

Sygnatura akt VI Ka 216/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **1 sierpnia 2014** r.

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

Przewodniczący SSO Grzegorz Kiepusa

Sędziowie SSO Marcin Mierz

SSR del. Małgorzata Peteja-Żak (spr.)

Protokolant Aleksandra Studniarz

przy udziale Andrzeja Zięby

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 1 sierpnia 2014 r.

sprawy **R. B. syna T. i S.,**

ur. (...) w G.

oskarżonego z art. 18§2 kk w zw. z art. 158§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 23 grudnia 2013 r. sygnatura akt IX K 194/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk i art. 632 pkt 2 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia oskarżonego R. B. od zarzucanego mu przestępstwa z art. 18§2 kk w zw. z art. 158§1 kk;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. D. 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 obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 216/14

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 1 sierpnia 2014r.

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 23 grudnia 2013r., w sprawie o sygn. IX K 194/13, w miejsce czynu zarzucanego oskarżonemu R. B. z art. 18 § 2 kk w zw. z art. 158 § 1 kk, uznał oskarżonego za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w dniu 22 listopada 2008r. w P. przy ul. (...), działając w zamiarze, aby E. S. (1) i K. M. (1) pobili pokrzywdzonego K. S. (1), ułatwił im jego popełnienie w ten sposób, że kierował słowa „sprzedaj mu jeszcze

jednego laćka na dobranoc”, tj. występku z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 158 § 1 kk i za to przestępstwo na mocy art. 158 § 1 kk w zw. z art. 19 § 1 kk wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 2 kk warunkowo zawiesił na okres próby 3 lat.

Nadto na mocy art. 73 § 2 kk oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu kwotę 1.859,76 złotych brutto tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu oraz zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa stosowne koszty sądowe.

Wyrok ten zaskarżył w całości na korzyść oskarżonego jego obrońca, który zarzucił wyrokowi:

1. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż oskarżony miał nakłaniać E. S. (1) do popełnienia przestępstwa pobicia K. S. (1), podczas gdy prawidłowo oceniony materiał dowodowy, a w szczególności zeznania pokrzywdzonego K. S. (1) złożone przed Sądem oraz wyjaśnienia E. S. (1), nie pozwalają na przypisanie oskarżonemu zarzucanego mu czynu;
2. obrzęb przepisów postępowania, a to art. 5 § 2 kpk poprzez nie rozstrzyganie na korzyść oskarżonego nie dających się usunąć w sprawie wątpliwości.

Stawiając powyższe zarzuty wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego w pełni zasługiwała na uwzględnienie, a w następstwie jej wywiedzenia konieczna była zmiana zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego R. B. od popełnienia zarzucanego mu czynu. Na uwzględnienie w szczególności zasługiwał zarzut naruszenia przepisu postępowania, a to art. 7 kpk, zawarty jednakowoż w uzasadnieniu wywiedzonego środka odwoławczego, Sąd meriti bowiem swoim postępowaniem uchybił dyrektywie swobodnej analizy dowodów, zgromadzony w sposób właściwy i pełny materiał dowodowy poddał drobiazgowej analizie, wyprowadzając jednak z niego błędne wnioski, a także dopuszczając się błędów w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, gdyż zasadność jego ocen i wniosków, wyprowadzonych z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiadała prawidłowości logicznego rozumowania.

Ma rację zatem skarżący, gdy dowodzi, iż Sąd orzekający, dokonując oceny dowodów zebranych w sprawie i przypisując winę oskarżonemu, oparł się w zasadzie jedynie częściowo na relacji E. S. (1) ze zdarzenia, a to na jego wyjaśnieniach złożonych w charakterze podejrzanego z postępowania przygotowawczego oraz po części na jego zeznaniach z rozprawy. Z drugiej strony Sąd orzekający miał dać wiarę w pełni zeznaniom pokrzywdzonego, jednak ten nie był w stanie nigdy wskazać z całą pewnością kto w trakcie zdarzenia miał krzyknąć słowa „kopnij go jeszcze raz na dobranoc, sprzedaj mu jeszcze jednego laćka”.

Prawdą jest, iż Sąd Rejonowy czyniąc ustalenia faktyczne oparł się w całości na zeznaniach świadka K. S. (1) oraz częściowo na zeznaniach świadka E. S. (1). Faktem też jest, że dla przypisania odpowiedzialności karnej oskarżonemu kluczową rolą Sądu meriti była ocena obu tych dowodów we wzajemnym powiązaniu oraz konieczność wyjaśnienia pojawiających się różnic w relacjach tych osób. Analiza treści zeznań tych świadków dowodzi, że samo zdarzenie pod sklepem (...) można podzielić bezsprzecznie na dwa etapy: pierwszy – kiedy to na skutek ataku E. S. (1) pokrzywdzony K. S. (1) zdołał go unieruchomić przewracając na plecy i na nim siadając, drugi – gdy po przyjsciu z pomocą agresorowi i kopnięciu w plecy, w okolicy żeber, pokrzywdzonego przez K. M. (1), K. S. (1) spadł z S. przewracając się na bok, po czym został wielokrotnie kopnięty przez E. S. (1).

