) (k.10, 182-183, 417v-419v, 717v-718), R. Ł. (1) (k.25-26, 150, 419v-421, 718), M. K. (1) (k.29-30, 180-181, 428v-429, 678), R. R. (k.31), M. H. (k.36, 37, 136, 421-422, 678), K. K. (2) (k.61, 137, 422-423, 678v), A. S. (k.62, 75-76, 423-424), I. S. (k.77-78, 161-162, 429-430), Alicji A. T. (k.151, 431v-432, 719), P. T. (k.231), dane od operatorów telekomunikacyjnych (k.153-154, 173-175, 209), notatka urzędowa (k.5, 11, 28, 66, 187), protokół oględzin i materiał poglądowy (k.7-9, 39-43, 45v-51, 144-145, 180-183, 184-186, 222-224,), protokół przeszukania (k.12-14, 15-17, 93-97), protokół zatrzymania rzeczy (k.33-35, 100-102), zapis monitoringu i materiał poglądowy (k.44, 139-140, 154-155, 156-160, 265, 722), protokół okazania i tablice poglądowe (k.66v-67, 75-76, 165-169, 170v), opinia i wysłuchanie biegłej z zakresu medycyny sądowej (k.238-241, 721v-722), pismo z SM(...) (k.437), wydruki ze stron internetowych (k.455, 456), opinia z zakresu badań wizualnych (k.575-580);

częściowe zeznania i wyjaśnienia: M. M. (1) (k.69a-69b, 82v, 83-84, 211-212, 408-409v, 411v, 414v, 448, 719v-720), T. K. (2) (k.74, 220-221, 409v-411v, 414v, 448, 679), K. S. (1) (k.112-113, 148a-148c, 411v-415, 424v, 447, 448, 720).

Zeznania A. S. i I. S., w połączeniu z nagraniem z kamery znajdującej się w sklepie oraz częściowymi wyjaśnieniami M. M. (1) i T. K. (2) (co do ich pobytu w (...)) i tego, co tam się wydarzyło), „dokumentują” przyczynę, która zadecydowała o zaplanowaniu i wykonaniu bezprawnego ataku. Dwaj ww. sprawcy wyszli z tej placówki handlowej o godzinie 19.48. Dziesięć minut później następuje pierwsze połączenie telefoniczne pomiędzy pierwszym z nich, a T. K. (1). Wykaz połączeń potwierdza wersję K. S. (1), zgodnie z którą to M. M. (1) nakłonił oskarżonego do przestępczego ataku, a ten zabrał ze sobą kolegę, z którym aktualnie przebywał. Wyjaśnienia K. S. (1), w połączeniu z ilością i czasem kontaktów telefonicznych pomiędzy nim, a M. P. (k.209), jak również wyglądem piątego napastnika (zob. zapis wideo i zdjęcia

z tablicy), to dowody wskazujące na to, że to właśnie ten świadek był jednym ze sprawców napaści. Na potrzeby tego postępowania stanowcze wykazywanie tej okoliczności nie jest jednak konieczne.

Pięciu sprawców pobicia po realizacji czynu zabronionego udało się na ul. (...), o czym przekonują zeznania M. K. (k.29; podany przez niego opis mężczyzny ubranego w jasną koszulkę idealnie pasuje do osobnika zarejestrowanego przez monitoring na ul. (...)). Także one wskazują jednoznacznie, że T. K. (1) posiadał metalowy kij baseballowy – wchodząc na teren nieruchomości ukrył go pod koszulką. Gdyby wcześniej nie brał udziału w pobiciu z wykorzystaniem tego przedmiotu, to w ten sposób by się nie zachowywał.

Gdy policjanci przyjechali pod ww. adres aby zatrzymać sprawców pobicia, M. M. (1) i T. K. (2) byli już inaczej ubrani (k.41-43, 47-51; zob. też k.88). Taka praktyka, tj. zmiany wierzchniej odzieży – jak wskazuje praktyka zawodowa – jest często przez sprawców przestępstw i ma utrudnić ewentualną identyfikację. Pierwsze czynności poszukiwawcze ukierunkowane są zwykle na odnalezienie osób o określonym wyglądzie zewnętrznym – podawany jest on patrolującym jednostkom, które właśnie na tej podstawie penetrują teren celem zatrzymania osób podejrzanych (nie ma z nimi kogoś, kto sprawców widział i ewentualnie rozpoznałby ich np. po rysach twarzy). W zajmowanym przez nich lokalu odnaleziono jednak bluzy, w których zarejestrował ich sklepowy monitoring kilkanaście minut przed godziną dwudziestą (k.186). Umieszczone na nich emblematy także pozwalają na identyfikację osób biegnących w kierunku pokrzywdzonego (zob. np. zdjęcie na k.60 akt sprawy o sygn. (...)). Idący początkowo obok M. M. (1) mężczyzna, a następnie biegnący jako czwarty, to niewątpliwie K. S. (1) (co zresztą on sam przyznał).

K. K. (2) przez krótką chwilę widział biegnących w jego stronę napastników, z których „przynajmniej dwóch miało w ręku kije baseballowe” (k.61v, 137v). Mając na uwadze zachowanie sprawców tuż przed atakiem (trzech biegło obok siebie, z czego dwóch nie ukrywało drewnianych kołków, a dwaj pozostali za nimi) i krótką obserwację, najprawdopodobniej drewniane kije trzymane przez M. M. (1) i T. K. (2), pomylił on z „klasycznymi” kijami baseballowymi. Jeśli nawet którykolwiek z napastników za nim biegł (M. D. zaprzeczyła, aby tak było, a świadek na rozprawie przyznał, że biegnąca za nim osoba, to mógł być drugi z towarzyszy pokrzywdzonego – to on, a nie jego koledzy byli celem ataku), to po chwili dołączył do pozostałych sprawców i brał udział w pobiciu.

Jeśli chodzi o wyjaśnienia oskarżonych w sprawie o sygn. akt (...), a świadków w tym procesie, to każdy z nich starał się przedstawić przebieg wydarzeń w sposób jak najbardziej dla siebie korzystny. Gdy zdali sobie sprawę, że są niepodważalne dowody na to, że byli w grupie biegnącej w stronę pokrzywdzonego (monitoring), a posiadanie przez dwóch z nich „długich przedmiotów” także zostało zarejestrowane, w okoliczności prawdziwe „wplatali” fikcyjne w taki sposób, aby uniknąć lub umniejszyć własną odpowiedzialność karną. Dlatego każdy z nich zaprzeczał, aby bił (uderzył) ofiarę, czynności te przypisując współdziałającym (w przypadku M. M. (1) i T. K. (2) początkowo „nieustalonym” i im nieznanym). Dążyli do usytuowania siebie jak najdalej od miejsca, w którym bity był S. H. (1) – dlatego każdy z nich rzekomo gonił jego znajomych, a gdy wrócił na miejsce przestępstwa, to albo obserwował zajście, albo czynności sprawcze były już zakończone. Gdyby faktycznie któryś z napastników pobiegł za kolegami pokrzywdzonego, to ten fakt zauważyłaby M. D. (nikt ponadto nie wskazywał, aby za kimkolwiek pobiegł mężczyzna ubrany na jasno).

