

*Sygn. akt II AKa 215/13*

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, II Wydział Karny, w składzie:

Przewodniczący:	SSA Piotr Feliniak
Sędziowie:	SA Maria Wiatr SA Izabela Dercz (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Łukasz Szymczyk

przy udziale J. P., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2013 r.

sprawy

**1. P. D.**

oskarżonego z art. 148 §1 kk i 157 §1 kk oraz art. 158 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk

**2. A. Z. (1)**

oskarżonego z art. 148 §1 kk i art. 158 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk

**3. P. M. (1)**

oskarżonego z art. 148 §1 kk i art. 158 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk

**4. B. B. (1)**

oskarżonego z art. 148 §1 kk i art. 158 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora, pełnomocników oskarżycieli posiłkowych i obrońców  
od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 20 maja 2013 r., sygn. akt XVIII K 190/11

na podstawie art. 437 §1 i §2 kpk, art. 438 pkt 3 kpk

1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. M. (1) kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego P. D. w postępowaniu odwoławczym.

## UZASADNIENIE

P. D., A. Z. (1), P. M. (1) i B. B. (1) oskarżeni zostali o to, że w dniu 22 kwietnia 2011r w N. woj. (...), wspólnie wzięli udział w pobiciu: Z. S., D. R. (1), T. P., P. P. (1), R. P. (1), P. W. (1) i D. N. (1), którego przebieg narażał wymienionych na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, w trakcie którego to zdarzenia, działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia wżycia Z. S., wspólnie i w porozumieniu, uderzając pięściami po różnych częściach ciała, kopiąc obutymi stopami leżącego na ziemi Z. S., a także skacząc po jego głowie i tułowiu, spowodowali u niego obrażenia w obrębie tkanek miękkich twarzy oraz kości twarzoczaszki, obrażenia klatki piersiowej pod postacią złamania mastka i żeber oraz otarcia naskórka, które to obrażenia spowodowały śmierć Z. S. na skutek uduszenia gwałtownego wywołanego zachłyśnięciem się krwią zaaspirowaną do światła dróg oddechowych, a ponadto P. D. uderzając pięścią w głowę K. W. (1) a następnie kopiąc go nogą w głowę, spowodował u niego obrażenia ciała w postaci silnego urazu twarzy skutkującego dwumiejscowym złamaniem żuchwy, który to uraz spowodował naruszenie czynności narządów jamy ustnej pokrzywdzonego inne niż określone w art. 156 kk i trwające dłużej niż 7 dni, tj. o czyn z art. 148 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, a w stosunku do P. D. o czyn z art. 148 § 1 kk i art. 157 § 1 kk oraz art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Wyrokiem z dnia 20 maja 2013r Sąd Okręgowy w Łodzi w miejsce czynu zarzuconego aktem oskarżenia uznał P. D., A. Z. (1), P. M. (1) i B. B. (1) za winnych tego, że w dniu 22 kwietnia 2011r w N. woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu wzięli udział w bójce z innymi osobami o ustalonej tożsamości, której przebieg narażał jej uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub nastawienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 §m 1 kk, przy czym P. D. uderzając pięścią w głowę K. W. (1), a następnie kopiąc go w głowę spowodował u niego obrażenia ciała w postaci urazu twarzy skutkującego dwumiejscowym złamaniem żuchwy, który to uraz spowodował u niego naruszenie czynności narządów jamy ustnej inne niż określone w art. 156 kk i trwające dłużej niż siedem dni, a następnie działając również wspólnie i w porozumieniu wzięli udział w pobiciu Z. S. w ten sposób, że w sytuacji, gdy leżał na ziemi uderzali go pięściami po różnych częściach ciała, kopali obutymi stopami oraz skakali po jego głowie i tułowiu, powodując u niego obrażenia ciała w obrębie tkanek miękkich twarzy oraz kości twarzoczaszki, otarcia naskórka, a także wstrząśnienie mózgu z utratą przytomności, przy czym w wyniku obrażeń tkanek miękkich twarzy oraz kości twarzoczaszki nastąpił krwotok prowadzący do krwawienia do dróg oddechowych osoby nieprzytomnej, co skutkowało zachłyśnięciem się krwią i zaaspirowaniem jej do światła dróg oddechowych doprowadzając w efekcie do ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu i skutkowało zgonem pokrzywdzonego na skutek gwałtownego uduszenia, co w przypadku oskarżonych A. Z. (1), P. M. (1) i B. B. (1) wyczerpało znamiona określone w art. 158 3 kk, zaś w przypadku oskarżonego P. D. znamiona określone w art. 158 § 3 kk w zw. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. art. 158 § 3 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył P. D. karę 9 lat pozbawienia wolności, a na podstawie art. 158 § 3 kk:

- A. Z. (1) karę 7 lat pozbawienia wolności,

- P. M. (1) karę 6 lat pozbawienia wolności,

- B. B. (1) karę 5 lat pozbawienia wolności, zaliczając na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet wymierzonych kar okresy tymczasowych aresztowań oskarżonych.

Nadto, na podstawie art. 46 § 1 kk Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził od P. D., A. Z. (1), P. M. (1) i B. B. (1) solidarnie na rzecz J. S. kwotę 70 000 złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, zasądził na rzecz adw. J. M. (1) wynagrodzenie za obronę z urzędu oskarżonego P. D., a oskarżonych zwolnił od kosztów sądowych.

Od wyroku tego apelacje wnieśli obrońcy wszystkich oskarżonych, prokurator, pełnomocnicy oskarżycielki posiłkowej J. S. – adw. F. T. i adw. J. R., oraz pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych R. P. (1) i P. W. (1).

Obrońca oskarżonego **P. D.** zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia:

a) art. 5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego w zakresie przebiegu zdarzenia, mechanizmu powstania obrażeń twarzoczaszki, osoby inicjującej pobicie Z. S. w ostatniej fazie zdarzenia, dokładnych okoliczności, w jakich Z. S. znalazł się poza kadrem monitoringu w sytuacji, gdy w zakresie w/ w okoliczności świadkowie zdarzenia przedstawiali odmienne wersje zdarzenia lub wcale się do nich nie odnosili, co uniemożliwiło ustalenie rzeczywistego przebiegu zdarzenia,

b) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk – dowolnej, a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego i przyjęciu w oparciu o zeznania świadków zdarzenia, że oskarżony P. D. skakał po głowie i kończynach Z. S. w sytuacji, gdy jest to sprzeczne z wyjaśnieniami P. D. w których kategorycznie zaprzeczył, aby doszło do takich zachowań, ale także z wyjaśnieniami A. Z., P. M. i B. B.,

c) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk – dowolnej, a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego i przyjęciu w oparciu o zeznania świadków zdarzenia, że oskarżony P. D. brał udział w pobiciu Z. S. w ostatniej fazie zdarzenia w sytuacji, gdy z zeznań świadków wynika, że pokrzywdzonego było co najwyżej dwóch – trzech sprawców, a nadto w tym czasie P. D. pozostawał w interakcji z P. W.,

d) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk – dowolnej, a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego i arbitralnym przyjęciu, że wiarygodne są wyjaśnienia P. M. i B. B. z początkowej fazy śledztwa co do tego, że P. D. i A. Z. byli jedynymi osobami kopiącymi Z. S. w sytuacji, gdy:

- wyjaśnienia te są sprzeczne z ustalonym w sprawie stanem faktycznym co do ilości osób mających kopać pokrzywdzonego,

- wyjaśnienia te zostały złożone jedynie celem ekskulpacji oskarżonych P. M. i B. B. i przeniesieniu odpowiedzialności na pozostałych współoskarżonych,

e) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i przyjęciu, że oskarżony P. D. był jedną z osób, która skakała po ciele Z. S. oraz kopała go w głowę w sytuacji, gdy:

- biegli z zakresu badań DNA nie stwierdzili na jego ubraniu śladów DNA Z. S., jedynie A. Z. i P. W.,

- stwierdzone na ubraniach P. D. ślady DNA wskazują, że właśnie tą odzież miał na sobie w czasie zdarzenia, a nadto nie ma takiej możliwości, by usunąć ślady biologiczne wybiórczo,

f) art. 167 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk poprzez zaniechanie przeprowadzenia z urzędu dowodu z opinii biegłego z zakresu meteorologii na okoliczność ustalenia temperatury powietrza, jego wilgotności oraz występowania opadów w dniu zdarzenia i arbitralnym przyjęciu, że w dniu zdarzenia podłoże, po którym uciekał oskarżony było wilgotne i usunęło ślady biologiczne Z. S. z obuwia oskarżonego,

g) art. 167 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk poprzez zaniechanie przeprowadzenia z urzędu dowodu z opinii biegłego z zakresu DNA i śladów mikrobiologicznych na okoliczność ustalenia, czy na obuwiu oskarżonego P. D. znajdowały się ślady ziemi i trawy sugerujące, że oskarżony próbował usunąć jakiegokolwiek ślady biologiczne, a w konsekwencji arbitralnym przyjęciu, że takie ślady usuwał,

a na wypadek nieuwzględnienia tych zarzutów obrońca ten podniósł naruszenie:

h) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk polegające na oparciu orzeczenia nie na całokształcie, lecz jedynie na części zabranego w sprawie materiału dowodowego, co wyraża się w nie odniesieniu w treści uzasadnienia wyroku do zeznań K. K. (1) w zakresie ułożenia Z. S. w trakcie, a także po ostatniej fazie zdarzenia, a w konsekwencji błędne

przyjęcie, że w trakcie zdarzenia oraz po nim Z. S. leżał na wznak w sytuacji, gdy z zeznań w/w świadka wynika, że leżał na brzuchu, a przełożony został na plecy dopiero przez osoby go reanimujące, która to okoliczność ma wpływ na ocenę związku przyczynowo – skutkowego pomiędzy zaistniałym zdarzeniem, a śmiercią pokrzywdzonego,

i) art. 167 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk w zw. z art. 201 kpk poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu uzupełniającej opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej i patomorfologii w sytuacji, gdy biegły J. K. wydając opinię nie oparł się na całym materiale dowodowym i wydając opinię nie zapoznał się z nagraniem z monitoringu, co mogło mieć wpływ na wnioski opinii w zakresie mechanizmu powstania obrażeń twarzoczaszki, otarć naskórka oraz zasinień przykręgosłupowych,

j) art. 167 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk w zw. z art. 201 kpk poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu uzupełniającej opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej i patomorfologii na okoliczność:

- zweryfikowania mechanizmu stwierdzonych obrażeń, tzn. jaki był kierunek działania siły powodujący obrażenia twarzy, czy przyczyną była siła działająca poziomo do tyłu na szczękę na poziomie górnej wargi, na okolicę szczęk od przodu, czy też do góry do tyłu lub od dołu,

- ustalenia dokładnych miejsc uderzenia w oparciu o zasinienia i otarcia miejsc, w które był uderzany pokrzywdzony w sytuacji, gdy ustaleniem kierunku działania siły i miejsca jej przyłożenia pozwoliłoby na zweryfikowanie, w jakiej względem siebie relacji znajdowali się oskarżeni zadający ciosy oraz pokrzywdzony,

k) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów, pominięcie części materiału dowodowego i arbitralnym przyjęciu, że do uszkodzeń twarzoczaszki u Z. S. doszło w wyniku kopania i skakania po głowie w ostatniej fazie zdarzenia w sytuacji, gdy z zebranego materiału dowodowego, zwłaszcza monitoringu wynika, że Z. S. przed ostatnią fazą zdarzenia został dwukrotnie uderzony w głowę przez oskarżonego P. D., a następnie został także uderzony w trakcie starcia między B. B. i B. M.,

l) art. 167 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk w zw. z art. 201 kpk poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu uzupełniającej opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej i patomorfologii na okoliczność ustalenie, w której fazie zdarzenia doszło do uszkodzenia twarzoczaszki u Z. S. w sytuacji, gdy pokrzywdzony w pierwszej fazie zdarzenia został uderzony dwukrotnie w twarz przez oskarżonego P. D. na skutek czego przewrócił się, która to okoliczność ma istotne znaczenie dla ustalenia rzeczywistego zachowania sprawców zdarzenia i zakwalifikowania w tym zakresie zeznań świadków,

m) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zeznań świadków T. P., D. R. (1), P. D. (2), P. P. (1), M. S., M. K. i przyjęciu wersji wydarzeń przez nich przedstawionej co do skakania po klatce piersiowej, kończynach pokrzywdzonego oraz kopania go w głowę w sytuacji, gdy nie znajdują one odzwierciedlenia w stwierdzonych przez biegłych Z. K. i J. K. opiniach, tzn. nie stwierdzono zarówno uszkodzeń uzębienia, które było pełne, zdrowe i nieuszkodzone, śledziony, kręgosłupa, zasinień na powłokach brzusznych, a co do pęknięcia żeber – powstały one pośmiertnie, prawdopodobnie podczas próby reanimowania,

n) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk w zw. z art. 193 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zeznań i przyznanie waloru wiarygodności świadkom T. P., D. R. (1), P. P. (1), R. P. (1), P. W. (1) w sytuacji, gdy w/w świadkowie byli pod dużym wpływem alkoholu, co mogło mieć wpływ na zapamiętywanie i odtwarzanie przez nich rzeczywistości,

o) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów oraz zaistnienie wewnętrznych sprzeczności w treści uzasadnienia polegających z jednej strony na przyjęciu, że D. R. wyraźnie przedstawiał obraz wydarzeń, w których on sam i jego znajomi prezentowali się wyłącznie jako pokrzywdzeni odpierający atak, zaś oskarżeni wyłącznie jako agresorzy, by następnie stwierdzić, że D. R. starał się zachować obiektywizm w opisywaniu roli odegranej w trakcie przedmiotowych wydarzeń przez poszczególnych sprawców,

p) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i pominięcie części zeznań T. P. wskazujących, iż pierwszą osobą udzielającą pomocy Z. S. był D. R., co w połączeniu z zeznaniami K. K. (1)

i M. W., a także opiniami biegłych J. K. i Z. K. wskazujących na przyczynę zgonu prowadzi do wniosku, iż osobą, która przewróciła pokrzywdzonego na plecy oraz stabilizowała jego głowę był właśnie D. R. oraz, że to jego nieprawidłowe udzielenie pomocy doprowadziło do zachłyśnięcia się krwią przez pokrzywdzonego, a w konsekwencji do jego śmierci, która to okoliczność ma istotne znaczenie z punktu widzenia oceny wiarygodności i obiektywizmu zeznań świadka,

q) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i przyjęciu, że P. D. obejmował swoją nieumyślnością skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego w sytuacji, gdy w czasie kiedy doszło do decydującego starcia pomiędzy P. M., B. B. a Z. S. na skutek którego pokrzywdzony znalazł się w pozycji leżącej na podłożu, miała miejsce interakcja między P. D., A. Z. oraz P. W., co w konsekwencji powoduje brak możliwości objęcia zamiarem śmiertelnego pobicia Z. S.,

r) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i przyjęciu, że pomiędzy działaniem oskarżonego P. D. a śmiercią pokrzywdzonego zachodzi związek przyczynowo – skutkowy,

s) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 424 § 1 kpk poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów oraz budowanie wniosków w oparciu o częściowo przeanalizowany materiał dowodowy polegający na wyeliminowaniu wersji wydarzeń przedstawionej przez oskarżonych wykluczającej skakanie po głowie i kopanie Z. S. ponieważ prowadziłoby to do wniosku, że pokrzywdzony ten sam zadał sobie obrażenia w sytuacji, gdy sąd pominął zadane mu wcześniej w okolicie głowy przez P. D., B. B. i P. M. obrażenia, kiedy pokrzywdzony był jeszcze w pozycji pionowej,

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że pokrzywdzony Z. S. leżał przez całe zdarzenie na wznak w sytuacji, gdy z zeznań K. K. (1) wynika jednoznacznie, że leżał on w czasie zdarzenia oraz tuż po zdarzeniu na brzuchu, która to okoliczność ma wpływ na ocenę związku przyczynowego pomiędzy zaistniałym zdarzeniem a śmiercią pokrzywdzonego.

Obrońca ten wniósł o uniewinnienie oskarżonego, alternatywnie o zmianę wyroku poprzez przypisanie mu czynu z art. 158 § 1 kk, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Obrońcy oskarżonego **A. Z. (1)** zarzucili wyrokowi:

1.obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj.:

a) art. 7 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegającej na nieuzasadnionej odmowie przyznania wiarygodności wyjaśnieniom A. Z. (1) w sytuacji, gdy wyjaśnienia te są logiczne, racjonalne, spójne i konsekwentne,

b) art. 7 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodu w postaci nagrania z monitoringu, polegającej na dowolnej, oderwanej od rzeczywistości interpretacji zachowania A. Z. (1) zarejestrowanego przez kamery monitoringu,

c) art. 170 § 1 kpk poprzez bezzasadne oddalenie wniosku obrońcy oskarżonego o przeprowadzenie eksperymentu procesowego z udziałem oskarżonych i świadków w przedmiocie ustalenia przebiegu zdarzenia polegającego na pobiciu Z. S. w sytuacji, gdy zdarzenie to nie zostało zarejestrowane przez system monitoringu, zaś zeznania świadków w tym zakresie są sprzeczne, a niekiedy wzajemnie się wykluczają,

d) art. 5 kpk poprzez permanentne zaliczanie na niekorzyść oskarżonego wszystkich pojawiających się wątpliwości, w szczególności uznanie, iż brał on udział w fazie zdarzenia polegającej na pobiciu Z. S., podczas gdy materiał dowodowy temu przeczy, a przynajmniej nie daje pewności co do jego udziału w tym fragmencie zdarzenia,

a w konsekwencji zarzucili błąd w ustaleniach faktycznych, mający istotny wpływ na treść wyroku polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżony A. Z. (1) uderzał pięściami po różnych częściach ciała Z. S., a nadto kopał go obutymi stopami, podczas gdy A. Z. (1) nie brał udziału w pobiciu pokrzywdzonego, a ponadto starał się zachowywać postawę koncyliacyjną i przy tym powstrzymać P. D. przed podejmowaniem zachowań agresywnych;

2) rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w sytuacji, gdy po stronie oskarżonego występuje szereg okoliczności łagodzących, które nie zostały przez sąd meriti uwzględnione lub uwzględnione zostały jedynie w niewielkim zakresie, takich jak dotychczasowa niekaralność oskarżonego, ogólna postawa życiowa, przyczynienie się pokrzywdzonego do zdarzenia, co w konsekwencji doprowadziło do orzeczenia kary rażąco surowej, nieuwzględniającej dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 kk.

Obrońca oskarżonego A. Z. (1) wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie kary łagodniejszej tj. w dolnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane oskarżonemu przestępstwo.

Obrońca oskarżonego **P. M. (1)** zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść wyroku, w szczególności art. 7 kpk przez wadliwą, sprzeczną z regułami określonymi w tym przepisie ocenę dowodów:

- poprzez uznanie zeznań świadków D. R. (1) i P. D. (2) za dowody przesądzające o udziale oskarżonego w bójce oraz pobiciu Z. S. w sytuacji, gdy zeznania świadka D. R. (1) zawierają cały szereg istotnych sprzeczności, a także pozostają w sprzeczności z innymi dowodami, w szczególności z zapisem monitoringu oraz zeznaniami świadka K. K. (1), a zeznania P. D. (2) nie odnoszą się do zachowania oskarżonego P. M. (1),

- poprzez bezzasadne przyjęcie, że wyniki opinii z badań biologicznych odzieży i obuwia, które miał na sobie oskarżony w dniu zdarzenia i w których nie stwierdzono materiału genetycznego pochodzącego od Z. S., nie mają istotnego znaczenia dla sprawy, gdyż ani nie przeczą udziałowi oskarżonego w pobiciu, ani go nie potwierdzają,

- przez bezzasadne zakwestionowanie wyjaśnień oskarżonego, w których stwierdza, że nie brał udziału w bójce, ani nie uczestniczył w pobiciu Z. S.;

2. błędy w ustaleniach faktycznych mające wpływ na treść wyroku polegające na bezzasadnym przyjęciu, że:

- P. M. (1) w dniu 22 kwietnia 2011r o godz. 23.17.02 uderzył D. R. (1), a następnie bił się z nim przyłączając się w ten sposób do bójki,

- w nieustalonych okolicznościach doszło następnie do starcia pomiędzy Z. S. (2) oraz B. B. (1) i P. M. (1), w trakcie którego zadawali Z. S. (1) uderzenia na skutek których upadł, po czym zadawali mu kopnięcia po całym ciele obutymi stopami.