W niniejszej sprawie decydujące było ustalenie jak przedstawiała się konfiguracja osób bijących S. w momencie gdy padły cytowane wyżej okrzyki i to ustalenie jest kluczowe dla możliwości przypisania winy oskarżonemu. Otóż o ile z pierwszych i drugich wyjaśnień podejrzanego E. S. (1), a także z jego zeznań wynika, że nawoływania miały mieć

miejsce w momencie gdy on sam leżał na ziemi, a M. idąc mu z pomocą kopnął w plecy S., o tyle taka relacja nie znajduje już w żadnej mierze potwierdzenia w stanowczych i spójnych zeznaniach samego pokrzywdzonego, wedle którego do owego nawoływania miało dojść nie w czasie gdy otrzymał kopniaka siedząc na obezwładnionym S., ale później, gdy był już bity wyłącznie przez E. S. (1). Sąd I instancji dokonując ustaleń faktycznych tych kluczowych rozbieżności nie zauważa i z nimi się nie rozprawia, dając wiarę w całości pokrzywdzonemu, z drugiej zaś strony opierając się na odmiennej w tym zakresie relacji S.; opierając się na zeznaniach pokrzywdzonego ustala więc wprawdzie, iż słowa „kopnij go jeszcze raz na dobranoc, sprzedaj mu jeszcze jednego laćka” padły w momencie gdy był on kopany, później jednak już opisuje, iż nielogicznym byłoby, gdyby to K. M. (1) zadawał cios i jednocześnie wypowiedział te słowa, a zatem to oskarżony musiał krzyczeć do S. i M. po tym jak M. kopnął w plecy S., a S., uzyskując przez to przewagę, go kopał. Sąd Rejonowy wywodzi także, iż skoro K. M. zadał kopnięcie pokrzywdzonemu w plecy, gdy ten siedział na S., to wskazuje to na to, iż to oskarżony, solidaryzując się z kolegami, wypowiedział słowa zagrzewające do zadawania dalszych ciosów, ustalając jednak stan faktyczny przyjmuje, iż w/w słowa S. słyszał dopiero, gdy był kopany. Nie sposób zatem na podstawie powołanych wyżej relacji wykluczyć, że wskazana wyżej wypowiedź padła jednak z ust K. M. (1) po tym, jak pomógł on swoim zachowaniem uzyskać przewagę E. S., ten zaś kopał leżącego na boku i zasłaniającego się pokrzywdzonego.

Do pewnych wniosków, odpowiadającym ustaleniom Sądu Rejonowego, nie sposób byłoby dojść również na podstawie wyjaśnień samego oskarżonego i zeznań K. M. (1). Ten pierwszy w ogóle zaprzeczył by poza szarpaniem, biciem się S. z pokrzywdzonym ktokolwiek ingerował w przebieg zajścia, a zatem zaprzeczył też, by kopnięcie pokrzywdzonego w plecy przez M., a także nawoływania do dalszych ciosów w ogóle miały miejsce. K. M. (1) natomiast konsekwentnie zaprzeczał, by w zadawaniu ciosów i nawoływaniu mieli uczestniczyć tak on, jak i R. B.. Opierając się natomiast na stanowczej i konsekwentnej relacji K. S. (1) można z całą pewnością ustalić, iż owe nawoływania miały miejsce w czasie, gdy był on już kopany przez S., pozostali zaś dwaj towarzyszący mu mężczyźni stali w niedalekiej odległości przypatrując się, krzyki zaś padły z bliska, z miejsca gdzie stali oskarżony i K. M..

Dokonując kontroli odwoławczej przeprowadzonego przez Sąd I instancji postępowania dowodowego, zaskarżonego orzeczenia, jego uzasadnienia oraz analizując treść środka odwoławczego należy zatem z całą mocą wskazać, że nie sposób w niniejszej sprawie przyjąć, przy tak zgromadzonym, a pełnym materiale dowodowym, bez żadnych wątpliwości za Sądem Rejonowym, iżby to oskarżony R. B., stojąc wraz z K. M. (1) w niedalekiej odległości od miejsca, w którym S. kopał leżącego pokrzywdzonego, miał nawoływać S. i M. do zadania kolejnego uderzenia S.. Zasady logiki i doświadczenia życiowego podpowiadają, iż w momencie uzyskania przewagi przez S. nad pokrzywdzonym, tak oskarżony (solidaryzując się niejako z kolegami), jak i K. M. (1) (po tym jak wspomógł kolegę w uzyskaniu przewagi) mógł krzyczeć nawołując do zadawania kolejnych ciosów, a okoliczności tej w sposób jednoznaczny w oparciu o zebrane dowody nie sposób rozstrzygnąć.