M. M. (1) i K. S. (1), to znani sądowi recydywiści. Powołanie się przez tego pierwszego na obawy przed drugim nie wiązało się z realnym jej odczuciem, a tak naprawdę miało na celu ochronę tożsamości współnika (nie wiedział, czy został on zatrzymany), o czym świadczą m.in. późniejsze depozycje. Te zaś warunkowała wiedza, że kolega „sypie” (pomimo aresztu osadzeni niejednokrotnie są zorientowani, w treści wersji przedstawianej przez inną osobę; por też uzasadnienie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu, które każdy z podejrzanych otrzymał). Dlatego wraz z T. K. (2) obciążali właśnie jego. Ten zaś, możliwe że z racji więziennych retorsji dotyczących pomawiania kolegów, przed sądem w swojej sprawie całą odpowiedzialność starał się przypisać T. K. (1). Nie wiedział czy i kiedy ten zostanie zatrzymany, a ponadto w każdej chwili z tych wyjaśnień mógł się wycofać, co też w tej sprawie przed sądem uczynił. Przyznanie się T. K. (2) do zadania ciosów pokrzywdzonemu (choć niekoniecznie powiedział prawdę co do ich umiejscowienia; k.88) odpowiadało rzeczywistości. Zupełnie nieracjonalne są jego tłumaczenia, że mówił tak tylko po to, aby uniknąć izolacyjnego środka zapobiegawczego.

Najbardziej odpowiadające faktycznemu przebiegowi wydarzeń są wyjaśnienia K. S. (1) złożone w dniu 24.05.2012 r. (choć już i 26.04.2012 r. podał немало elementów prawdziwych, k.113), po wysłaniu do prokuratora pisma wskazującego na to, że „chce powiedzieć prawdę, bo wcześniejsze zeznania nie były wiarygodne i nie obciążają współpodejrzanych” (k.235 akt sprawy o sygn. (...)). Oczywiście w zakresie dotyczącym współników, gdyż sprawca nie chciał pogrążyć siebie – dlatego twierdził, że tak jak T. K. (1), pobiegł za uciekającą osobą. Dopytywany, świadomy roli jaką odegrał podsądny, jego działania opisał niejednoznacznie, ale jednak w sposób dorozumiany wskazując na to, że także T. K. (1)bił pokrzywdzonego (k.147). Z oskarżonym pozostawał on w dobrych stosunkach, najlepiej go znał, nie wiedział, czy uniknie on zatrzymania i dlatego początkowo mówił tak, a nie inaczej. Wersja dotycząca przemieszczania się terenem cmentarza została wymyślona tylko i wyłącznie po to, aby uprawdopodobnić fakt przekazania innej osobie kija baseballowego. Jest ona nieracjonalna i wręcz naiwna, a ponadto przejście pomiędzy budynkiem przy ul. (...), na ul. (...), nie wymaga poruszania się po nekropolii (patrzac od skrzyżowania ulic (...)i (...), w kierunku ul. (...), koniec cmentarnego muru jest na wysokości początku biegnącej w prawo ul. (...), zaś ul. (...))jest dalej, po lewej stronie; topografię teren przewodniczący zna z racji rozpoznania innych spraw z tego rejonu: wypadki drogowe, pobicia, kradzieże i rozboje), no chyba, że ktoś chce iść w przeciwnym kierunku, niż punkt docelowy.

Depozycje K. S. (1)z 24.05.2012 r. w zakresie kontaktów telefonicznych, zabrania ze sobą niebezpiecznych przedmiotów, udania się na ul. (...), jak i sposobu i miejsca bicia S. H. (1)(chodnik, potem ulica, kilka osób bijących), korespondują z wykazami połączeń, zeznaniami R. Ł.i M. D.oraz zapisem z osiedlowej kamery.

Identyfikacja zarejestrowanych, biegnących osób, nie była trudna. Oprócz oskarżonego i przemieszczającego się na końcu grupy mężczyzny, pozostali trzej wskazali siebie i kolegów, a porównanie wizualne ich wyglądu (głównie ubiór) z dnia zdarzenia (por. nagranie ze sklepu), wizerunków z tablic, czy też utrwalonych poprzez monitoring, nie pozostawia wątpliwości co do tożsamości. Ubrany w jasną koszulkę, krótkie spodenki i czapkę T. K. (1)ma ukryty wzdłuż prawej ręki zabrany z mieszkania metalowy kij, którego część widoczna jest na jednej z pierwszych klatek nagrania (tj. gdy pojawia się w zasięgu kamery; zob. k.577 i nagranie), jak i w jednej z faz biegu (gdy minął zaparkowaną S.). K. S. (1)także ma początkowo w nienaturalny sposób ułożoną prawą rękę wzdłuż ciała (k.578, tak jakby „poprawiał” ułożenie ukrytego pod kurtką, np. włożonego za pasek spodni, przedmiotu). W przeciwieństwie do nich dwóch M. M. (1) i T. K. (2)nie ukrywali posiadanych drewnianych kijów – one przecież nie wzbudzały takiego zainteresowania u osób postronnych, jak metalowe baseball (o czym świadczy chociażby reakcja M. K., który widząc taki przedmiot u oskarżonego, zawiadomił policję).

Choć w początkowej fazie biegu T. K. (1)znajduje się na przedzie grupy – obok niego przemieszcza się T. K. (2)– to kilka sekund później, po minięciu kiosku i wjazdu z zaparkowanymi trzema autami, z prawej strony wyprzedza go M. M. (1) I to jest ostatni moment zachowania sprawców zarejestrowany przez kamerę. Na jego podstawie nie sposób więc wyprowadzić wniosku, że to właśnie oskarżony jako pierwszy dobiegł do pokrzywdzonego i uderzył go kijem w głowę.

Wyjaśnienia i zeznania M. M. (1), T. K. (2)i K. S. (1)co do przebiegu pobicia, jako zmienne i ze sobą sprzeczne, ewoluujące w toku procesu zależnie od fazy postępowania i roli procesowej, nie zgadzające się także m.in. z zapisem monitoringu (np. co do tego który z nich biegł jako pierwszy bezpośrednio przed atakiem na ofiarę), nie mogły służyć ustaleniu chronologii wydarzeń (chodzi o fazę zadawania ciosów), jak i roli, którą odegrał w przestępczym zdarzeniu każdy z napastników. Każdy z nich był zainteresowany nie tylko uwolnieniem od odpowiedzialności własnej osoby, ale też obciążaniem innego sprawcy (np. tego, który go pomawia, czy też tego, który w danej sprawie nie był oskarżony).