Obrońca oskarżonego P. M. (1) wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od dokonania zarzuconego czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie dotyczącym oskarżonego i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego **B. B. (1)** zarzucił wyrokowi:

I.rażącą obrazę podstawowych zasad, a także szczególnych przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść orzeczenia, w szczególności art. 4 kpk, art. 5 § 1 i 2 kpk, art. 7 kpk, art. 9 kpk, art. 366 kpk, art. 410 kpk, art. 424 § 1 pkt. 1 kpk, polegającą w odniesieniu do oskarżonego na braku obiektywizmu, naruszeniu zasady domniemania niewinności, wybiórczej analizie materiału dowodowego, przyjęciu wersji zdarzenia niekorzystnej dla oskarżonego pomimo bardzo istotnej wątpliwości w tym zakresie, a zwłaszcza stwierdzenia, że skoro oskarżony na nieco ponad minutę nie był widoczny na obrazie monitoringu, to w związku z tym mógł w tym czasie kopać Z. S., oparcie domniemania winy głównie na fragmentach zeznań P. P. (1) i D. R. (1), które to zeznania są nie tylko niewiarygodne, ale wręcz fałszywe, niewyjaśnienie istotnych okoliczności sprawy, zwłaszcza co do przebytej drogi i czasu, jaki musiał upłynąć, aby B. B. (1) znalazł się w lasku brzoźowym, skąd obserwował ostatnią fazę zdarzenia i wreszcie brak dokładnego wskazania

w pisemnych motywach wyroku, na jakich konkretnych podstawach sąd okręgowy oparł ustalenia faktyczne co do udziału B. B. (1) w pobiciu Z. S.,

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający istotny wpływ na jego treść, a polegający na dowolnym i całkowicie sprzecznym z zapisem monitoringu uznaniu, że oskarżony B. B. (1) działał wspólnie i w porozumieniu z pozostałymi oskarżonymi, w szczególności, że stanął z nimi „ramię w ramię” i „w jednej linii”, czym zmanifestował swoje solidaryzowanie się z kolegami biorącymi udział w starciu oraz swoją potencjalną gotowość ich wspierania, podczas gdy zapis monitoringu, słusznie uznany przez sąd okręgowy za dowód obiektywny jednoznacznie dowodzi, że B. B. (1) stoi w momencie ataku pięciu „pokrzywdzonych” całkowicie z boku, trzymając ręce w kieszeniach, czym manifestuje jedynie to, że z agresywnym działaniem innych osób nie ma nic wspólnego i z całą pewnością nie jest to ani „ramię w ramię” ani „w jednej linii”.

Obrońca oskarżonego B. B. (1) wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od dokonania zarzuconego czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

**Oskarżyciel publiczny** zaskarżając wyrok na niekorzyść wszystkich oskarżonych zarzucił rozstrzygnięciu:

a) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że zajście będące przedmiotem postępowania miało na pewnym etapie charakter bójki, nie zaś pobicia, co w konsekwencji doprowadziło do wymierzenia łagodniejszych kar, w szczególności wobec oskarżonych P. M. (1) i B. B. (1),

b) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść sprowadzający się do uznania, iż oskarżeni P. D. i A. Z. (1), uderzając w końcowej fazie zdarzenia Z. S. pięściami po różnych częściach ciała i kopiąc obutymi stopami oraz skacząc po jego głowie i tułowi nie działali z zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonego, zaś skutek w postaci śmierci Z. S. stanowił nieumyślne następstwo ich czynu, co w konsekwencji doprowadziło do zakwalifikowania przez sąd zachowania tych oskarżonych jako występku z art. 158 § 3 kk nie zaś jako zbrodni zabójstwa,

c) obrazę przepisów prawa materialnego – art. 46 § 1 kk polegającą na niezasadzeniu obowiązku naprawienia szkody oraz zadośćuczynienia za doznaną krzywdę na rzecz pokrzywdzonych P. W. (1) i R. P. (1), pomimo, złożenia przez nich w ustawowo przewidzianym terminie stosownych wniosków w tym zakresie.

Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

**Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej J. S. adw. J. R.** zarzucił rozstrzygnięciu:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść poprzez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że w dniu 22 kwietnia 2011r w N. oskarżeni P. D., A. Z. (1), P. M. (1) i B. B. (1) działając wspólnie i w porozumieniu wzięli udział w bójce z innymi osobami o ustalonej tożsamości, wśród których był Z. S., podczas gdy w rzeczywistości doszło do pobicia tychże osób przez oskarżonych,

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść poprzez uznanie, że oskarżeni P. D., A. Z. (1), P. M. (1) i B. B. (1) działając również wspólnie i w porozumieniu wzięli udział w pobiciu Z. S. w ten sposób, że w sytuacji, gdy leżał on na ziemi uderzali go pięściami po różnych częściach ciała, kopali obutymi stopami oraz skakali po jego głowie i tułowi i nie przewidywali skutku w postaci śmierci Z. S., a tym bardziej nie godzili się na jego śmierć, co w konsekwencji skutkowało obrazą prawa materialnego poprzez zakwalifikowanie ich działania jako czynu z art. 158 § 3 kk mimo, że zebrane w toku postępowania dowody i oparty na nich stan faktyczny wskazują na to, że oskarżeni wyżej opisanym zachowaniem wypełnili znamiona czynu określonego w art. 148 § 1 kk.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej J. S. wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

**Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych J. S., R. P. (1) i P. W. (1) adw. T. T.** zarzucił wyrokowi obrazę przepisów prawa materialnego – art. 148 § 1 kk poprzez jego niezastosowanie w wyniku wyrażenia błędnego poglądu prawnego, zgodnie z którym oskarżeni nie chcieli ani nie godzili się na skutek swojego zachowania w postaci pozbawienia życia Z. S., podczas gdy z ustalonego przez sąd I instancji stanu faktycznego oraz jego prawnej analizy wynika wniosek radykalnie odmienny.

Pełnomocnik ten wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie wszystkich oskarżonych za winnych popełnienia zbrodni zabójstwa z zamiarem bezpośrednim albo ewentualnym – w rozumieniu Kodeksu karnego, w konsekwencji wymierzenie oskarżonym kary pozbawienia wolności w wymiarze znacznie surowszym, odzwierciedlającym stopień ich winy oraz społecznej szkodliwości czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi okręgowemu.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Nieuprawnione są zarzuty obrońców oskarżonych dotyczące naruszenia przepisów procedury i dokonania poprzez to niewłaściwej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów.

Odnosnie do zarzutów zawartych w apelacjach oskarżonych P. D. i A. Z. (1), sąd odwoławczy akceptuje w całości przeprowadzoną przez sąd okręgowy ocenę zgromadzonych dowodów, której wynikiem są prawidłowe ustalenia w sferze faktów. Nie ma uzasadnienia dla powtarzania argumentacji, wywodów i rozważań sądu meriti zawartych w pisemnych motywach zaskarżonego wyrok - bardzo obszernych i szczegółowych w odniesieniu do wszystkich osobowych źródeł dowodowych mających znaczenie dla ustalenia faktów dotyczących obu oskarżonych, jak i w odniesieniu do dowodu z nagrania części przebiegu zdarzenia zarejestrowanego kamerami monitorującymi teren wokół budynku zajazdu (...), gdzie rozgrywało się zdarzenie. Apelacje obu obrońców mają charakter polemiczny i nie stanowią skutecznej przeciwwagi dla argumentów i rozważań sądu merytorycznego. Wyjątkiem są zarzuty zawarte w apelacji obrońcy oskarżonego P. D., w których podnosi on wystąpienie określonych braków w opiniach biegłych z zakresu medycyny sądowej. Istnieje konieczność uzupełnienia tych opinii w kierunku objętym zakresem wskazanych zarzutów, jak i szerszym, o tym jednak mowa będzie w dalszej części niniejszego uzasadnienia.

