

Sygnatura akt VI Ka 1313/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **17 lutego 2017 r.**

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

Przewodniczący SSO Marcin Mierz (spr.)

Sędziowie SSO Małgorzata Peteja-Żak

SSO Grzegorz Kieपुरa

Protokolant Marzena Mocek

po rozpoznaniu w dniu 10 lutego 2017 r.

przy udziale Mariusza Dulby

Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

sprawy 1. **S. R.** ur. (...) w G.,

syna J. i M.

oskarżonego z art. 155 kk

2. **B. G.** ur. (...) w W.,

syna W. i A.

oskarżonego z art. 155 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 27 września 2016 r. sygnatura akt IX K 1759/14

na podstawie art. 437 k.p.k., art. 438 k.p.k. i art. 624 § 1 k.p.k.

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że przyjmuje, iż przypisanego im czynu oskarżeni dopuścili się działając z przekroczeniem granic obrony koniecznej, a czyn ten kwalifikuje jako przestępstwo z art. 155 kk w zw. z art. 25 § 2 k.k.;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. C. 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 B. G. z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 17 lutego 2017 roku

w części dotyczącej oskarżonego B. G.

Apelację od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 27 września 2016 roku (IX K 1759/14), którym sąd ten uznał oskarżonych S. R. i B. G. za winnych popełnienia przestępstwa z art. 155 k.k., wywiedli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego B. G. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, polegającą na naruszeniu art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez dowolną ocenę przeprowadzonych dowodów w aspekcie wskazań doświadczenia życiowego i uznaniu, że B. G. działał wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym S. R., przekraczając granice ostrożności, broniąc się przed intensywnym, gwałtownym atakiem K. K.;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść poprzez uznanie, że oskarżony B. G. działając wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym S. R., broniąc się przed atakiem o bardzo dużej sile, niespodziewanym, gwałtownym K. K. „siedząc” na nogach przewróconego na ziemię napastnika, leżącego na boku w pozycji embrionalnej (czyli bezpiecznej) oraz odgrążającego się, że „k...y was pozabijam, jeżeli tylko się uwolnię”, oczekując na przyjazd wezwanej policji – nie zachował obowiązku ostrożności i działał z zamiarem nieumyślnego spowodowania śmierci napastnika, co skutkowało uznaniem go winnym popełnienia występku z art. 155 k.k., gdy materiał dowodowy nie pozwala na taki procesowy wniosek.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego B. G. od zarzucanego mu występku z art. 155 k.k., a ewentualnie
2. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie, że oskarżony B. G. nie popełnił zarzucanego mu przestępstwa, gdyż działał w obronie koniecznej odpierając bezpośredni, bezprawny zamach na niego i oskarżonego S. R. (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 25 § 1 k.k.) lub umorzenie postępowania w przypadku uznania, że oskarżony B. G. przekroczył granice obrony koniecznej pod wpływem strachu lub wzburzenia usprawiedliwionych okolicznościami zamachu (art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 25 § 3 k.k.)

ewentualnie

3. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy oskarżonego B. G. Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd zważył, co następuje:

Analiza akt sprawy, pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia oraz zarzutów i argumentacji apelacji obrońcy oskarżonego B. G. prowadzić musiała do wniosku, że apelacja ta na uwzględnienie nie zasługiwała, choć rozpoznając wywiedzione przez obrońców środki odwoławcze Sąd Okręgowy zmienił z urzędu opis czynu przypisanego oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem uzupełniając także jego kwalifikację prawną. Zmiany te nie stanowiły jednak konsekwencji poczynienia przez sąd odwoławczy odmiennych niż dokonane przez sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych w sprawie, lecz pozostawała jedynie odzwierciedleniem tych ustaleń faktycznych w oparciu o które wyrokował Sąd Rejonowy. Dokonana przez ten sąd ocena okoliczności faktycznych sprawy przez przyjęcie, że dopuszczając się przypisanego im czynu oskarżeni działali z przekroczeniem granic obrony koniecznej winna znaleźć

odzwierciedlenie zarówno w opisie czynu przypisanego oskarżonym zaskarżonym wyrokiem, jak i jego kwalifikacji prawnej i tylko spełnienie tego warunku stanowiło powód zmiany zaskarżonego orzeczenia przez sąd odwoławczy.