M. D.i R. Ł.to osoby postronne, nie znające sprawców, ani ich ofiary, niezainteresowane wynikiem procesu, tym samym wiarygodne. Ich zeznania wskazują, że pierwsza faza zajścia („szarpanina”, pobicie butelki, bicie kijami) miała miejsce na chodniku (tam też ujawniono rozbity butelkę po piwie, k.433 akt sprawy o sygn. (...)). Nie było więc najprawdopodobniej tak, że już pierwszy cios doprowadził do zachwiania równowagi pokrzywdzonego i jego następczego upadku na jezdnię. Ustalenie który ze sprawców silne uderzenie o takim skutku zadał, w realiach dowodowych tej sprawy nie jest możliwe. Dyrektywa art. 5§2 k.p.k. zobowiązuje sąd do przyjęcia założenia, że nie był to podsądny. To, że bił on leżącego pokrzywdzonego w okolice głowy i klatki piersiowej, wynika z relacji R. Ł.. Nie był on jednak w stanie przesądzić, czy to oskarżony zadał choć jeden z dwóch ciosów w głowę, które świadek widział.

A. T. była przekonana, że ten, który zadawał ciosy kijem, ubrany był w jasną koszulkę. Taką wśród napastników miał tylko oskarżony. Także jednak i jej depozycje nie są dowodem na to, że uderzał on w newralgiczną dla życia część ciała S. H. (1) (tj. w głowę).

Zeznania R. R., M. H., J. H., E. R., D. Ś., K. H. (1), A. H., P. T., D. R., A. N., Ł. Z., D. K., S. K. i P. G., potwierdzają okoliczności mało istotne lub niekwestionowane i zasadniczo nic ważnego nie wnoszą do sprawy. Pokrzywdzony z powodu doznanych obrażeń nie był w stanie nic powiedzieć na temat okoliczności ataku na jego osobę (k.129-131).

Twierdzenia K. B., I. F., B. G. i J. G., potwierdzające rzekomy pobyt K. S. (1), M. M. (1) i T. K. (2) w chwili realizacji pobicia na ul. (...) w zupełnie innym miejscu, kwalifikują się do oceny w kategoriach składania fałszywych zeznań.

W toku przewodu sądowego T. K. (1) zastosował podobną taktykę obronną, jak jego współnicy w trakcie toczącego się przeciwko nim procesu. Wiedząc, że w oparciu o zapis monitoringu nie uniknie identyfikacji i dowodowego potwierdzenia obecności na miejscu zdarzenia, utrzymywał, iż był na miejscu, ale nie miał żadnego kija i nikogo nie bił. Za co więc chciał przeproszać pokrzywdzonego? (k.674v). Przedstawiona wyżej analiza dowodów zawnioskowanych przez oskarżyciela, negatywnie weryfikuje jego lakoniczne twierdzenia.

Czyn przypisany w punkcie A. 2. :

Dwudziestego lipca 2012 r. T. J. przebywała w prowadzonym wspólnie z mężem, C. J., sklepie spożywczym (...) znajdującym się w budynku numer (...) przy ul. (...) w B.. Około godziny 13.30 do tej placówki handlowej wszedł T. K. (1). Mężczyzna przeszedł wzdłuż pomieszczenia, po czym skierował się do tej jego części, w której za ladą stała ww. sprzedawczyni. Trzymając w ręku nóż i grożąc jego użyciem zażądał wydania pieniędzy. Następnie chwycił szufladę kasową w której były przechowywane wyciągając ją. Kobieta starała się wepchnąć ją do środka, ale po krótkiej chwili, widząc przewagę fizyczną napastnika i skierowany w swoją stronę nóż, w obawie o swoje życie i zdrowie zrezygnowała z obrony swojej własności. T. K. (1) zabrał z kasy wszystkie banknoty o łącznej wartości 300 złotych, a także bilety komunikacji miejskiej o wartości 78,40 złotych. Domagał się wydania większej ilości gotówki, a gdy T. J. oświadczyła, że jej nie posiada, wyszedł z budynku i szybkim krokiem oddalił się w głąb osiedla.

Sprzedawczyni zadzwoniła na policję, a przybyłym funkcjonariuszom opowiedziała przebieg wydarzeń. Wskazała jednocześnie, że na pewno rozpozna sprawcę, zna go z widzenia, gdyż niejednokrotnie wcześniej był on klientem sklepu (...).

W wyniku podjętych czynności operacyjnych policjantom z Wydziału Kryminalnego II Komisariatu Policji w B. udało się ustalić osobę podejrzaną. Sporządzili tablicę poglądową zawierającą m.in. wizerunek T. K. (1), którą 27.07.2012 r. okazali pokrzywdzonej. Ta jednoznacznie wskazała na niej zdjęcie wyżej wymienionego, jako sprawcy rozboju dokonanego tydzień wcześniej.

Dowody: zeznania świadków: T. J. (k.269-270, 281-282, 562, 675-676), C. J. (k.604, 676v), A. D. (1) (k.275-276, 677), L. Ł. (1) (k.721), notatka urzędowa (k.267, 278, 280), protokół oględzin i materiał poglądowy (k.272-274, 296-297), protokół okazania (k.281-282, 487-488), zdjęcia i tablica poglądowa (k.489, 490, 283).

Jeżeli chodzi o opisane wyżej zdarzenie, to podstawowym źródłem dowodowym była T. J.. Kobieta nie zna oskarżonego, widywała go jedynie jako klienta, i nie miała żadnego powodu, aby przypisywać mu zachowania, które nie stały się jego udziałem. Konsekwentnie utrzymywała, że z pewnością go rozpozna, co znalazło potwierdzenie w toku czynności okazania fotografii, jak i postaci. Jej relacja jest racjonalna, chronologicznie i życiowo opisuje przebieg wydarzeń. Brak podstaw, aby zweryfikować ją negatywnie. W toku przesłuchania zacytowała zwrot wypowiedziany przez napastnika: „dawaj hajs”, który jednocześnie połączony był z groźbą zamachu na jej życie. Trzymany przez sprawcę nóż powodował, że jawiła się ona jako realna i skutkowałą zaniechaniem działań obronnych. „Na gorąco” identycznie relacjonowała zajście znajomej A. D. (2). Była konsekwentna w toku całego procesu. Jej zeznania korespondują z depozycjami właściciela sklepu, któremu opowiedziała przebieg zdarzenia.

Treść jej depozycji, zarówno z etapu postępowania przygotowawczego, jak i sądowego – także tych składanych w znacznych odstępach czasowych od zajścia – przekonuje, że kobieta zakodowała sobie w pamięci wizerunek sprawcy. Miała bardzo dobre warunki, aby zapamiętać jego wygląd zewnętrzny, w tym cechy indywidualne (rysy twarzy), w oparciu o które mogła w późniejszym okresie dokonać jego identyfikacji. Stał przecież bardzo blisko niej i to przez co najmniej kilkanaście sekund (groźba, otwarcie szuflady kasowej, zabór mienia, ponownie żądania wydania pieniędzy).