Prawidłowo postąpił sąd okręgowy oddalając wniosek dowodowy złożony przez obrońcę A. Z. (1) o przeprowadzenie eksperymentu procesowego na miejscu zdarzenia celem weryfikacji zeznań świadków, wyjaśnień oskarżonych co do okoliczności przebiegu zdarzenia w zakresie, w jakim nie zostało ono zarejestrowane kamerami monitoringu. Sąd Apelacyjny akceptuje argumenty wskazane w tym przedmiocie przez sąd okręgowy w obszernym uzasadnieniu postanowienia (k. 2267-2268).

Niezasadne są także zarzuty apelacji obrońców oskarżonych B. B. (1) i P. M. (1). Ponieważ ustalenia faktyczne dotyczące tych oskarżonych opierają się zasadniczo na tych samych podstawach dowodowych oraz rozumowaniu, uzasadnionym jest łączne odniesienie się do apelacji obrońców B. B. (1) i P. M. (1).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, sąd okręgowy prawidłowo przeanalizował i ocenił tak dowód z zapisu z monitoringu obejmującego część przebiegu zdarzenia, jak i inne dowody, w tym odnoszące się do tego etapu zdarzenia, które nie zostało zarejestrowane kamerami monitorującymi teren wokół zajazdu (...).

Jeśli chodzi o nagrany na płycie zapis, stwierdzić w pierwszym rzędzie należy, iż prawidłowo zidentyfikowano osoby oskarżonych, czego obrońcy oskarżonych B. B. i P. M. nie kwestionują. Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, Sąd okręgowy przyjął w oparciu o przedmiotowe nagranie obrazu, iż oskarżeni B. B. (1) i P. M. (1) nie brali udziału, (a jedynie znajdowali się na miejscu zdarzenia) podczas tych jego części, gdy:

- miało miejsce zajście między T. P. a P. D. (1) w początkowej fazie zdarzenia,



- gdy P. D. i A. Z. (1) biegli za T. P. i D. N. (1), a mijając Z. S., który był na zewnątrz zajazdu, P. D. uderzył go i przewrócił, następnie zaś szarpnął go biegnący A. Z. (1) oraz w czasie dalszego ataku P. D. i A. Z. wobec Z. S.,

- gdy z wnętrza baru wyszli D. R. (1), ponownie D. N. (1) i T. P., P. W. (1), R. i P. P. (2), którzy ruszyli w kierunku Z. S., który był w tym czasie bity przez P. D. i A. Z.,

- gdy P. D. wbiegł za P. P. (1) do zajazdu i rzucał krzesłami, zaś A. Z. wyciągał go z baru,

- gdy przed wejściem do baru nadal trwała scysja między A. Z. i P. D. a D. R., P. W. i innymi, następnie, gdy P. D. zdjął bluzę i koszulkę, A. Z. zaatakował R. P. (1) a potem D. N. (1), do niego zaś dołączył P. D., co miało już miejsce dalej od drzwi wejściowych do zajazdu – na parkingu bliżej stojących tam samochodów.

Jak dalej ustalił sąd okręgowy, rozwój tych wydarzeń doprowadził do sytuacji (o godz. 23.16.46 czasu rzeczywistego), gdy naprzeciwko siebie stanęły dwie grupy mężczyzn – jedną stanowili oskarżeni stojący w linii obok siebie, drugą R. P. (1), Z. S., P. W. (1), D. R. (1), T. P. – grupa pokrzywdzonych zainicjowała atak, który rozpoczął P. W. (1) kierujący się w stronę P. D. i próbujący zadać mu ciosy rękoma, następnie zaś P. W. uderzył ręką A. Z., a w ślad za P. W. ruszyli inni stojący z nim mężczyźni, co spowodowało wycofanie się P. D., A. Z., i P. M. w stronę wyjazdu z parkingu, przy czym B. B. (1) w tym czasie na chwilę pozostał na miejscu, w którym stał, ale za moment udał się za kolegami. W dalszym zaś przebiegu wydarzeń utrwalonym nagraniem z monitoringu miały miejsce starcia między B. B. (1), a T. P. oraz między P. M. (1), a D. R. (1). Jak ustalił sąd meriti, B. B. (1) zadał wówczas uderzenie ręką w głowę T. P., na skutek czego ten upadł oraz ponownie uderzył go ręką i kopnął, zaś P. M. (1) uderzył D. R. (1), po czym cofnął się w stronę wyjazdu z parkingu, zaś D. R. (1) gonił go, atakował, spowodował dwukrotny upadek P. M., który znów cofał się w kierunku wyjazdu z parkingu, a D. R. za nim, następnie zaś P. M. i P. D. zaczęli gonić D. R. (1), który uciekł w okolice wejścia do zajazdu, gdzie P. M. i P. D. już nie gonili go, a najpierw P. D., potem biegiem P. M., udali się w przeciwną stronę – w kierunku wyjazdu z parkingu. Dalszy przebieg zdarzenia nie został już zarejestrowany kamerami monitorującymi teren.

Obrońca oskarżonego B. B. (1) odnośnie do tych faktów kwestionował w apelacji, by oskarżony „stanął w jednej linii” z pozostałymi oskarżonymi, czemu jego zdaniem przeczył obraz zarejestrowany nagraniem. Nie kwestionował natomiast, iż B. B. (1) zaatakował T. P., jednak twierdził, iż oskarżony uczynił to wyłącznie w celu obrony „zmniejszając dysproporcję sił” w sytuacji, gdy pięciu napastników uznanych przez oskarżyciela za pokrzywdzonych ruszyło do ataku wobec oskarżonych.

Odnosząc się do tej części argumentacji obrońcy oskarżonego B. B. (1), stwierdzić należy, iż zachowanie oskarżonego B. B. (1) podczas tego etapu zdarzenia, który jest objęty nagraniem zarejestrowanym przez system monitorujący teren, zostało ustalone poprzez dowód z obrazu utrwalonego na nagraniu i stanowi w związku z tym obiektywne odtworzenie działań i czynności wykonywanych przez oskarżonego. Analiza treści tego zapisu potwierdza w całości ustalenia poczynione przez sąd I instancji, które to ustalone fakty wiernie odpowiadają treści omawianego dowodu. Zapis powyższy dowodzi, iż do określonego momentu, tj. do godz. 23.16.46. rzeczywistego czasu, oskarżeni B. B. (1) jak i P. M. (1) nie włączali się czynnie w te opisane wyżej działania, które podejmowali P. D. i A. Z. (1). Oskarżeni B. B. (1) i P. M. (1) byli w pobliżu pozostałych dwóch oskarżonych, albo stojąc, albo też przemieszczając się z miejsca na miejsce. Wbrew temu, co twierdzi i wywodzi obrońca oskarżonego, prawidłowo także przyjął sąd okręgowy, iż B. B. (1) znalazł się „w jednej linii” z P. M., P. D. i A. Z. o godz. 23.16.46, gdyż wynika to z utrwalonego na płycie zapisu. Nagranie pokazuje, iż B. B. (1) stał w tym samym miejscu już nieco wcześniej tj. blisko dwóch zaparkowanych samochodów. Zaczął się tam przemieszczać spod okolic drzwi wejściowych do zajazdu o godz. 23.15.34, następnie w to miejsce, gdzie stał B. B. przemieścili się atakujący inne osoby A. Z. (1) i P. D. (konkretnie R. P. (1), D. N. (1)) oraz krążący w pobliżu innych oskarżonych P. M. (1). W momencie, gdy D. R. (1), P. W. (1), Z. S., R. P. (1) i T. P. ruszyli w kierunku P. D. i A. Z., cała czwórka oskarżonych znalazła się w jednej linii naprzeciwko nich, następnie P. D., A. Z. i P. M. wycofali się, za nimi grupa pokrzywdzonych, a po chwili w tym samym kierunku ruszył oskarżony B. B. i zaatakował T. P.. Nie sposób w świetle tych faktów uznać, iż B. B. (1) nie włączył się czynnie w zajście i stojąc w pobliżu zaparkowanych samochodów manifestował, że „z jakkolwiek agresją nie miał, nie ma i nie chce mieć nic wspólnego”,