W oparciu o całokształt okoliczności ujawnionych w toku sprawy nie sposób zdaniem Sądu odwoławczego przyjąć zatem z całą pewnością, by to oskarżony w dniu 22 listopada 2008r. podlegał do popełnienia przestępstwa pobicia K. S. (1), nakłaniając E. S. (1) i K. M. (1) poprzez kierowanie do nich słów „sprzedaj mu jeszcze jednego laćka na dobranoc”, czy też – jak przypisał Sąd merytoryczny - działając w zamiarze, by pobili oni pokrzywdzonego, miał ułatwić im jego popełnienie kierując w/w słowa.

Sąd Okręgowy opierając się zatem na przeprowadzonym postępowaniu dowodowym ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 22 listopada 2008r. oskarżony, E. S. (1) i K. M. (1) w godzinach popołudniowo – wieczornych spożywali razem alkohol. Gdy się skończył, udali się oni po zakup alkoholu do sklepu (...), położonego w P. przy ul. (...). Sklep ten po godzinie 22.00 kontynuował sprzedaż nocną przez okienko. Gdy pod sklep podeszli oskarżony wraz z kolegami, E. S. (1) przez otwarte okienko rozmawiał ze sprzedawczynią B. S., dwaj jego koledzy natomiast stali z lewej strony obok okienka (dowód: zeznania B. S. k. 368-368odwrot, 15-16, 156-156odwrot, 231-231odwrot, wyjaśnienia E. S. (1) k. 300odwrot, 340odwrot, częściowo zeznania E. S. (1) k. 402-402odwrot). Do okienka stała kolejka, w której ustawił się także pokrzywdzony K. S. (1). Po podejściu do okienka i zamówieniu towaru został on zaczepiony przez E. S. (1)

słownie, a następnie odepchnięty. Wówczas pokrzywdzony także odepchnął mężczyznę schylając się do okienka, ten jednak wtedy rzucił się na niego z pięściami, zadając kolejne ciosy w głowę. K. S. (1), nie chcąc się bić, a jedynie chcąc uspokoić agresora, zrobić spokojnie zakupy i oddalić się, chwycił E. S. za ramiona, przewrócił na ziemię i usiadł na nim. Tłumaczył E. S., by ten się uspokoił, gdyż chce wrócić do miejsca zamieszkania (dowód: zeznania K. S. (1) k. 3-4, 155-156, 263-264, 366-367). Siedząc na S. był zwrócony tyłem do kolejki oraz do towarzyszących mu dwóch osób. Gdy tak siedział, w pewnym momencie został kopnięty w plecy, po prawej stronie w okolice żeber, przez K. M. (1), wskutek czego spadł z S. przewracając się na bok (dowód: zeznania K. S. (1) k. 3-4, 21, 26, 155-156, 263-264, 366-367, wyjaśnienia E. S. (1) k. 30-31, 34-35, częściowo zeznania E. S. (1) k. 402-403). Wówczas E. S. (1), uzyskawszy przewagę, wielokrotnie kopnął pokrzywdzonego, w większości w okolice głowy, twarzy i nosa (dowód: zeznania K. S. (1) k. 3-4, 21, 26, 155-156, 263-264, 366-367, częściowo zeznania T. S. (1) k. 156-157, 231-232, 381, częściowo zeznania B. S. – k. 368-368odwrót, 15-16, 156-156odwrót, 231-231odwrót). W trakcie, gdy K. S. leżał na ziemi, był kopany i osłaniał rękami głowę, słyszał padające z niedużej odległości, z kierunku i miejsca, gdzie stali oskarżony i K. M. (1) słowa „kopnij go jeszcze raz na dobranoc, sprzedaj mu jeszcze jednego laćka” (dowód: zeznania K. S. (1) k. 3-4, 21, 26, 155-156, 263-264, 366-367).

Sprzedawczyni B. S., po powrocie do okienka sklepowego z towarem już na ten moment, gdy S. zadawał uderzenia S., zadzwoniła na Policję, która po jakimś czasie przyjechała na miejsce zdarzenia (dowód: zeznania B. S. – k. 368-368odwrót, 15-16, 156-156odwrót, 231-231odwrót).