Zaznaczyć należy, iż zdarzenia tego typu, z jakim mieliśmy do czynienia w przedmiotowej sprawie budzą emocje, są czynnikiem determinującym odczuwanie silnych przeżyć psychicznych (m.in. z powodu zagrożenia utraty mienia, groźby z wykorzystaniem noża). To z kolei zapewnia lepszą organizację i interpretację wrażeń zmysłowych oraz wpływa na dokładniejsze utrwalanie w pamięci elementów zajścia. Doświadczenie życiowe i praktyka zawodowa przekonują, iż osoby będące w sytuacji T. J. zapamiętują sprawców i stanowczo są w stanie ich wskazać w toku okazania.

Tego rodzaju czynność przeprowadzono siedem dni po zajściu. Jej wynik był jednoznaczny. Także efekt czynności operacyjnych – w toku których uzyskano dane pozwalające właśnie T. K. (1)uznać za osobę podejrzaną – potwierdza, że kobieta się nie pomyliła. To, że kojarzyła (nie była tego pewna), iż od daty okazania zdjęć zna dane oskarżonego (k.676), nie oznacza, że czynność ta została przeprowadzona nieprawidłowo. Zeznania świadka, czy też przeprowadzających ją funkcjonariuszy, nie wskazują na żadne elementy mogące sugerować typowanie sprawcy. Możliwe, że po zakończeniu czynności pokrzywdzoną poinformowano kogo wskazała. L. Ł. twierdził, że co do zasady nie ma takiej praktyki, ale nie można tego wykluczyć. Gdyby tak się stało, to i tak okoliczność ta nie miała wpływu na identyfikację sprawcy, w tym także w 2014 r. Trudno zakładać, że kobieta wytypowała oskarżonego tylko dlatego, że widziała jego zdjęcie dwa lata temu. Jego wizerunek musiał tkwić jej w pamięci w związku z realizacją rozboju, a nie mało znaczącą w jej życiu czynnością okazania tablicy pogładowej z czterema fotografiami.

Okazanie jest ważnym sposobem ustalenia tożsamości sprawcy. W orzecznictwie wskazuje się, iż możliwe jest przeprowadzenie w tym samym procesie zarówno czynności okazania wizerunku, jak i czynności okazania osoby – po rozważeniu przydatności każdej z nich, w zależności od konkretnych ustaleń faktycznych i dowodowych (zob. postan. SN z dnia 12.08.2005 r., IV KK 117/05, publ. w OSNKW 2006/3/25). Przy czym uznaje się, iż okazanie wizerunku (zdjęć sygnalitycznych) powinno nastąpić na etapie typowania sprawcy lub też w sytuacji, gdy nie ma możliwości bezpośredniego okazania osoby podejrzananej (ukrywa się, przebywa za granicą itp. – por. wyrok SA w Krakowie z dnia 14.12.2005 r., II AKa 246/05, publ. w KZS 2006/1/36). Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 24.05.2006 r. (sygn. akt II AKa 71/06, publ. w KZS 2006/5/39) uznał za oczywiste, iż zaniechanie dokonania okazania osoby, a poprzestanie na okazaniu zdjęcia fotograficznego bądź jego kopii stanowi z reguły istotne uchybienie postępowania przygotowawczego. Podzielając ten pogląd dokonanie czynności okazania w dniu 11.07.2014 r. należy uznać nie tylko za prawidłowe, ale wręcz niezbędne, a wyniki obu okazań zostały poddane ocenie, która skutkowałą taką, a nie inną treścią wyroku.

Podkreślić należy, że w toku okazania postaci T. J. nie odnosiła się do wcześniej widzianych zdjęć, lecz relacjonowała te „obrazy”, które „na żywo” utrzymała w pamięci w dniu 20.07.2012 r. Zaprotokołowane depozycje przekonują, iż aktywizowała swoje spostrzeżenia o zdarzeniu z czasu realizacji czynu, a nie z momentu ww. czynności przeprowadzonych z jej udziałem w okresie późniejszym (k.487-488).

Trafność wskazania konsekwentnie potwierdzała w toku procesu sądowego. Postawa przed sądem potwierdza obiektywizm wcześniejszych relacji oraz bardzo dobrą pamięć świadka. Pokrzywdzona to osoba wiarygodna, biorąca pełną odpowiedzialność za treść swoich zeznań i świadoma wagi relacjonowanych faktów z punktu widzenia możliwości przypisania oskarżonemu przez sąd odpowiedzialności za zarzucany mu występki.

W toku oględzin miejsca zdarzenia zabezpieczono jeden ślad daktyloskopijny i jeden biologiczny. Pierwszy znajdował się na krawędzi lodówki (k.296v), a drugi wewnątrz szuflady kasowej (k.297). Nie było więc tak, że pokrzywdzona np. wskazała miejsce, z którym miała kontakt dłoń lub inna część ciała napastnika – nie wiemy czy w ogóle dotykał on przedmiotów, z których te ślady kryminalistyczne zabezpieczono (k.296v: w kasie jest jeden banknot, a więc do czasu przyjazdu policji sprzedaż była nadal prowadzona, co także mogło spowodować „zatarcie” śladów przestępstwa,

por. k.676). W tej sytuacji negatywny wynik opinii z zakresu badań DN i daktyloskopii (k.533, 535) nie ma istotnej wartości dowodowej.

W świetle powyższej analizy materiału dowodowego, wyjaśnienia oskarżonego należało zweryfikować negatywnie. Zmierzały one do uniknięcia przez sprawcę odpowiedzialności karnej. Możliwe, że „koło maja 2012 r.” wyjeżdżał on za granicę (tak na k.674v). Nie można też wykluczyć, że nie przebywał w Polsce na początku lipca, kiedy to policjanci przystąpili do realizacji zarządzenia o jego zatrzymaniu i doprowadzeniu do prokuratora celem przesłuchania. Z całą pewnością jednak był w B.20.07.2012 r., a obrona nie przedstawiła żadnego dowodu, który mógłby podważyć zeznania pokrzywdzonej.

I tak: utrzymywanie, że wiosną 2012 r. obrońca starał się o wydanie listu żelaznego, nie znajduje potwierdzenia w materiałach śledztwa. Ten przecież dotyczy tylko oskarżonego (podejrzanego). Postanowienie o przedstawieniu zarzutu T. K. (1) wydano 02.07.2012 r. (k.188). Następnego dnia zarządzono jego zatrzymanie w trybie art. 247§1 k.p.k. (k.189), którego realizację podjęto 4.07.2012 r. (k.197-198). To w wyniku tych czynności uzyskano informację, że oskarżony „ma przebywać w Niemczech” (a nie, że przebywa). Pochodziła ona zapewne od obecnych w mieszkaniu członków jego rodziny. Nie została więc potwierdzona ze 100% pewnością. Złożone do akt zdjęcia dokumentują jedynie pobyt sprawcy w Belgii, skąd przecież w 2014 r. został przekazany w ramach wykonania (...). Mogą pochodzić z każdej daty z lat 2012-2014 (zob. np. k.341). Nie sposób uznać, że przed przedstawieniem zarzutu ktokolwiek z członków rodziny podsądny kontaktował się z obrońcą celem konsultacji prawnej. Jaki bowiem miałby w tym cel? Zwrócić należy uwagę, że 5.07.2012 r. zarządzono poszukiwania krajowe T. K. (1) celem ustalenia miejsca jego pobytu (k.210). Skoro tak, to organy śledcze nie miały wcale pewności co do ustaleń z daty przeszukania jego mieszkania.