jak twierdzi obrońca w uzasadnieniu apelacji, skoro po 20 sekundach tego stania (o godz. 23.16.56) B. B. (1) ruszył za pozostałymi oskarżonymi, a wcześniej obserwował całe agresywne zachowanie P. D. i A. Z., nadto z uwagi na to, że część zajścia rozgrywała się już bezpośrednio przy nim, widział atak P. D. i A. Z. wobec pokrzywdzonych, zwłaszcza R. P. i D. N.. Załączone przez obrońcę do apelacji wydruki komputerowe z kadrów zapisu dotyczą sytuacji do godz. 23.16.55. Dalszych kadrów, pokazujących atak B. B. (1) wobec T. P. obrońca nie załączył. Są to kadry do godz. 23.17.08.

Niezasadna jest ta część argumentacji zawarta w apelacji obrońcy oskarżonego B. B. (1), w której skarżący kwestionuje obiektywną możliwość przebycia przez oskarżonego drogi od miejsca, gdzie był bity Z. S. ( tj. gdzie po zdarzeniu znajdowały się jego zwłoki) do miejsca w zagajniku, gdzie znalazł się B. B. (1) wraz P. M. (1) o godz. 23.18.34 – w czasie gdy zachowanie oskarżonych nie było objęte zasięgiem kamer, tj. od godz. 23.17.35 w przypadku P. M., a w przypadku B. B. kilka sekund wcześniej – do godz. 23.18.34, kiedy to ich postacie są ponownie widoczne na nagraniu - w zagajniku. Twierdząc, że odległość ta wynosiła nawet 100 metrów i nie mogła zostać przebyta przez oskarżonego w czasie około minuty, obrońca B. B. (1) pomija dowody z oględzin miejsca zdarzenia i sporządzone szkice, zwłaszcza szkice z karty 8 i z karty 1236, na którym naniesiono odległości między poszczególnymi punktami. Ze szkicu na karcie 8 wynika, że zwłoki Z. S. ujawniono w narożniku czworoboku oznaczonego jako trawnik, przy wyjeździe do drogi nr. 70. Na szkicu zajazd (...) usytuowany jest po lewej stronie, a po stronie prawej stacja paliw (...). Szkic z karty 1236 zawiera pomiary odległości i wynika z niego, że całość obu terenów – zajazdu i stacji paliw, łącznie z terenem, gdzie ustawione są dystrybutory i drugi wyjazd ze stacji paliw - obejmuje obszar o szerokości około 135m, przy czym teren, gdzie rozgrywało się zdarzenie jest znacznie bardziej ograniczony, albowiem zwłoki i ślady ujawniono jedynie w okolicy czworoboku oznaczonego jako trawnik na szkicu z karty 8, a jako pas zieleni na szkicu z karty 1236. Zważywszy na to, iż sylwetki oskarżonych B. B. (1) i P. M. (1) pojawiły się w zagajniku oznaczonym na obu szkicach jako park, na wysokości budynku restauracji (skoro objęły je kamery), to odległość w linii prostej między miejscem oznaczonym jako trawnik, a miejscem, gdzie pojawili się oskarżeni mogła wynosić najwyżej około 40m. (odcinek drogi wyjazdowej – 7,3m plus odległość od drogi do końca budynku zajazdu 32,4m). Bez wątplenia odległość taką może przebyć człowiek biegnąc, czy nawet idąc w czasie jednej minuty. Formułując przeciwną tezę, obrońca B. B. (1) pomija także wyjaśnienia oskarżonego B. B. złożone w śledztwie, z których wynika, iż jednak znalazł się on blisko miejsca, gdzie był bity leżący człowiek (wyjaśnienia k. 255). Oskarżony bowiem w toku posiedzenia przed sądem rozpoznającym wniosek o tymczasowe aresztowanie podał, że był w odległości kilkunastu metrów od leżącego na parkingu człowieka.

Odnosnie do zarzutów i argumentów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego P. M. (1) w zakresie przebiegu zdarzenia do chwili, gdy przebiegało ono w miejscu objętym zasięgiem kamer monitorujących teren, zapis zarejestrowany kamerami obrazuje, iż P. M. (1) w czasie o godz. 23.16. 42-46 ustawił się w jednej linii obok lub pomiędzy oskarżonymi A. Z. (1) i P. D., a po tym, gdy pokrzywdzeni ruszyli w ich stronę jego postać zniknęła z ekranu (o godz. 23.16.55), podobnie jak kolejno innych, by po kilku sekundach - o godz. 23.17.04 pojawić się ponownie w starciu z D. R. (1). Ten fragment zapisu wbrew temu, co podnosi obrońca oskarżonego P. M. (1), wskazuje na to, iż oskarżony włączył się czynnie w zajście. Rzeczywiście natomiast, analiza zapisu pokazuje, że od chwili, gdy postać P. M. pojawiła się – gonił go D. R. (1), który atakował P. M., wskutek czego ten dwukrotnie przewrócił się. Jednak nie odpowiada treści zeznań D. R. (1) twierdzenie obrońcy oskarżonego P. M. (1), iż D. R. nigdy nie zeznawał o tym, by został uderzony przez oskarżonego. Przeciwnie, D. R. (1) po okazaniu mu podczas rozprawy zapisu monitoringu przyznając, że zaatakował „mężczyznę w jasnej bluzie” (tj. oskarżonego), podał, że zrobił to dlatego, że wcześniej mężczyzna ten zaatakował jego, co nie było już widoczne na nagraniu, jako, że cała grupa osób w tym czasie zniknęła z kadru (zeznania D. R. k. 1704). Z protokołu rozprawy nie wynikają treści wskazywane przez obrońcę, tj. by D. R. uderzył P. M. „przez pomyłkę”, czy też, by go pomylił z A. Z. (1). Inną rzeczą jest, iż przesłuchiwany odnośnie tego fragmentu zdarzenia w toku śledztwa D. R. (1) zeznał, że zaatakował mężczyznę w jasnej bluzie, gdyż ten „też się z kimś bił”, nie pamięta z kim, na pewno nie stał z boku i nie przyglądał się. Chciał go obezwładnić, powalić na ziemię (zeznania k. 957v). Odnosnie do rozbieżności w zeznaniach D. R. (1) w tej kwestii sąd meriti nie zawarł w pisemnym uzasadnieniu wyroku rozważań. Niezależnie jednak od tego, zachowanie P. M. (1) utrwalone zapisem kamer nie może być oceniane fragmentarycznie i wyrywkowo oraz z pewnością nie tylko na podstawie tego, czy oskarżony zakładał i zdejmował z głowy kaptur (co podnosi obrońca oskarżonego). Natomiast całościowa ocena tego, jak zachowywał się ten oskarżony, tj. przemieszczanie się po parkingu, sytuowanie się niemal zawsze blisko oskarżonych P. D. i A. Z.,

cofanie się wraz z nimi (w miejsca poza zasięgiem kamer), mimo, że miał możliwość, by tego nie czynić (pozostać, usunąć się), następnie dalszy fragment zapisu dotyczący starcia z D. R. (1), po którym oskarżony biegiem ruszył do miejsca, gdzie rozgrywały się dalsze etapy zdarzenia (nie objętego zasięgiem kamer) – świadczą o tym, iż P. M. (1) uczestniczył czynnie w zajściu w tym czasie.