Stan faktyczny niniejszej sprawy nie budzi w zasadzie żadnych wątpliwości. Ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji w oparciu o które zapadło zaskarżone orzeczenie właściwie nie były kwestionowane przez apelującego obrońcę oskarżonego B. G.. Wprawdzie w apelacji obrońca podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, lecz odnosi się tenże zarzut do wadliwej zdaniem apelującego oceny zachowania oskarżonych potraktowanego przez sąd pierwszej instancji za prokuratorem jako niezachowanie należytej ostrożności, którego konsekwencją było doprowadzenie do śmierci pokrzywdzonego. Podnosząc ten zarzut kwestionuje obrońca w istocie ocenę prawną udowodnionego zachowania oskarżonych. Same bowiem ustalenia faktyczne stanowiące odtworzenie przebiegu zdarzenia o którym mowa w akcie oskarżenia nie były kwestionowane. Dowody w oparciu o które je poczyniono pozostawały niesprzeczne. Stanowiły je przede wszystkim wyjaśnienia oskarżonych wsparte zeznaniami świadka A. G., która jednak z uwagi na podjęcie przez nią działań zmierzających do wezwania policji na miejsce zdarzenia nie była świadkiem całości fizycznego starcia oskarżonych z pokrzywdzonym. Wyjaśnienia oskarżonych w kwestii opisanego przez nich przebiegu zdarzenia nie budziły wątpliwości i nie pozostawały sprzeczne z pozostałymi z przeprowadzonych w niniejszej sprawie dowodów, za wyjątkiem jedynie odmiennie niż w relacjach funkcjonariuszy policji opisanej przez oskarżonych kwestii ułożenia ciała pokrzywdzonego w chwili przyjazdu funkcjonariuszy policji na miejsce zdarzenia, która to okoliczność w obliczu pozostałych z dowodów dostępnych w niniejszej sprawie, w szczególności opinii biegłego lekarza wskazującego na mechanizm spowodowania śmierci pokrzywdzonego i jej przyczyny, nie mogła posiadać żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Pozostałe dowody w oparciu o które czynione były w niniejszej sprawie ustalenia faktyczne to wspomniane już zeznania funkcjonariuszy policji przybyłych na miejsce zdarzenia oraz opinie biegłego lekarza odnośnie przyczyn śmierci pokrzywdzonego.

Kwestionowana pozostawał natomiast ocena prawna ustalonego zachowania oskarżonego i to właściwie wyłącznie na tej ocenie koncentruje się apelacja obrońcy oskarżonego B. G.. Zarzuty i argumenty apelacji nie zasługiwały jednak na uwzględnienie. Wprawdzie w podniesionych w apelacji zarzutach nie zarzuca obrońca braku przyjęcia przez sąd pierwszej instancji działania oskarżonych w ramach obrony koniecznej (w zarzucie obrazy prawa procesowego mowa jest o „przekroczeniu granic ostrożności”, zaś w zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych o „niezachowaniu obowiązku ostrożności”), to jednak uzasadnienie wywiedzonego przez obrońcę środka odwoławczego właśnie poprzez argumentację zmierzającą do wykazania, iż działał oskarżony w granicach obrony koniecznej, czyni z braku zastosowania art. 25 k.k. zasadniczy zarzut pod adresem zaskarżonego orzeczenia, choć niewyrażony w zarzutach apelacji.

W realiach niniejszej sprawy nie ulega jednocześnie wątpliwości, że to pokrzywdzony sprowokował zdarzenie, że to on zaatakował oskarżonego S. R., jak również, że obydwaj oskarżeni podjęli wówczas działania w celu odparcia bezpośredniego bezprawnego zamachu pokrzywdzonego, lecz w takim samym stopniu pewności analizując okoliczności sprawy przyjąć trzeba, że bez wątplenia przekroczyli oskarżeni granice tej obrony, która była niezbędna do odparcia zamachu. Do przekroczenia tego doszło zarówno w wymiarze intensywnym, jak i ekstensywnym. Argumentacja apelacji obrońcy oskarżonego B. G. nie przekonała sądu odwoławczego do wniosku przeciwnego.