Oczywistym jest, że już 4.07.2012 r. oskarżony mógł uzyskać informację, że jest poszukiwany przez organy ścigania. Wiedząc, że trzech sprawcy pobicia S. H. (1) są aresztowani, takiej samej decyzji mógł z wysokim prawdopodobieństwem spodziewać się wobec własnej osoby. Nie dziwi więc to, że nie przebywał w domu i ukrywał się (k.285, 288). Nie oznacza to jednak, że m.in. w lipcu 2012 r. wyłącznie za granicą. Dopiero przecież 11.10.2012 r. prokurator wystąpił z wnioskiem o tymczasowe aresztowanie (k.300), a 30.10.2012 r. zarządzono jego poszukiwania listem gończym (k.309). Tak naprawdę wtedy zintensyfikowano czynności poszukiwawcze, zaś 22.10.2012 r. – trzy dni po wydaniu postanowienia o tymczasowym aresztowaniu (por. treść wniosku z k.679) zgłosił się jego obrońca przedkładając upoważnienie podpisane przez podejznanego (k.303-304).

Możliwe, że gdy oskarżony dowiedział się o tym, że jest poszukiwany, postanowił ukryć się za granicą. Zorganizowanie wyjazdu, połączone z zapewnieniem miejsca zamieszkania i źródeł utrzymania za granicą, musi potrwać. Nie można wykluczyć, że to właśnie potrzeba uzyskania środków związana z planowanym wyjazdem determinowała jego działania z dnia 20.07.2012 r.

Z przeprowadzonego przez kuratora w dniu 4.09.2012 r. wywiadu środowiskowego wynika, że oskarżony m.in. w 2012 r. kontynuował naukę w II klasie Zespołu Szkół (...) (k.291, a więc był w szkole także w maju i czerwcu tego roku szkolnego), w okresie wakacyjnym podejmował prace dorywcze (a więc nie przebywał za granicą), aktualnie jest w Niemczech (nie wiadomo kiedy wyjechał), a rodzice mają do niego żal, „że o swoim losie informuje za pośrednictwem kolegi” (k.291). Szczególnie z tych ostatnich zwrotów wynika, że T. K. (1) wcale nie przebywał u rodziny (k.679), a o jego sytuacji wiedział niezidentyfikowany bliżej kolega.

Część B.

Wina oskarżonego w ramach przypisanych mu czynów nie budzi wątpliwości. T. K. (1), wspólnie i w porozumieniu z M. M. (1), T. K. (2), K. S. (1) i jeszcze jednym mężczyzną, wziął czynny udział w pobiciu pokrzywdzonego. Dla bytu tego występku stopień aktywności poszczególnych uczestników pobicia jest obojętny (może on mieć znaczenie tylko przy wymiarze kary) – wystarczy świadome połączenie działania jednego ze sprawców z działaniem drugiego człowieka (lub kilku osób) przeciwko innej osobie, jeżeli z pobicia wynikną skutki wymienione w art. 158§2 k.k. (tu chodzi o narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia oraz następstwo w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu). Udział w pobiciu nie musi polegać na osobistym wykonywaniu czynności polegających na biciu czy kopaniu

pokrzywdzonego (nie jest nawet konieczne udowodnienie, że każdy z napastników zadał ofierze chociażby jeden cios), lecz jest nim każda forma kierowanego wolą udziału w grupie napastniczej, bowiem obecność każdego jej uczestnika zwiększa przewagę napastników i przez to ułatwia im dokonanie pobicia oraz wzmaga niebezpieczeństwo nastąpienia negatywnych skutków dla zdrowia ofiary. Istotą współsprawstwa jest oparte na porozumieniu współdziałanie dwóch lub więcej osób, z których każda obejmuje swym zamiarem realizację całości znamion określonego czynu przestępczego. To porozumienie jest elementem podmiotowym, który zespała zachowanie poszczególnych osób i pozwala na przypisanie każdej z nich również i tej akcji przestępczej, którą przedsięwzięła inna osoba współdziałająca w realizacji danego występkę. T. K. (1) i cztery współdziałające z nim osoby, atakując S. H. (1) realizowali wspólnie podjętą decyzję woli.

Oskarżony i dwa jego koledzy stawili się na ulicy (...) na wezwanie M. M. (1), który wraz z T. K. (2) chciał się „odegrać” na S. H. (1). Każdy z nich wiedział w jakim celu zmierza w kierunku pokrzywdzonego i co za chwilę nastąpi – właśnie dlatego „uzbroili się” w kije i niebezpieczne przedmioty (metalowe kije baseballowe). Cel (zamiar bezpośredni) pobicia w przypadku wszystkich napastników jest oczywisty. Zgodnie jednak z określoną w art. 20 k.k. zasadą niezależnej odpowiedzialności współdziałających, każdy z nich odpowiada w granicach „swojej umyślności lub nieumyślności”. Tym samym, aby skazać podsądnego za usiłowanie zabójstwa należało wykazać, że bijąc S. H. (1) chciał go pozbawić życia, albo też przewidując taką możliwość (sfera intelektualna), na to się godził (sfera woluntatywna).

Zamiar jest zjawiskiem psychologicznym towarzyszącym człowiekowi, będącym odzwierciedleniem jego woli oraz intelektu w czasie realizacji danego bezprawnego działania. Dowodzenie w tym obszarze podlega takim samym rygorom, jak w przypadku innych okoliczności faktycznych. O zamiarze sprawcy można, a nawet trzeba wnioskować na podstawie zarówno przesłanek przedmiotowych, jak i natury podmiotowej. Do tych pierwszych zaliczyć należy m.in. rodzaj użytego narzędzia, ilość, siłę, sposób zadania ciosów oraz ich umiejscowienie. Przy czym określenie zamiaru sprawcy tylko na tej podstawie jest możliwe wtedy, gdy jego działanie jest tego rodzaju, że wskazuje jednoznacznie na cel, do którego napastnik zmierza. Przesłanki podmiotowe to motywacja sprawcy, jego osobowość, reakcje emocjonalne, tło i powody podjęcia przez niego decyzji o zadaniu śmiertelnych ciosów. Ustalenia w przedmiocie zamiaru należy czynić także mając na uwadze zachowanie się sprawcy wobec pokrzywdzonego, ich wzajemne relacje w okresie poprzedzającym zajście (o ile takie były), właściwości i warunki osobiste oskarżonego, jego dotychczasowy tryb życia oraz zachowanie się po zdarzeniu.