Zdaniem sądu odwoławczego, prawidłowa jest także dokonana przez sąd okręgowy ocena osobowych źródeł dowodowych odnoszących się do tej części zdarzenia, która nie została objęta zasięgiem kamer monitorujących teren.

Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, zeznania D. R. (1) i P. D. (2) stały się zasadniczą podstawą ustalenia, iż w jednym czasie równocześnie przez więcej niż jednego napastnika bite były dwie leżące na ziemi osoby - Z. S. i P. W. (1). To z kolei doprowadziło do wniosku, że w obu tych zdarzeniach musieli brać udział wszyscy oskarżeni, przy czym sąd okręgowy szczegółowo określił zachowania poszczególnych oskarżonych i bardzo obszernie wskazał, na jakich dowodach w tym zakresie się oparł, szeroko, a wręcz drobiazgowo uzasadnił, w jaki sposób dowody te ocenił i dlaczego uznał je za wiarygodne w danym zakresie, a w jakim i dlaczego odmówił wiarygodności. Argumentację i rozumowanie to sąd odwoławczy akceptuje z następujących powodów.

W ocenie sądu odwoławczego, nie można uznać za słuszną argumentacji obrońców obu oskarżonych, zgodnie z którą rozbieżności w opisie przebiegu zdarzeń ujawnione w zeznaniach świadków, w zestawieniu z zapisem nagrania zarejestrowanym kamerami monitorującymi teren niejako automatycznie dyskredytują w całości osobowe źródła dowodowe. Przyjęcie takiego sposobu oceny dowodów nie byłoby dopuszczalne, albowiem pozostawałoby w sprzeczności z zasadami postępowania karnego nakazującymi rozpoznanie sprawy w sposób wszechstronny, całościowy, obiektywny, zgodnie z zasadami logicznego rozumowania. Prowadziłoby także do odrzucenia w istocie zeznań wszystkich świadków, albowiem żadna z osób obserwujących zdarzenie nie potrafiła odtworzyć jego przebiegu ściśle zgodnie z rzeczywistością, co wielokrotnie ujawniało się w zestawieniu treści zeznań z nagraniem zarejestrowanym kamerami. Bez wątpliwości miały na to wpływ takie okoliczności, jak ogromna dynamika wydarzeń oraz fakt, iż dokonujące obserwacji osoby nie czyniły tego w sposób ciągły, co podkreślał sąd okręgowy w wielu fragmentach pisemnego uzasadnienia wyroku.

Jeśli chodzi o relacje D. R. (1), faktem pozostaje, iż odnośnie do omawianej okoliczności świadek ten zeznawał konsekwentnie od początku postępowania w toku różnych czynności z jego udziałem. Przesłuchany po raz pierwszy zeznał, że w czasie, gdy jeden z napastników (rozebrany do połowy) uderzył w głowę P. W. (1) wskutek czego ten się przewrócił, a potem kopnął P. W. leżącego i „chyba” złamał mu szczękę, to w odległości 20-30m inni (wówczas określił ich liczbę na trzech) – stojąc nad nim kopali jednego z gości zajazdu o imieniu prawdopodobnie (...), był to ten, który zmarł (zeznania k. 84). Podczas kolejnego przesłuchania także relacjonował, iż „równolegle” z atakiem na K. W. (1) (prawidłowe imię P.), miało miejsce bicie i kopanie przez dwóch innych mężczyzn, który zginął (zeznania k. 358-359). D. R. (1) opisywał przy tym w jaki sposób napastnicy atakujący P. W. dołączyli potem do tych, którzy bili i kopali Z. S.. W dalszym przesłuchaniu także jednoznacznie wypowiadał się o tym (zeznania k. 957-958), był pewien, że dwaj mężczyźni, którzy najpierw bili i kopali Z. S., nie byli tymi, którzy atakowali P. W. (1), gdyż ci ostatni dołączyli do dwóch bijących Z. S. już po starciu z P. W.. Tak samo zeznał w trakcie eksperymentu procesowego z jego udziałem, stwierdzając, że jeden z dwóch mężczyzn, których najpierw widział przy leżącym Z. S. (1) miał szarą bluzę z kapturem i na głowie zaciągnięty kaptur (k. 836). Jednocześnie, w swoich relacjach D. R. (1) opisując osoby napastników, czynił odniesienia do sytuacji wcześniejszych z udziałem napastników i ich zachowania, w szczególności do osoby oskarżonego P. D., którego pchnął wewnątrz baru po tym, gdy P. D. wbiegł tam i rzucał krzesłami, oraz drugiego napastnika, który wyciągał wówczas P. D. z wnętrza zajazdu.

Relacje D. R. (1) w omawianym zakresie prawidłowo zostały uznane za wiarygodne. Zauważyć należy, iż D. R. (1) spośród wszystkich innych osób obserwujących przebieg zdarzenia, czynił to w sposób najbardziej ciągły. R. P. (1) po otrzymaniu ciosu przez A. Z. we wcześniejszej fazie wydarzeń stracił przytomność, P. W. (1) także, tyle, że później. P. P. (1) kilkakrotnie wchodził do wnętrza zajazdu po wieszak. T. P. przez pewien czas znajdował się za samochodami na parkingu przed zajazdem i wtedy jak twierdził części zdarzenia nie widział. D. N. (1) najpierw nie potrafił wskazać ilości osób uczestniczących w tej fazie zajścia, w toku rozprawy skłaniał się, że byli to dwaj mężczyźni. K. K. (2) będąc

wewnątrz lokalu telefonował kilkakrotnie po policję. K. K. (1) twierdziła, że zaczęła obserwować to, co dzieje się na zewnątrz nie od początku, a od określonego momentu, co przyznała już w toku śledztwa (zeznania k. 169-171), jak i na rozprawie, w ogóle nie widziała sytuacji dotyczącej P. W. (1), a zatem jej relacje zupełnie nie dotyczą tego czasu zdarzenia, kiedy to dwie osoby leżące na ziemi równocześnie były bite i kopane. Z zeznań jej z rozprawy wynika, że obserwacje zaczęła dopiero, gdy (...) tj. D. R. (1) wbiegł do wnętrza zajazdu po butelkę (zeznania k. 2070), a więc w końcowej fazie zdarzenia. Jednocześnie twierdziła, że (...) niemal cały czas był na zewnątrz lokalu (zeznania k. 2071). Podkreślić trzeba, iż D. R. (1) nie był zaangażowany w tą fazę zajścia, która rozgrywała się poza zasięgiem kamer, gdyż po ucieczce przed P. D., który pobiegł za P. M. (1) będącym wcześniej w starciu z D. R. (1) nie włączył się on już później czynnie w zajście oskarżonych z pozostałymi pokrzywdzonymi, a obserwował przebieg wydarzeń z okolic budynku zajazdu, co jest uwidocznione na nagraniu i obserwacja ta nie była przerywana, z wyjątkiem jednej krótkiej sytuacji, gdy wszedł do wnętrza zajazdu (właśnie jak twierdził, po butelkę). Jednocześnie, D. R. (1) miał możliwość zachowania ciągu logicznego obserwacji w sensie możliwości powiązania zachowania oskarżonych z ich wcześniejszymi działaniami, tj. wtargnięciem P. D. do wnętrza lokalu i rzucaniem przez niego krzesłami oraz wyprowadzania go przez A. Z. (1). To z kolei pozwalało mu odróżnić P. D. i A. Z. (1) od pozostałych dwóch oskarżonych i dokonywania także poprzez to identyfikacji, jak również różnicowania ich ról. W konsekwencji wszystko to pozwalało uznać relacje D. R. (1) za odtwarzające miarodajnie omawianą sytuację.