Pokrzywdzony K. S. (1) w wyniku zdarzenia doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia twarzy z obrzękiem skóry i otarciem naskórka lewej połowy twarzy oraz otarcia skóry okolicy ciemieniowej prawej, które to obrażenia naruszyły prawidłowe funkcjonowanie czynności narządów ciała na okres poniżej 7 dni (dowód: karta informacyjna k. 7, opinia biegłego sądowego k. 11).

Oskarżony R. B. ma 26 lat, jest kawalerem, posiada jedno dziecko na utrzymaniu, ma wyuczony zawód kucharz małej gastronomii, utrzymuje się z pracy dorywczej. Ponieważ w toku postępowania przygotowawczego organ prowadzący postępowanie uznał, iż w sprawie istnieje uzasadniona wątpliwość co do stanu poczytalności oskarżonego w czasie popełnienia zarzucanego mu czynu, dopuszczono dowód z opinii dwóch lekarzy psychiatrów na okoliczność dotyczącą stanu zdrowia psychicznego oskarżonego. W wykonaniu w/w postanowienia wydana została pisemna opinia z dnia 22.01.2009r., w której biegli orzekli, iż tempore criminis oskarżony miał zachowaną zdolność do rozpoznania znaczenia czynu, natomiast ograniczoną, ale nie w stopniu znacznym, zdolność do pokierowania swoim postępowaniem z uwagi na stan upojenia alkoholowego prostego, zaś obecnie jest zdolny do udziału w czynnościach procesowych (k. 55-56). Wnioski zawarte w przedmiotowej opinii uznane zostały za wystarczające dla przyjęcia ustalenia co do poczytalności oskarżonego w okresie objętym zarzutem oraz jego zdolności do udziału w postępowaniu.

Oskarżony konsekwentnie w toku postępowania nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Wyjaśniał, iż pod sklepem, po wymianie słów, najpierw E. S. (1) i pokrzywdzony szarpali się, a potem bili, on jednak wraz z kuzynem K. M. nie brali żadnego udziału w tym zdarzeniu, stojąc w kolejce i nie wtrącając się. Podkreślał, że choć w którymś momencie pokrzywdzony zyskał nad S. przewagę siadając na nim, to i tak nikt do nich nie podchodził i nie pomagał S., ani też nie nawoływał do dalszego bicia pokrzywdzonego. Oświadczył również, iż trudno mu powiedzieć, czy w trakcie całego zdarzenia w ogóle padły słowa, by sprzedać pokrzywdzonemu jeszcze jednego laćka na dobranoc, a S. raczej nie był pod wpływem alkoholu.

Dokonując oceny wyjaśnień oskarżonego, należy przyznać rację skarżącemu, że są one konsekwentne na każdym z etapów postępowania w tym znaczeniu, iż oskarżony nigdy nie przyznał się do winy. Nie zasługują one jednak na wiarę, gdyż oskarżony opisując przebieg inkryminowanego zdarzenia ogranicza swoją relację jedynie do roli E. S. (1) jako tego, który się kłócił, szarpał, a potem bił z pokrzywdzonym, podczas gdy on z kuzynem mieli stać w odległości 2-3 metrów, przypatrując się jedynie bijącym. Tak przedstawiony przebieg zajścia nie znajduje potwierdzenia przede wszystkim w zeznaniach K. S. (1), z którego relacji bezsprzecznie wynika, że po unieruchomieniu agresora przyszedł mu z pomocą stojący obok mężczyzna zadając pokrzywdzonemu silny cios nogą w plecy, później zaś, gdy był już kopany przez S., słyszał słowa nawołujące do zadawania dalszych ciosów. Z tak przedstawioną relacją nie sposób pogodzić

także wyjaśnień podejrzanego S. oraz jego zeznań, w których to on sam przyznawał, że w momencie utraty przez siebie przewagi przyszedł mu z pomocą K. M. (1) kopiąc w plecy siedzącego na nim chłopaka, w tym czasie też pojawiły się krzyki zachęcające do zadania kolejnego ciosu. Wyjaśnienia oskarżonego zatem w obliczu ustaleń faktycznych jawią się jako nieszczerze i nie zasługujące na wiarę, niewątpliwie bowiem w całym zdarzeniu czynnie obok S. uczestniczył także i K. M. (1) (prawomocnie skazany za czyn z art. 158 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk), w trakcie zajścia padły słowa „kopnij go jeszcze raz na dobranoc, sprzedaj mu jeszcze jednego laćka”, a osoby wymienione wyżej wskazywały jedynie na różny moment ich wypowiedzenia.