Dopiero przesłanki przedmiotowo – podmiotowe ocenione łącznie, a dotyczące zarówno kryminalnego zdarzenia, jak i osoby sprawcy, pozwalają na odtworzenie rzeczywistych przeżyć oskarżonego i ustalenie czego chciał, a także – postępując w określony sposób – co przewidywał i na co się godził.

Powodem ataku było to, że S. H. (1) stanął w sklepie w obronie ekspedientki, w efekcie czego naruszył nietykalność cielesną T. K. (2). Ten „żądny” rewanżu chciał się odegrać, wobec czego przebywający w jego towarzystwie M. M. (1) wezwał kolegów, aby w przewadze liczebnej zaatakować adwersarza. Nic nie wskazuje na to, aby na etapie uzgodnień przestępczej akcji, czy też bezpośrednio przed przystąpieniem do ataku, przestępcze porozumienie sprawców obejmowało zamiar (w obojętnie której postaci) zabicia S. H. (1). Oczywiście mógł on funkcjonować w świadomości jednego lub więcej napastników, ale należy to wykazać dowodowo. Niewątpliwie któryś z nich (jeden, a być może wszyscy) zadawał ciosy w głowę ofiary (o czym przekonują obrażenia). Uwzględniając normę art. 5§2 k.p.k. nie można jednak przesądzić, że był to oskarżony. Żaden świadek jednoznacznie na to nie wskazał. Niewątpliwie mężczyzna ubrany w jasną koszulkę – wyróżniający się ubiorem spośród napastników – bił S. H. (1), co zaobserwowała A. T. (postaci pokrzywdzonego nie widziała, a słyszany odgłos „jakby uderzał w poduszkę, worek” można odczytać jako typowy dla ciosów zadawanych w tułów) i R. Ł., ale nawet ten ostatni nie był w stanie przesądzić, czy na pewno trafiały one w głowę (k.150 „w głowę lub klatkę piersiową”). Z wysłuchania biegłej z zakresu medycyny sądowej wynika ponadto, że ciosy w głowę mogły być tylko dwa (k.721v-722).

Z wysokim prawdopodobieństwem można założyć, że to właśnie pierwsze uderzenie w głowę, które spowodowało przemieszczenie się pokrzywdzonego z chodnika między zaparkowanymi samochodami, na środek jezdni (zob. ślady na zdjęciach z miejsca zdarzenia; oryginały w aktach o sygn. (...)) i upadek tam, doprowadziło do obustronnego

złamania kości ciemieniowej, przechodzącego z lewej strony na kość skroniową i uszkadzającego kości klinowe (k.721v-722). Był on zadany w szczytowo-tylną część głowy, a więc wtedy, gdy ofiara zwrócona była tyłem do napastnika. Zdecydowanie trudniej uderzyć w to miejsce osobą leżącą na boku lub plecach (o takiej pozycji bitego mówili świadkowie). Z omówionych wyżej wyjaśnień M. M. (1) i T. K. (2) wynika, że ten cios wyprowadził K. S. (1), zaś on początkowo wskazywał na tego pierwszego, a przed sądem utrzymywał, że zadał go T. K. (1). Z zapisu monitoringu wcale nie wynika, że ten ostatni jako pierwszy dobiegł do S. H. (1). Na wysokości sklepu (...) faktycznie biegnie jako pierwszy, ale po minięciu kiosku i stojącego samochodu R. Ł., z prawej strony wyprzedza go M. M. (1), zaś równo z nim przemieszcza się T. K. (2). K. S. (1) jest kilka metrów za tą trójką. Z równym prawdopodobieństwem można więc przyjąć, że pierwsze uderzenie w głowę pokrzywdzony otrzymał od kogoś z tych trzech zmierzających w jego stronę jako pierwsi.

To, że oskarżony widział ten cios, czy też inne zadane w głowę, nie oznacza, że identyfikował się z nimi, uznawał za własne, zdawał sobie sprawę, że mogą doprowadzić do zgonu i to tego współdziałając z innymi dążył lub na to się godził. Takie założenie jest dowolne i sprzeczne z zasadą in dubio pro reo. Nie można bowiem wykluczyć tego, że zadając ciosy nie miał zamiaru wyrządzenia poważnej szkody na zdrowiu pokrzywdzonego (art. 156 k.k.), czy też zabicia go (art. 148 k.k.), a samo zdawania sobie sprawy z tego, że działanie innego sprawcy może taki skutek wywołać (o ile zaistniało), nie oznacza, że T. K. (1) ma ponieść odpowiedzialność karną za eksces współdziałającego.

Dlatego przyjęto, że wspólnie i w porozumieniu z innymi napastnikami wypełnił znamiona czynu z **art. 158§2 k.k.**

Następstwo wspólnie dokonanego przestępstwa w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pobitego, uwzględniając formy realizacji agresywnych działań, oskarżony mógł przewidzieć. Możliwość przewidywania odnosi się do następstw działania każdego uczestnika pobicia. Określony w art. 158§2 k.k. skutek nie jest efektem indywidualnego działania sprawcy, bowiem między jego zachowaniem, a chorobą realnie zagrażającą życiu może nawet nie istnieć związek przyczynowy, a mimo to zachodzi odpowiedzialność na gruncie tego przepisu, o ile sprawca następstwo to przewidywał (świadoma nieumyślność), lub mógł przewidzieć (nieświadoma nieumyślność). Pod pojęciem przeciętnej ostrożności rozumieć trzeba ostrożność, której można wymagać od sprawcy na podstawie normalnej, dającej się przewidzieć, zdolności przewidywania skutków własnego czynu. Zdolność (możliwość) przewidzenia następstwa podjętego działania, jako element konieczny jednej z form nieumyślności zdefiniowanej w art. 9§2 k.k. (tj. niedbalstwa, czy inaczej nieumyślności nieświadomej), dotyczy zdarzeń przyszłych i niepewnych, tj. takich, które mogą, ale nie muszą nastąpić. Podstępny bijąc wraz z innymi S. H. (1) z taką intensywnością, mógł ww. następstwo przewidzieć. Wymagania stawiane w takim przypadku sprawcy muszą być bowiem oparte o prawdopodobieństwo, a nie pewność (nieuchronność) wystąpienia danego skutku. Przypisanie powinności przewidywania śmierci ofiary opiera się na uznaniu, że chodzi tu o normatyw, zgodny z regułami doświadczenia życiowego, wiążący każdego rozważnego obywatela w danej sytuacji życiowej, gdy podejmuje działania wiążące się z możliwością wywołania skutku przestępczego. Mając na uwadze poziom rozwoju umysłowego oskarżonego, jak i jego stan zdrowia psychicznego oraz doświadczenie życiowe nabyte z wiekiem, nie ulega wątpliwości, że wypełnił ujęte w czynie przypisanym znamiona strony podmiotowej w odniesieniu do „końcowego” efektu pobicia.