Zgodzić się trzeba co do zasady z zaprezentowanymi w uzasadnieniu apelacji tezami zawierającymi opis nie budzących wątpliwości ustaleń faktycznych poczynionych w niniejszej sprawie. Zawarte w kilkunastu punktach tezy nie obejmują jednak wszystkich istotnych okoliczności uwzględnienie których pozostawało warunkiem wydania prawidłowego orzeczenia. Przez to wnioski wyprowadzone wyłącznie z tych niepełnych ustaleń faktycznych przytoczonych przez obrońcę nie mogą pozostawać prawidłowe. Wskazując na udowodnione w niniejszej sprawie fakty, a dalej odnosząc się do nich i poddając ich całokształt ocenie, obrońca nie uwzględnił elementów najistotniejszych dla prawidłowej oceny okoliczności sprawy w postaci takiego przytrzymywania i przyciskania pokrzywdzonego do podłoża przez oskarżonych, które doprowadziło do uniemożliwienia wykonywania przez pokrzywdzonego ruchów oddechowych, a w konsekwencji ostrej niewydolności krążeniowo-oddechowej spowodowanej zatrzymaniem krążenia

i w dalszej konsekwencji do zgonu pokrzywdzonego. Wskazane przez obrońcę ustalenia faktyczne nie obejmują zatem okoliczności stanowiących sedno sprawy.

Wbrew dalszym wywodom obrońcy oskarżeni nie stali przed alternatywą zawartą w zamkniętym pytaniu apelującego o to, czy warto było bronić się, czy trzeba było napastnika „puścić wolno”, ewentualnie ratować się ucieczką. Ani sąd pierwszej instancji, ani sąd odwoławczy nie stawiał w niniejszej sprawie przed oskarżonymi takiej alternatywy. Nie stawiał oskarżonym wymagania odstąpienia od podjęcia obrony, czy też ucieczki z miejsca zdarzenia. Do uznania winy oskarżonych w niniejszej sprawie nie doszło z tego powodu, że nie dali oni pokrzywdzonemu wolnej ręki do kontynuowania ataków na nich, bądź też że nie uciekli oni z miejsca zdarzenia. Nie może ulegać najmniejszej wątpliwości prawo oskarżonych do podjęcia obrony przez atakiem pokrzywdzonego. Nikt też nie neguje uprawnienia oskarżonych do obrony skutecznej. Przebieg zdarzenia bez wątpienia nie uzasadniał jednak takich działań oskarżonych, w konsekwencji których doszło do zatrzymania krążenia i oddychania pokrzywdzonego.

Ocena zachowania oskarżonych w niniejszej sprawie musi spełniać dwa warunki, których rozważania apelacji nie sprostaly. Po pierwsze, odnosić się musi do zachowań oskarżonych w konsekwencji których doszło ostatecznie do tragicznego skutku, nie zaś podjętych w początkowej fazie zdarzenia działań mających na celu powstrzymanie ataku pokrzywdzonego. Po drugie zaś, ocena czy działanie oskarżonych mieściło się w granicach obrony koniecznej dokonywana musi być nie przez pryzmat początkowej fazy zdarzenia w trakcie której oskarżony S. R. zaatakowany został przez pokrzywdzonego, nawet nie przez pryzmat momentu przewrócenia pokrzywdzonego na podłogę, lecz wyłącznie w aspekcie stanu istniejącego w chwili w której wspólne działanie oskarżonych doprowadziło do skutku w postaci pozbawienia pokrzywdzonego możliwości oddychania w następstwie czego doszło do procesów w jego organizmie skutkujących ostatecznie jego zgonem.