Przy dokonywaniu ustaleń faktycznych, a tym samym również dla przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej, decydujące i kluczowe były zeznania K. S. (1). Należy zatem podkreślić, iż w toku procesu nie ujawniły się żadne okoliczności, które nakazywałyby powątpiewać w prawdomówność pokrzywdzonego, a jego relacja ze zdarzenia, mimo upływu sporego czasu, była nadal spójna, stanowcza i konsekwentna. Świadek ten, będąc parokrotnie przesłuchiwanym, w sposób zbieżny i logiczny opisywał przebieg spotkania pod sklepem z trzema młodymi, znanymi mu z widzenia mężczyznami, wskazując na E. S. (1) jako tego, który go bez powodu zaatakował zadając kolejne ciosy oraz relacjonując dalszy tok ich starcia - fakt zadania mu przez innego osobnika kopnięcia w plecy, następnie zadawanie mu kolejnych kopnięć przez S. oraz nawoływanie w tym czasie przez któregoś z mężczyzn do zadawania dalszych razów. Choć faktem jest, że pokrzywdzony nie potrafił wskazać osoby, która miała użyć słów „kopnij go jeszcze raz na dobranoc, sprzedaj mu jeszcze jednego laćka”, to jednak wedle jego stanowczej i rzeczowej relacji do owego nawoływania miało dojść nie w czasie, gdy otrzymał on kopniaka siedząc na obezwładnionym i powstrzymywanym od dalszych ciosów E. S. (1), ale później, gdy był już bity wyłącznie przez S.. Już w pierwszych jego zeznaniach, następnego dnia po zdarzeniu, opisywał moment nawoływania w czasie gdy był już kopany przez S. po ciele, głównie po głowie i twarzy, wtedy też - wg tej relacji - pozostali dwaj mężczyźni go nie bili (k. 4|). W czasie konfrontacji, w obecności R. B. i K. M. (1), także zeznał, że nie jest w stanie stwierdzić kto krzyczał (k. 21), jednak było to wtedy, gdy był bity (k. 26). W postępowaniu przed Sądem świadek podkreślał wielość i intensywność kopnięć zadawanych przez S. obutą stopą, wtedy też miał słyszeć jakieś głosy i słowa podburzania, nie był w stanie jednak wskazać kto je wypowiadał, będąc zajęтым osłanianiem się przed kolejnymi uderzeniami (k. 155-156). Również w ponowionym postępowaniu zeznał on, że był kopany przez S., słyszał jak ktoś mówił jakieś słowa, które S. zachęcały do bicia, nie był w stanie jednak wskazać ich autora (k. 264). W końcu i zeznając po raz ostatni K. S. (1) dokładnie i bez wątpliwości precyzował moment gdy usłyszał przedmiotowe słowa – padły one wówczas, gdy był przewrócony na boku i bity – kopany przez S., a słowa te na pewno wypowiedział głos męski z bliska, nie z kolejki, a z miejsca gdzie stały osoby towarzyszące wcześniej S..

Przy takich konsekwentnych zeznaniach K. S. (1) nie sposób zatem wykluczyć, że przedmiotowa wypowiedź „kopnij go jeszcze raz na dobranoc, sprzedaj mu jeszcze jednego laćka” mogła paść tak z ust oskarżonego, który stał nieopodal przyglądając się zajściu, jak i mogła być autorstwa K. M. (1), który po swoim czynnym już udziale w pobiciu pokrzywdzonego (kopnięciu go w plecy) i przywróceniu dzięki temu E. S. (1) przewagi, mógł w dalszej kolejności, akceptując nadal w pełni zachowanie agresywnego kolegi, nawoływać do zadawania ofierze kolejnych uderzeń.

Oczywistym jest, że dla ustalenia kto i w którym momencie całego zdarzenia wypowiedział słowa zachęcające do zadania pokrzywdzonemu kolejnych uderzeń, znaczenie miały jedynie relacje K. S. (1) i E. S. (1), pozostałe przesłuchane osoby bowiem albo w ogóle nie były świadkami owego nawoływania (B. S.), albo nie dość uważnie obserwowały zajście (T. S. (1)), w końcu były też takie osoby, które w ogóle nie potwierdzały by coś takiego miało miejsce (oskarżony, K. M. (1)). Czyniąc ustalenia faktyczne w sprawie Sąd Okręgowy oparł się więc w całości na zeznaniach pokrzywdzonego, a jedynie w niewielkiej części, przystając do ustalonego stanu faktycznego na relacji E. S. (1), w całości bowiem nie zasługiwały one na wiarę.