T. K. (1) i K. S. (1) zabrali z mieszkania metalowe kije baseballowe, których użyli bijąc S. H. (1). Ich opis, w tym przez tego ostatniego (k.448) nie pozostawia wątpliwości, że mieliśmy do czynienia z niebezpiecznym narzędziem w rozumieniu **art. 159 k.k.** (zob. też k.455, 456). Przepis ten pozostaje w kumulatywnym zbiegu z normą art. 158§2 k.k.

O chuligańskim charakterze występkę decyduje łącznie wystąpienie następujących przesłanek wskazanych w ustawie:

1. umyślność zachowania realizującego znamiona czynu;
2. zamach na choćby jedno z dóbr wymienionych w przepisie art. 115§21 k.k.;
3. działanie publiczne;
4. brak powodu lub oczywista błahość powodu;

5. okazanie przez sprawcę rażącego lekceważenia porządku prawnego.

Wprowadzenie tego rodzaju czynu do ustawodawstwa karnego miało na celu zaostrzenie polityki karnej wobec sprawców przestępstw szczególnie groźnych, budzących strach i odrazę w społeczeństwie. Chodzi tu o czyny realizowane publicznie, o agresywnych charakterze, powodujące znaczne naruszenie porządku prawnego. W normie art. 115§21 k.k. jest mowa o „zamachu” na wskazane w nim dobra prawne. Użycie tego określenia oznacza, iż czyn chuligański z założenia ma mieć charakter agresywny, gwałtowny (tak: A. Marek op. cit. Komentarz do art. 115§21 k.k.). Okoliczności tego przypadku prowadzą właśnie do takich wniosków. Sprawcy pobicia zaatakowali pokrzywdzonego na drodze publicznej (w jej skład wchodzi chodnik), wprawdzie wieczorem, ale na jednej z głównych ulic dzielnicy miasta, w obecności osób trzecich, gdy było jeszcze dość widno. Bili ofiarę także wtedy, gdy leżała na jezdni, tamując ruch samochodu. Eskalacja przemocy była więc znaczna. Swoim zachowaniem wszyscy, w tym T. K. (1), „okazali rażąco lekceważenie porządku prawnego”. Obiektywnie negatywna ocena przypisanego czynu wywołuje reakcje repulsywne w społeczeństwie (oburzenie, potępienie). Tego rodzaju czyny, jaki przypisano sprawcy, stanowią działania drastycznie nieobyczajne, oceniane jako wyraz rozwyrzenia i brutalności.

„Oczywiście błąd powód” w rozumieniu art. 115§21 k.k. odnosi się do motywacji (pobudek) podjętego działania, ocenianej na podstawie przyjmowanych w społeczeństwie kryteriów. W świetle ocen społecznych błąd powód to czynnik rażąco nieadekwatny do zachowań podjętych w efekcie jego zaistnienia. Nie można przyjąć, iż utarczka słowna odnośnie kwestii restytucyjnych związanych z wcześniejszym uszkodzeniem puszki napoju i złapanie T. K. (2) przez S. H. (1) za szyję, upoważniała podsądnego i jego kolegów do zaatakowania adwersarza. Pobudki determinujące działania napastników, w tym oskarżonego, należy ocenić jako „działanie z oczywiście błędnego powodu”. Tak więc **art. 115§21 k.k.** uzupełnił kwalifikację prawną czynu.

Na gruncie przepisu art. 280§2 k.k. posługiwanie się nożem obejmuje wszelkie manipulowanie, okazywanie i demonstrowanie go w celu wywołania obawy jego użycia i poczucia zagrożenia. Właśnie taki skutek w przypadku T. J. został osiągnięty. „Posłużenie się nożem” nie musi polegać na zadaniu ciosu. Wystarczy, że sprawca posiada taki przedmiot i manipulując nim (okazując ofierze) sprawia wrażenie, że może on być użyty zgodnie z przeznaczeniem. Skoro T. K. (1) trzymając w dłoni nóż groził pokrzywdzonej jego użyciem celem ukierunkowania jej decyzji woli na wydanie mu cudzego mienia, po czym zamierzony cel przywłaszczenia osiągnął, to tym samym odpowiada za zbrodnię z **art. 280§2 k.k.**

Część C.

Kształtując wymiar kar jednostkowych sąd dostosował je do stopnia społecznej szkodliwości czynów zabronionych w taki sposób, aby nie przekraczały poziomu zawinienia podsądnego, celów resocjalizacyjnych oraz mając na uwadze ich społeczny odbiór. Zachowanie o znamionach z art. 280§2 k.k. zostało popełnione z niskich pobudek, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Świadczy o braku poszanowania cudzej własności, jak i chęci wzbogacenia się kosztem podmiotów uczciwie uzyskujących dobra materialne. Tego rodzaju przestępstwa wskazują na wyrachowanie sprawców, którzy godząc w konstytucyjne prawo własności innych osób wybierając „łatwy” sposób uzyskania korzyści materialnych.

„Grupowy” atak na bezbronno, nieznajomego dla oskarżonego człowieka, z którym nie miał on żadnego zatargu, z wykorzystaniem niebezpiecznych przedmiotów, połączony z biciem go w newralgiczne dla czynności życiowych części ciała (głowa), to czyn zasługujący na potępienie. Wręcz niezrozumiały dla przeciętnego, praworządnego obywatela.

Oba przestępstwa były zaplanowane. Nie zostały dokonane z zamiarem nagłym, pod wpływem impulsu związanego z pewnym układem okoliczności faktycznych. Tego typu czyny zabronione, m.in. z racji sposobu i miejsca ich realizacji, należy traktować jak jedne z najgroźniejszych społecznie. To właśnie tego rodzaju zachowania budzą w społeczeństwie poczucie zagrożenia, strach przed niespodziewanym atakiem i bezsilność wobec często nieustalonych sprawców. Świadczą o zuchwałości sprawcy, poczuciu bezkarności, nie liczeniu się nie tylko z porządkiem prawnym, ale też negowaniu norm funkcjonowania społecznego. Wymagają więc odpowiednio surowego „napiętnowania”.

W przypadku rozboju zostały zastosowane tylko takie środki, które były niezbędne do osiągnięcia zamierzonego celu. Groźba karalna wyartykułowana słownie, przy okazaniu posiadanego noża, to można powiedzieć „najłagodniejsza” forma realizacji jednego ze znamion przedmiotowych czynu z art. 280§2 k.k. Między innymi dlatego karę ustalono na minimalnym pułapie.