Obrona konieczna to obrona skuteczna, ale też i niezbędna do odparcia zamachu. Nie można zaakceptować sytuacji w której oskarżeni po powaleniu pokrzywdzonego na podłogę i uzyskaniu nad nim ewidentnej przewagi znajdując się nad leżącym na podłożu pokrzywdzonym do tego stopnia przyduszali i przytrzymywali pokrzywdzonego, że doprowadziło to do ostrej niewydolności krążeniowo-oddechowej, a w konsekwencji zatrzymania krążenia i jego zgonu. W czasie w którym zachowanie oskarżonych mieściło się w zarzucalnej nieostrożności mieli oni przewagę nad pokrzywdzonym. Przytrzymywali oni i przyduszali do podłoża leżącego pokrzywdzonego. W uzasadnieniu apelacji obrońca powołuje się na wulgarne i stanowiące zapowiedź natychmiastowego ataku na oskarżonych słowa wykrzykiwane przez pokrzywdzonego do oskarżonych po tym, jak przewrócony on został na podłogę i przytrzymywany był już przez nich. Zważając jednak na sposób w jaki doszło do zatrzymania krążenia i oddechu pokrzywdzonego mieć trzeba na względzie dosyć oczywisty fakt, że w chwili gdy zachowanie podjęte przez oskarżonych uniemożliwiało pokrzywdzonemu oddychanie nie był on w stanie wykrzykiwać wobec nich słów do których odwołuje się apelujący. W tym także momencie ewidentnej przewagi nad pokrzywdzonym doszło do niezachowania przez oskarżonych należytej ostrożności związanej z ciężącym na każdym człowieku obowiązku dbałości o życie i zdrowie drugiego człowieka, także napastnika. Dodać przy tym trzeba, że skutek w postaci zatrzymania akcji krążeniowo-oddechowej pokrzywdzonego nie mógł nastąpić nagle. Okoliczności zdarzenia w czasie bezpośrednio poprzedzającym doprowadzenie do zatrzymania krążenia i oddechu pokrzywdzonego z pewnością nie były takimi, które uzasadniałyby tak silne przytrzymywanie pokrzywdzonego i jego przyduszanie, by doszło do zatrzymania jego krążenia i oddychania. Doszło w ten sposób do ekscesu intensywnego, a to przekroczenia granic obrony koniecznej w konsekwencji użycia sposobu odparcia zamachu niewspółmiernego do jego niebezpieczeństwa ocenianego jak już wspomniano na chwilę w której pokrzywdzony był już skutecznie obezwładniony przez oskarżonych. Kontynuując jednak przytrzymywanie i przyduszanie pokrzywdzonego także w czasie w którym pokrzywdzony leżał na podłożu tracąc możliwość oddychania, a dalej leżąc na nieprzytomnym już i nieoddychającym pokrzywdzonym przez czas około pięciu (jak sami oskarżeni szacują) minut do czasu przyjazdu policji, oskarżeni dopuścili się ekscesu ekstensywnego.

Oskarżeni mieli prawo do podjęcia obrony koniecznej oznaczającej zachowania niezbędne do odparcia zamachu na dobro prawne. W przebiegu zdarzenia konieczne było obezwładnienie pokrzywdzonego, ale z pewnością zachowaniem przekraczającym granice obrony koniecznej pozostawało takie działanie, które doprowadziło do ustania akcji odddechowo-krążeniowej pokrzywdzonego. Przebieg zdarzenia nie uzasadniał podjęcia takich działań. Nie ulega

wątpliwości, że pokrzywdzonego można było obezwładnić bez konieczności doprowadzenia do ustania jego czynności życiowych. Takie przytrzymywanie pokrzywdzonego i jego przyduszanie do podłoża, które doprowadziło do ustania krążenia nie było niezbędne do odparcia zamachu w sytuacji przewagi liczebnej ostrzonych i stanowiącego tego konsekwencję powalenia pokrzywdzonego na podłoże i jego obezwładnienia. Wykraczało ono poza środki niezbędne dla odparcia zamachu. Jest przy tym oczywiste, że odpieranie zamachu nie zwalniało oskarżonych od dbałości o ludzkie życie i zdrowie. W realiach niniejszej sprawy nie zachowali oni w tym względzie ostrożności wymaganej okolicznościami zdarzenia, doprowadzając wspólnym zachowaniem do zatrzymania akcji oddechowo-krążeniowej pokrzywdzonego w konsekwencji czego doszło do jego śmierci. Broniąc się oskarżeni powinni byli czynić to w sposób umożliwiający pokrzywdzonemu oddychanie będące jednym z odruchów zapewniających kontynuację życia.