E. S. (1) nie był tak konsekwentny i stabilny w przedstawieniu swojej relacji przebiegu zdarzenia. Składając swe pierwsze i drugie wyjaśnienia, niecały miesiąc po zajściu, twierdził, że nie wie kto krzyczał słowa, aby kopnąć jeszcze raz K. S. (1) na dobranoc, sprzedać mu jeszcze jednego laćka, potwierdził jednak, iż słowa takie padły, wyrażając jednocześnie przypuszczenie, że skoro K. M. kopał pokrzywdzonego, gdy ten leżał na S., to zapewne nie krzyczał sam do siebie, tylko krzyczał R. B. do niego w czasie, gdy on kopał tego chłopaka (k. 31, 35). Już tu zatem pojawiła się rozbieżność między tą relacją a zeznaniami pokrzywdzonego odnośnie czasu kiedy miało dojść do owego nawoływania,

należy jednak podkreślić, że te pierwotne wyjaśnienia E. S. nie zawierają żadnego kategorycznego stwierdzenia co do sprawcy nawoływania, a jedynie stanowią pewne jego założenie czy też przypuszczenie co do osoby, która miała zachęcać do zadawania kolejnych ciosów. Jest rzeczą oczywistą, że późniejsze, składane przez S. wyjaśnienia przed Sądem nie zasługiwały w żadnym stopniu na wiarę i nie stanowiły podstawy do czynienia w oparciu o nie ustaleń faktycznych; w tej relacji E. S. (1) przyznawał się co prawda do bicia pokrzywdzonego, jednak wycofał się z wcześniejszych wyjaśnień, że to K. M. (1) mu pomagał kopiąc siedzącego na nim chłopaka w plecy, nadto podał, iż nie wtrącał się R. B., żaden z nich też nie nawoływał do bicia pokrzywdzonego. Powyższą zmianę swojej relacji tłumaczył nielogicznie chęcią przerzucenia na kolegów odpowiedzialności, podczas gdy przecież wcześniej nie tylko przyznał się do udziału w pobiciu pokrzywdzonego, ale nadto wskazywał na swój aktywny udział w tym zajściu, potwierdził, że sam rozpoczął je i miał świadomość co do zaistnienia podstaw ponoszenia przez siebie odpowiedzialności karnej, złożył zresztą wnioski o skazanie go bez przeprowadzenia rozprawy (k. 31, 35). Kolejna relacja z tegoż zdarzenia została złożona przez E. S. (1) przed Sądem prawie 5 lat po zdarzeniu. Jako świadek E. S. przedstawianą przez siebie wersję podbudował o takie wydarzenia, które na pewno nie miały miejsca, bo nie znalazły potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym, nadto w sposób rozbieżny opisał przebieg zajścia, znacznie ubarwiając jego przebieg i opisując po raz pierwszy dość obszernie rolę pełnioną przez oskarżonego. Już opisując początek spotkania z pokrzywdzonym wskazywał zatem na aktywne zachowanie oskarżonego B., który miał kierować jakieś komentarze pod adresem pokrzywdzonego, oddziałujące na jego podświadomość, zresztą wszyscy w trójkę mieli obrażać i wyzywać S., później natomiast z całą pewnością to oskarżony miał podżegać K. M. (1) (swojego kuzyna) do skopania ofiary, używając dwukrotnie słów „zabij tę k...”. Świadek składając zeznania po tak znacznym upływie czasu był pewien, że takich konkretnie słów użył oskarżony, twierdził, że pamiętał o tym już wcześniej, ale nie chciał by oskarżony miał jakieś problemy. Zeznał także, że gdy K. M. (1) zrzucił z niego S. kopiąc go, B. fizycznie nie brał w tym udziału, mówiąc tylko, by go skrzywdzić, jakich jednak słów używał tego już świadek nie potrafił podać. Po raz pierwszy E. S. (1) wskazał w tych zeznaniach też, że jest pewny, iż to oskarżony powiedział określone słowa, rozpoznał głos kierowanych słów do M., który w tym czasie działał, on sam zaś leżał, więc nie mogły być te słowa adresowane do niego. Świadek ten tłumacząc przyczyny rozbieżności w swoich relacjach stwierdził, że nie chciał oskarżać wcześniej R. B., chciał zachować się uczciwie i zmniejszyć odpowiedzialność, by i kara była mniejsza, teraz jednak, gdy pozostali sprawcy ustalili swoją wersję, wzięli na świadka S., przemyślał to zmieniając zeznania i mówiąc prawdę.