Okolicznością łagodzącą była niekaralność za przestępstwa, ale nie mogła ona mieć dużego znaczenia, ponieważ podsądny kilkanaście miesięcy przed realizacją przypisanych czynów zabronionych osiągnął wiek wskazany w treści art. 10§1 k.k.

Przepis art. 54§1 k.k. nie nakazuje nadmiernej pobłażliwości, czy automatycznej konieczności wymierzania łagodniejszej kary młodocianemu przestępcy, jednakże wskazuje on na prymat w takich przypadkach wychowawczych, indywidualno - prewencyjnych celów kary nad potrzebami z zakresu prewencji ogólnej, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, czy zapobiegawczo - eliminacyjnymi funkcjami kary. Wymierzając karę młodocianemu sąd kieruje się przede wszystkim tym, aby sprawcę wychować. Nie znaczy to jednak wcale, że takiego oskarżonego należy traktować pobłaźliwie, ale w odniesieniu do tej kategorii przestępców wiodącym stają się warunki i właściwości osobiste sprawcy. Oczywiście trzeba mieć na uwadze również stopień demoralizacji, co może ujawnić się i w życiu sprawcy przed popełnieniem przestępstwa, a także — po jego popełnieniu — względnie może znaleźć wyraz w sposobie dokonania przestępstwa. Również i względnie na społeczne oddziaływanie kary, wiążącej się ze szczególnie wysokim stopniem społecznej szkodliwości danego przestępstwa, może przemawiać za wymierzeniem surowej kary.

„Kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa” nie polega na przyznaniu karze funkcji odstraszałającej. Zaszczości historyczne, jak i praktyka zawodowa wskazują, że przekonanie o takim jej efekcie funkcjonuje dość powszechnie, lecz nie ma przełożenia na życie społeczne (surowość zagrożenia ustawowego, jak i orzecznicza, nie eliminuje przestępczości – brak też wyników badań przekonujących o tym, że ją zmniejsza). Szczególnie jeśli chodzi o tego rodzaju zbrodnie. W tym nakazie z art. 53§1 k.k. chodzi o afirmację pewnych wartości, wzbudzenie - poprzez odpowiednią politykę karną - przekonania w społeczeństwie, że dane dobro prawne jest należycie chronione, a za jego naruszenie grozi adekwatna, odpowiednio surowa kara.

Oskarżony po otrzymaniu telefonicznej informacji o „naruszeniu godności osobistej jednego ze znajomych”, nie weryfikując podanych danych (nie starał się przecież rozmawiać z pokrzywdzonym co się stało, czy też pytać o to np. sprzedawczynię), z wręcz kuriozalnego powodu, zdecydował się wziąć udział w pobiciu. Co więcej, schwycił metalowy kij i wraz z kolegą „wyposażonym” w ten sam sposób, niezwłocznie udał się na wskazane miejsce. W trakcie zajścia odgrywał jedna z kluczowych ról: na zapisie wideo widać, że początkowo jako pierwszy biegnie w stronę obiektu ataku, a zeznania świadków wskazują, że był najaktywniejszym uczestnikiem pobicia. Bił nawet leżącego, nie podejmującego działań obronnych mężczyznę, także wtedy, gdy inni zaprzestali ataku. Gdyby nie natychmiastowe czynności ratunkowe, pokrzywdzony nie miałby szans na przeżycie. Ktoś, kto zachowuje się w opisany wyżej sposób, zasługuje na karę zbliżoną do maksymalnej granicy ustawowej. I taką też mu wymierzono.

Sankcje jednostkowe stanowiąc będą adekwatną reakcją penalną. Spełniają wymogi określone w art. 53§1 i 54§1 k.k., są odpowiednie do stopnia zawinienia oskarżonego, także z punktu widzenia celów wychowawczych, jak i prewencyjnych. Przez osoby, które poznają treść wyroku, powinny zostać odebrane jako zasłużone i odpowiednie do wagi każdego z czynów.

Kierując się dyspozycją art. 85 k.k. i art. 86§1 k.k. wymierzono karę łączną stosując zasadę częściowej absorpcji. Kształtując ją na takim poziomie sąd miał na uwadze „globalny” stopień społecznej szkodliwości obu przypisanych czynów, krótkie odstępy czasowe między nimi, brak związku przedmiotowego (zaatakowane różne dobra prawne) i tożsamości pokrzywdzonych oraz cele kary w ramach prewencji indywidualnej i ogólnej.

Przebieg obu czynów zabronionych, rola, jaką T. K. (1) odegrał w pobiciu, dokonanie dwóch poważnych przestępstw na przestrzeni trzech miesięcy, ukrywanie się przed wymiarem sprawiedliwości, to główne elementy stanowiące istotny czynnik prognostyczny przemawiający za orzekaniem kary łącznej surowszej od wynikającej z dyrektyw absorpcji.

Kara łączna 8 pozbawienia wolności jest proporcjonalna także do stopnia demoralizacji podsądnego i przez to stwarza realną możliwość skutecznego oddziaływania wychowawczego w warunkach izolacyjnych. Jeśli pobyt w zakładzie karnym nie wpłynie na niego w kierunku kształtowania społecznie pożądanych postaw, to być może obawa przed długotrwałą izolacją skłoni do przestrzegania norm porządku prawnego w przyszłości.

Na podstawie art. 46§1 k.k. orzeczono środek karny w postaci solidarnego obowiązku naprawienia szkody na rzecz małżonków J.(w związku z czynem z art. 280§2 k.k.). Zasadzenie nawiązki w przypadku występku chuligańskiego było obligatoryjne. Jej wymiar określono mając na uwadze m.in. poważne urazy doznane przez pokrzywdzonego, a także wysokość tożsamyh środków karnych orzeczonych w sprawie o sygn. akt (...) (łącznie powinny one zrekompensować doznaną szkodę).

Dziesiątego maja 2014 r. T. K. (1)został zatrzymany na terytorium Królestwa Belgii w wyniku realizacji (...) (k.365). Trzydziestego maja 2014 r. został przekazany i przewieziony do Polski (k.358). Od tej daty stosowano wobec niego tymczasowe aresztowanie. Okres pozbawienia wolności, na podstawie art. 607f k.p.k. oraz art. 63§1 k.k. podlegał zaliczeniu na poczet kary łącznej.

Oskarżony przez co najmniej kilka lat będzie przebywał w zakładzie karnym. Nie posiada żadnych składników majątkowych, które mogłyby ewentualnie stanowić przedmiot egzekucji komorniczej. W tych okolicznościach, przy uwzględnieniu nikłej możliwości podjęcia pracy w jednostce penitencjarnej, a także trzyletniego okresu przedawnienia (art. 641 k.p.k. i art. 20 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych) sąd uznał, że windykacja kosztów byłaby nieskuteczna i na podstawie art. 624§1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r., nr 49, poz. 223 z późn. zm.) orzekł w oparciu o względy słuszności uznając, że rozstrzygnięcie wg zasad określonych w art. 627 k.p.k. byłoby niewykonalne.