Bezprzedmiotowe pozostają przy tym zawarte w apelacji rozważania odnoszące się do braku zamiaru oskarżonych co do popełnienia przestępstwa z art. 155 k.k.. Przestępstwo to jako nieumyślne charakteryzuje się bowiem z definicji brakiem po stronie sprawcy zamiaru jego popełnienia. Z ustawowego określenia nieumyślności wynika, że przestępstwa nieumyślnego dopuszcza się sprawca, który nie ma zamiaru popełnienia przestępstwa. Zawarta w art. 9 § 2 k.k. definicja nieumyślności stanowi, że czyn zabroniony jest popełniony nieumyślnie, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć.

Podobnie odnieść się trzeba do powołanych w apelacji argumentów zmierzających do wykazania, że w realiach tragicznego zdarzenia oskarżonym nie można przypisać powinności przewidywania popełnienia przestępstwa. Przestępstwo nieumyślne, jak wynika z cytowanego powyżej przepisu, popełnione zostaje wówczas, gdy sprawca przewidywał popełnienie przestępstwa, bądź też jego popełnienie mógł przewidzieć. Warunkiem przypisania popełnienia przestępstwa nieumyślnego jest bowiem nie tyle powinność przewidywania możliwości popełnienia przestępstwa, lecz wystarczające pozostaje przypisanie oskarżonym możliwości przewidywania jego popełnienia. By uznać winę oskarżonych w niniejszej sprawie nie tyle przyjąć trzeba, że powinni oni przewidywać popełnienie przestępstwa, do czego odnosi się obrońca oskarżonego B. G., ile wystarczające pozostaje przyjęcie, że mogli oni przewidzieć jego popełnienie. Nie ulega zaś wątpliwości, że przytrzymywanie przez dwóch mężczyzn innego mężczyzny leżącego na twardym podłożu oraz jego przyciskanie do podłoża na wysokości klatki piersiowej oraz ściskanie na tej wysokości może uniemożliwić takiej osobie oddychanie, a w konsekwencji prowadzić do jej uduszenia. Okoliczności takie znane są każdemu człowiekowi o przeciętnym doświadczeniu życiowym. Nie można zatem w stosunku do oskarżonych twierdzić, że okoliczności te pozostawały im nieznanne. W konsekwencji przyjąć trzeba, że oskarżeni mogli przewidzieć, iż przytrzymywanie i przyduszanie leżącego człowieka przez dwóch mających nad nim przewagę mężczyzn może doprowadzić do utraty przez niego możliwości oddychania, a w konsekwencji zatrzymania krążenia i związanych z tym dalszych konsekwencji łącznie z jego zgonem.

Nie sposób przy tym zgodzić się z argumentacją apelacji ograniczającą się do analizy zachowania oskarżonego B. G. w oderwaniu od zachowania S. R. podejmowanego z nim wspólnie i w porozumieniu i objętego świadomością B. G.. Istotą niniejszej sprawy pozostaje bowiem potraktowanie działania oskarżonych jako podjętego wspólnie i w porozumieniu. Nie ulega w realiach sprawy wątpliwości okoliczność, iż oskarżeni wspólnie i w ramach dorozumianego, podjętego w trakcie zdarzenia porozumienia podjęli działania zmierzające pierwotnie do odparcia bezpośredniego bezprawnego zamachu na jednego z nich, które to działania z intensywnością nie dającą się akceptować kontynuowali także w czasie gdy nie było to już konieczne, a co więcej w sposób który doprowadził ostatecznie do bardzo poważnych następstw, które podejmując wspólne działanie i je kontynuując mogli oni przewidzieć.