Dokonując oceny tego dowodu nie sposób nie zauważyć już na wstępie, że relacja ta nie znajduje potwierdzenia w zeznaniach K. S. (1), gdy chodzi o sam początek zajścia i spotkanie pod sklepem; wszak z relacji tej osoby wcale nie wynikało, by w rozmowę z nim wdawali się towarzyszący S. oskarżony i K. M. (także sprzedawczyni nie potwierdziła aktywności pozostałych mężczyzn w tym zakresie), wręcz przeciwnie – to tylko E. S. był aktywnym rozmówcą, zaczepiającym przy okienku sklepowym bez powodu pokrzywdzonego, podczas gdy dwaj pozostali znajdowali się z boku okienka, obserwując jedynie przebieg zajścia. Trudno zrozumieć też prezentowane przed Sądem przez E. S. (1) rozzalenie co do faktu poniesienia przez niego konsekwencji prawnych za zaistniałe zdarzenie, bowiem to on przecież był prowodyrem późniejszych wydarzeń i zdecydowanym agresorem w stosunku do pokrzywdzonego. S. przyznał, że myślał, iż wszyscy poniosą konsekwencje, stąd wcześniej nie mówił prawdy, chciał się zachować uczciwie i nie chciał oskarżać B., który jest spokrewniony z K. M. (1), jednak na rozprawie, po prawie 5 latach, zdecydował się mówić prawdę. Nie sposób przyznać wiarę tym zeznaniom, zważywszy, iż świadek przyznaje w nich, że oskarżony nie jest jego kolegą, nie utrzymuje z nim takich relacji, wręcz go nie lubiąc. To wyznanie przekonuje zatem, że E. S. (1) nie miał żadnych powodów by ukrywać już w trakcie postępowania przygotowawczego, tuż po zdarzeniu, sprawcę nawoływać do zadawania dalszych ciosów, on jednak wtedy wyrażał jedynie swoje przypuszczenia co do osoby krzyczącej do K. M. (1), w trakcie gdy ten kopał pokrzywdzonego, w sposób kategoryczny jednak wypowiadając się wówczas już co do udziału i sprawstwa swojego kolegi K. M.. Tymczasem S. zeznając po upływie znacznego czasu po raz pierwszy twierdzi, że rozpoznał głos oskarżonego, gdy ten krzyczał do „działającego” M.. Takie twierdzenie jest niewiarygodne zważywszy po pierwsze na upływ czasu, a po drugie na postawę S. prezentowaną tuż po zdarzeniu, kiedy to w sposób nie budzący wątpliwości wskazywał na pełnione przez siebie i kolegę M. role. Już wówczas w żaden sposób nie ochraniał M. przed poniesieniem odpowiedzialności karnej, co więcej, to jego relacja stanowiła późniejszą podstawę do przypisania winy koledze także i za czyn z art. 158 § 1 kk. Nie jest zatem zrozumiałe, że po kilku latach jako świadek decyduje on się dopiero na wyznanie, kto był autorem wypowiedzianych okrzyków pod adresem M., przy uwzględnieniu, że z B. nie

łączyły go relacje koleżeńskie, raptem tolerował go ze względu na kuzyna K., nadto przedstawiona wersja zdarzeń jest istotnie tu podbudowana o stwierdzenia, które z całą pewnością w ogóle nie padły.

Należy także zauważyć, że od początku w niniejszej sprawie istniały rozbieżności dot. czasu kiedy miały być użyte słowa zachęcające do zadania kolejnych kopnięć, a ta odmienność relacji S. i S. nie dała się wyjaśnić dzięki zeznaniom innych osób, których relacje były dla tegoż postępowania, w tym zakresie nieprzydatne.

Świadek B. S. nie obserwowała całości zdarzenia, dwukrotnie na około 2 minuty udając się w głąb sklepu, najpierw po towar zamówiony przez pokrzywdzonego, a następnie by wezwać telefonicznie Policję. Widziała ona zatem jedynie S. atakującego i bijącego S., nie słyszała jednak żadnych krzyków.

Także świadek T. S. (1), wykazujący wyraźną niechęć wobec E. S., zeznawał jedynie o ataku i okładaniu pokrzywdzonego przez S., nie widział natomiast by inna osoba podjęła jakąś interwencję, przyszła z odsieczą S., nie słyszał też żadnych nawoływań do zadawania dalszych ciosów. Zeznania świadka nie zasługują na wiarę, nie korelują one bowiem przede wszystkim z zeznaniami pokrzywdzonego, który potwierdzał nie tylko zadany mu cios w plecy przez inną osobą, ale i słowa nawołujące do bicia, które padły z niedalekiej odległości. Nadto należy zauważyć, że T. S. samego zdarzenia nie obserwował uważnie, nie był też pewien, czy zapamiętał całe zdarzenie, w jego trakcie bowiem miał rozmawiać przez telefon.