Ustawowe ujęcie współsprawstwa, jak trafnie zauważył P. Kardas, nie zawiera warunku, aby współdziałający podjęli wspólny zamiar popełnienia czynu zabronionego. Powinni natomiast obejmować świadomością i wolą wspólne zachowanie stanowiące realizację znamion typu przestępstwa (zob. P. Kardas, w: Zoll (red.), Kodeks karny, t. I, 2007, s. 257–258). Porozumienie odnosi się wówczas do uzgodnionego, chociażby w formie dorozumianej, naruszenia zasad ostrożności wymaganych w danych okolicznościach i prowadzącego do popełnienia czynu zabronionego. Porozumienie obejmuje jedynie określone zachowanie, a nie zamiar wspólnego dokonania przestępstwa. Współsprawstwo przestępstwa nieumyślnego ma miejsce wówczas, gdy porozumienie dotyczyło

podjęcia wspólnego zachowania naruszającego reguły ostrożności, prowadzącego w sposób nieumyślny w rozumieniu art. 9 § 2 k.k. do wypełnienia znamion czynu zabronionego. W przypadku przestępstw nieumyślnych, porozumienie obejmuje wyłącznie takie zachowania, które prowadzą do naruszenia reguły ostrożności. W takim przypadku, wynikająca z istoty porozumienia subiektywna więź, sprowadza się do tego, że każdy z uczestników porozumienia ma świadomość naruszenia reguł ostrożności oraz wolę wspólnego ich naruszenia. Nie można bowiem zapomnieć, że przy czynach nieumyślnych zachowanie sprawcy sprowadza się do zarzucalnego naruszenia zasad postępowania z określonym dobrem w określonych okolicznościach.

Oceny zachowania oskarżonego B. G. nie można zatem tak, jak to uczynił w apelacji obrońca tego oskarżonego ograniczać do oceny wyłącznie tych czynności, które realizował on samodzielnie. Skutki objęte przestępstwem przypisanym oskarżonym stanowiły bowiem konsekwencję ich wspólnego działania. Zachowanie oskarżonego B. G. polegające na przytrzymywaniu leżącego pokrzywdzonego za nogi bez wątpienia utrudniało temu pokrzywdzonemu wyzwolenie się z uścisku, a co za tym idzie utrudniało uniknięcie tragicznego skutku. Bez wątpienia także i to zachowanie przyczyniło się do spowodowania tego skutku. Jak już jednak wspomniano, prawna ocena zachowania oskarżonych obejmować powinna całokształt ich czynności jako podjętych wspólnie i w porozumieniu. Nie można zgodzić się w tym względzie z obrońcą, gdy powołuje się on na „bierne przytrzymywanie napastnika” przez oskarżonego B. G.. Zachowanie tego oskarżonego nie było bowiem bierne, co wynika z samego faktu przytrzymywania pokrzywdzonego.

Odnosząc się do tych okoliczności warto przypomnieć, iż działanie wspólne i w porozumieniu w rozumieniu art. 18 k.k. nie ogranicza się do takich sytuacji, gdy wszelkie elementy i przebieg podjętego działania wynikają z uprzedniego uzgodnienia między współdziałającymi, lecz mieści w sobie również takie działania, których podjęcie dyktuje lub wymusza dynamiczny rozwój wydarzeń, o ile postawa współdziałającego nie dostarczy podstaw do przyjęcia, iż nie akceptuje on działań niezgodzonych, wykraczających poza zakres wstępnego porozumienia. Jedynie wówczas możliwe jest uznanie, iż sprawca ponosi odpowiedzialność w granicach swego pierwotnego zamiaru, z wyłączeniem czynności stanowiących nieakceptowany eksces współdziałającego. (tak Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 29 sierpnia 2000 r. II AKa 121/00, OSA 2001 nr 5, poz. 30, OSAB 2000 nr 3, str. 19, Legalis). Przebieg zdarzenia nie daje podstaw do przyjęcia, że całokształt działań oskarżonych nie był objęty ich porozumieniem podjętym w toku przedsięwziętej wspólnie akcji obronnej. Nie ma także podstaw do przyjęcia, że którekolwiek z zachowań któregośkolwiek z oskarżonych stanowiło eksces. Argumentacji wskazującej na taki fakt nie podnosi w apelacji także obrońca. Oskarżeni obydwaj wspólnie odpierali zamach pokrzywdzonego, a sposób tego odparcia był objęty ich wspólnym zamiarem.

Nie można było również zgodzić się z zawartą w apelacji obrońcy tezą o działaniu oskarżonych w warunkach o których mowa w art. 25 § 3 k.k., a to w ramach przekroczenia granic obrony koniecznej wskutek strachu lub wzburzenia usprawiedliwionych okolicznościami zamachu. Wywiedziona apelacja nie zawiera w tej kwestii żadnej argumentacji mogącej uzasadniać tezę apelującego i ogranicza się do wskazania, że okoliczność tę należało rozważyć. Odnosząc się do tak postawionej tezy obrońcy wskazać trzeba, iż każdy atak zbliżony swoim natężeniem do tego, który przypuścił na oskarżonych pokrzywdzony, wywołuje w zaatakowanych osobach strach i wzburzenie. Nie może to jednak oznaczać, że zastosowanie znaleźć powinna każdorazowo regulacja art. 25 § 3 k.k.. W realiach niniejszej sprawy nie sposób przyjąć, że zachowanie oskarżonych składające się na przypisane im przestępstwo stanowiło działanie podjęte wskutek strachu lub wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami zamachu. Z wyjaśnień oskarżonych nie wynikają okoliczności dające podstawę do przyjęcia takich właśnie przyczyn przekroczenia granic obrony koniecznej. Opisując przebieg zdarzenia oskarżeni nie wskazują na ich emocje uprawniające do zastosowania regulacji z art. 25 § 3 k.k..

Poddając tę okoliczność ocenie zważyć bowiem trzeba na fakt, iż zachowanie oskarżonych prowadzące do tragicznego skutku podjęte zostało przez nich już w czasie w którym pokrzywdzony obezwładniony leżał na podłożu przez dłuższy czas. Spowodowany przez oskarżonych skutek w postaci zatrzymania akcji krążeniowo-oddechowej pokrzywdzonego nie był konsekwencją zdarzenia nagłego. Nie stanowił natychmiastowego następstwa działań oskarżonych, lecz był związany z odpowiednio długim czasem zachowań oskarżonych prowadzących do zatrzymania krążenia pokrzywdzonego. Z relacji samych oskarżonych wynika przecież, że leżącego na podłożu i obezwładnionego

pokrzywdzonego przytrzymywali oni przyciskając do podłoża przez czas kilkunastu minut do chwili przyjazdu policji, przy czym po upływie kilku minut pokrzywdzony zaprzestał działań obronnych. Nie negując zapewne wysokiej temperatury zdarzenia w pierwszych chwilach po ataku podjętym przez pokrzywdzonego wobec oskarżonych nie można tracić z pola widzenia faktu, iż zarówno strach i wzburzenie oskarżonych nie mogło być już bardzo silne po tym, jak obezwładniając pokrzywdzonego i mając nad nim stałą przewagę leżeli na nim przytrzymując go i przyciskając jego klatkę piersiową oraz samego pokrzywdzonego do podłoża. Bez wątpienia w momencie istotnym dla oceny zachowania oskarżonych, a to w czasie w którym przyciskali i przytrzymywali oni pokrzywdzonego pozbawiając go możliwości oddychania, ich emocje nie mogły być już tak silne, by usprawiedliwiały przypisane im nieostrożne zachowanie prowadzące ostatecznie do zgonu pokrzywdzonego. Nie ma w realiach sprawy podstaw do przyjęcia, że w czasie w którym ich nieostrożność prowadziła do tragicznych skutków ich strach i wzburzenie zwalniały oskarżonych od zachowania ostrożności, a co za tym idzie zwalniały od winy. Wnioski takie wyprowadzić trzeba także przy poddaniu zachowania oskarżonych ocenie przez pryzmat przeciętnego obywatela znajdującego się w sytuacji w której dopuścili się oskarżeni popełnienia ostatecznie przypisanego im przestępstwa.