Także relacja K. M. (1) nie posłużyła do poczynienia ustaleń faktycznych, twierdził on bowiem, że tak on, jak i jego kuzyn B. nie brali udziału w zdarzeniu, tj. nie uderzali i nie kopali pokrzywdzonego, ani też nie zachęcali nikogo do walki. Zapadły wyrok otrzymał on „za niewinność”. Zeznaniami tego świadka nie dano wiary, bowiem jego relacja stanowiła niejako kontynuację przyjętej przez niego linii obrony, podczas gdy w sposób nie budzący wątpliwości dowiedziono przecież, że to on zadał kopniaka w plecy S., przywracając przewagę koledze S.. Jego relacja pozostaje w opozycji do zeznań K. S. (1), ocenionych jako stanowcze i stabilne w toku całego postępowania. Nie bez znaczenia w tym przypadku, jak i odnośnie T. S. (1), są też opinie biegłego psychologa, w którego ocenie obaj świadkowie mają ograniczoną zdolność prawidłowego zapamiętywania spostrzeżeń i ich odtwarzania (k. 389-393, 423-425).

Ustalając przebieg zdarzenia oparto się na zgromadzonych dokumentach, w szczególności na opinii biegłego lekarza, którą uznano za kompletną, fachową i jasną.

Na podstawie tak zgromadzonych dowodów i płynących z nich wniosków, w ocenie Sądu Okręgowego nie sposób przypisać oskarżonemu sprawstwa zarzucanego mu czynu, czy też kwalifikowanego z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 158 § 1 kk. W przedmiotowej sprawie brak bowiem jednoznacznych dowodów na to, by to oskarżony miał dopuścić się zarzucanego mu czynu; niewątpliwie feralnego dnia 22 listopada 2008r. w P., na ul. (...) przy sklepie (...), był on obserwatorem zajścia pomiędzy E. S. (1) a pokrzywdzonym K. S. (1); wraz ze swoim kuzynem K. M. (1), będąc pod wpływem alkoholu, stali oni po lewej stronie okienka, w niedalekiej odległości od miejsca w którym S. zaatakował pokrzywdzonego, a następnie sam został unieruchomiony i obezwładniony przez swoją ofiarę. Po przyjsciu z odsieczą S. i kopnięciu w plecy (w okolice żeber) S. przez M., ten ostatni wraz z B. nadal obserwowali zajście, podczas którego to, już mając bezdyskusyjną przewagę nad pokrzywdzonym, S. zadawał kolejne kopnięcia leżącemu na boku i osłaniającemu się mężczyźnie. Wtedy też ze strony stojących dwóch mężczyzn – M. i oskarżonego padły słowa jednego z nich - „kopnij go jeszcze raz na dobranoc, sprzedaj mu jeszcze jednego laćka”. Przy tak zgromadzonym materiale dowodowym, opierając się w całości na zeznaniach K. S. (1), nie sposób wykluczyć, że przedmiotowa wypowiedź padła z ust K. M. (1), który po przywróceniu przewagi S., nadal mógł go w ten sposób zagrzewać do walki, a ze słowami tymi nie miał nic wspólnego oskarżony. Równie dobrze oskarżony B. w swojej relacji, przecząc by owe kopnięcia pokrzywdzonego, a później i nawoływania, miały w ogóle miejsce, mógł w ten sposób chronić swojego kuzyna K. M. (1) przed pociągnięciem go do odpowiedzialności karnej. Z relacji wiarygodnej i rzeczowej K. S. (1) wynika, iż wypowiedziane słowa padły z bliska, z miejsca, gdzie stały dwie towarzyszące S. osoby, pokrzywdzony nie był jednak w stanie nigdy wskazać, który z mężczyzn wykrzyczał przywołane słowa, a ujawnionych wyżej niejasności i rozbieżności nie udało się rozwiązać w konfrontacji z zeznaniami E. S. (1), w części dot. meriti tej sprawy nie zasługującymi na wiarę.

Brak w niniejszej sprawie zatem i jakichkolwiek dowodów, które wskazywać by miały na winę oskarżonego. Wręcz przeciwnie, opierając się na relacji pokrzywdzonego oraz częściowo na pierwotnych wyjaśnieniach E. S. nie sposób przyjąć bez wypełniania rozumowania niekorzystnymi dla oskarżonego R. B. domniemaniami, iż to on rzeczywiście był tym, który krzyczał do kopiącego pokrzywdzonego S., już w końcowej, drugiej fazie zdarzenia, aby kopnął go jeszcze raz na dobranoc, sprzedał mu jeszcze jednego laćka.

Mając na uwadze powyższe wywody oraz dokonaną ocenę dowodów zgromadzonych w sprawie, Sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił R. B. od popełnienia zarzucanego mu czynu, czego konsekwencją było obciążenie Skarbu Państwa kosztami procesu.

Nadto w pkt 2 wyroku zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego z urzędu koszty nieopłaconej przez oskarżonego pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym, obejmujące także kwotę podatku VAT.