Podnoszone przez obrońcę na etapie postępowania odwoławczego okoliczności związane ze stanem zdrowia oskarżonego B. G. nie mogły posiadać znaczenia dla oceny okoliczności sprawy, w szczególności oceny, czy dopuścił się oskarżony popełnienia zarzuconego jego osobie przestępstwa. Nie posiadały również wpływu na wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego. Odnosząc się do tej okoliczności wskazać przede wszystkim trzeba, że załączona do akt sprawy dokumentacja dotyczy stanu zdrowia oskarżonego z 2016 i 2017 roku. Przypisany zaś oskarżonym czyn popełniony został w dniu 10 grudnia 2012 roku. Przedłożona przez obrońcę dokumentacja nie może zatem posiadać znaczenia dla oceny stanu zdrowia oskarżonego w czasie zdarzenia objętego aktem oskarżenia w niniejszej sprawie. Nie odnosi się bowiem do czasu objętego aktem oskarżenia. Brak jest również jakichkolwiek powodów do przyjęcia, iż stan zdrowia oskarżonego mógłby posiadać jakikolwiek wpływ na wymiar kary wobec oskarżonego. Orzeczonej wobec B. G. kara odpowiada stopniowi winy oskarżonego, jak również stopniowi społecznej szkodliwości przypisanego mu przestępstwa. Uwzględnić również aspekty prewencji generalnej i indywidualnej. Stan zdrowia oskarżonego nie mógł posiadać wpływu na ocenę jako rażąco niewspółmiernie surowej kary 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 1 roku.

Z powyższych względów sąd odwoławczy nie uwzględnił apelacji obrońcy oskarżonego B. G..

Zaskarżone orzeczenie musiało natomiast zostać zmienione w zakresie opisu czynu przypisanego oskarżonym oraz jego kwalifikacji prawnej. Z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wynika bowiem jednoznacznie, że rozpoznając sprawę sąd pierwszej instancji przyjął, iż oskarżeni przekroczyli granice obrony koniecznej. Ustalenie to i tego rodzaju prawna ocena zachowania oskarżonego powinny natomiast znaleźć wyraz w wyroku, a ściślej w opisie czynu przypisanego oskarżonym poprzez wskazanie, iż przypisanego im czynu dopuścili się oni działając z przekroczeniem granic obrony koniecznej. Powyższe znaleźć powinno nadto odzwierciedlenie w kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego poprzez jej uzupełnienie o przepis art. 25 § 2 k.k. regulujący kwestię przekroczenia granic obrony koniecznej i możliwe konsekwencje przyjęcia przez sąd takiego przekroczenia. Mając to wszystko na względzie sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że przyjął, iż przypisanego im czynu oskarżeni dopuścili się działając z przekroczeniem granic obrony koniecznej i czyn ten zakwalifikował jako przestępstwo z art. 155 kk w zw. z art. 25 § 2 k.k.. Nie dopatrył się jednocześnie podstaw do tego, by zastosować wobec oskarżonych instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary, czy też odstąpić od jej wymierzenia. Oskarżeni dopuścili się bowiem przypisanego im czynu z przekroczeniem granic obrony koniecznej, i to zarówno intensywnym, jak i ekstensywnym. Popełnili oni nieumyślne przestępstwo, którego skutkiem pozostawała śmierć człowieka. Dopuszczając się tego przestępstwa nie zachowali oni wymaganej w konkretnych warunkach ostrożności i dbałości o życie drugiego człowieka. Przypisanego im czynu dopuścili się działając wspólnie i w porozumieniu. Z tych powodów nie było zdaniem sądu odwoławczego podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary bądź odstąpienia od jej wymierzenia. Kary orzeczone wobec oskarżonych uwzględniają wszystkie okoliczności jakie wzięte winny zostać pod uwagę przy orzekaniu o karze, w tym okoliczności łagodzące. Kar tych nie można uznać za rażąco niewspółmiernie surowych.

Z tych też powodów w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymany został przez sąd odwoławczy w mocy.

W punkcie 3 zasądził sąd od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego B. G. z urzędu koszty pomocy prawnej udzielonej temu oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym.

Mając zaś na uwadze względy słuszności, jak i sytuację majątkową oskarżonego sąd zwolnił B. G. od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego wydatkami w tym zakresie obciążając Skarb Państwa.