Rację ma sąd okręgowy (strona 62 uzasadnienia), iż zeznania P. W. (1) potwierdzają fakty opisywane przez D. R. (1), iż w pewnym momencie przebiegu zdarzenia równocześnie były bite dwie osoby, które leżały na ziemi. P. W. (1) nie był w stanie wskazać mężczyzny, który uderzył go i kopnął, jednak zeznał, że otrzymał cios w chwili, gdy inny mężczyzna był bity i kopany przez więcej niż jednego, w kierunku których szedł i do których się zwracał mówiąc, że kilka osób bije jednego. Nie zdążył dojść do nich, gdyż zadano mu cios, po którym upadł, widział jeszcze, że przy leżącym nadal są mężczyźni, którzy go biją, a potem został kopnięty w głowę, wskutek czego stracił przytomność (zeznania P. W. k. 368-369). Jak stwierdził P. W. (1), nie widział, by doszedł do niego któryś z tych mężczyzn, którzy bili leżącego, dlatego jego zdaniem uderzył go ktoś inny niż oni (zeznania P. W. k. 1696v i nast.). Znamienne są w kontekście tego wyjaśnienia A. Z. (1) (także przywołane przez sąd I instancji jako podstawa i argument dla powyższych ustaleń – strona 96 uzasadnienia), według których mężczyzna, który miał złamaną szczękę - a zatem P. W. (1) – zaatakował go popychając i przewracając tak, że upadł on na niego. Jednocześnie, A. Z. (1) wyjaśnił, iż P. D. „zdział tego człowieka” z niego, a oskarżony widział, że mężczyzna ten trzyma się za szczękę. A. Z. podał nadto, iż jeszcze leżąc sam na ziemi widział, że „gdzieś tam dalej ktoś leży” (wyjaśnienia A. Z. k. 1657). Zatem z wyjaśnień tego oskarżonego także wynika, że w jednym czasie leżał na ziemi zarówno P. W., jak i Z. S., gdyż poza nimi dwoma nikt inny w tym czasie nie leżał na ziemi. Prawdłowo odnośnie do omawianej kwestii przywołano w pisemnych motywach wyroku także zeznania świadka S. S., zeznającego stanowczo, że mężczyznę leżącego na ziemi (Z. S.) na pewno bili więcej niż dwaj mężczyźni.

Reasumując, zarzuty obrońców oskarżonych dotyczące oceny zgromadzonych w sprawie dowodów okazały się niezasadne.

Sąd Apelacyjny podziela natomiast zarzuty sformułowane w apelacji prokuratora i w apelacji pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej J. S. dotyczące uznania przez sąd okręgowy, iż fragment przebiegu zdarzenia z udziałem oskarżonych i pokrzywdzonych stanowił udział w bójce, nie zaś w całości pobicie pokrzywdzonych przez oskarżonych.

Analiza pisemnych motywów zaskarżonego wyroku świadczy o tym, iż sąd I instancji oceniając zdarzenie w kontekście tego, czy stanowiło ono pobicie pokrzywdzonych przez oskarżonych, czy też w określonej części udział w bójce, dokonał podziału wydarzeń na etapy, kierując się tym, po czyjej stronie była aktywność uczestników zdarzenia na danym jego etapie. Podstawę takiego podziału zasadniczo stanowił dowód z nagrania przebiegu zdarzenia zarejestrowanego kamerami monitorującymi teren, na którym się ono rozgrywało.

Nie przesądzając o nietrafności poglądu wyrażonego przez sąd I instancji w tym zakresie, stwierdzić należy, iż analiza pisemnego uzasadnienia rozstrzygnięcia w tej części (strony od 108v do 118), prowadzi do wniosku, iż rozumowanie sądu I instancji w tym zakresie i zastosowana metoda oceny stanowiły w istocie mechaniczne przypisanie charakteru bójki tej części zdarzenia, w której na nagraniu uwidoczniona jest aktywność strony

pokrzywdzonej. Poza wyszczególnieniem, na jakim etapie zdarzenia która ze stron była aktywna, czy też bardziej aktywna, sąd I instancji nie rozważył szeregu okoliczności ( tym tych, o których mowa w apelacjach oskarżycieli), a które należało również wziąć pod uwagę, a także nie ocenił całościowo zdarzenia we wzajemnym powiązaniu ze sobą wszystkich faktów i okoliczności.

I tak, ustalając, iż od momentu, kiedy na parkingu przed zajazdem stanęły naprzeciwko siebie dwie grupy mężczyzn – pokrzywdzeni i oskarżeni (a następnie P. W. (1) zainicjował atak wobec oskarżonych ruszając gwałtownie w kierunku P. D.) – zdarzenie przybrało charakter bójki, sąd I instancji pominął, nie powiązał ze sobą i nie rozważył następujących okoliczności wynikających z prawidłowo ustalonych faktów:

- tego, że zanim ów moment nastąpił, miał miejsce cały szereg agresywnych zachowań oskarżonych P. D. i A. Z. (1) wobec pokrzywdzonych na parkingu przed lokalem, jak atak P. D. wobec Z. S., kiedy to oskarżony uderzył go i przewrócił, a A. Z. szarpnął podnoszącego się z ziemi pokrzywdzonego i ponownie przewrócił, po czym ponownie P. D. wrócił do niego i go uderzył w głowę, dalej obaj oskarżeni zadawali mu ciosy, atak P. D. wobec R. P. (1), kiedy to oskarżony silnie uderzył w twarz pokrzywdzonego, bardzo agresywne zachowanie P. D. również wewnątrz lokalu, kiedy to oskarżony wbiegł do środka z kolei za P. P. (1), rzucił w niego krzesłami, pchnął rzucił na stół K. W. (2), dalsza scysja przed drzwiami zajazdu po wyprowadzeniu P. D. przez A. Z. między oskarżonymi a D. R. (1), P. W. (1) i innymi,

- tego, że po wyprowadzeniu P. D. z lokalu zachowanie tych oskarżonych wcale nie wskazywało na to, że zamierzają oni poprzestać na dotychczasowych działaniach, skoro chwilę potem P. D. rozebrał się zdejmując bluzę i koszulę, jego postawa, wykonywane ruchy jednoznacznie świadczyły o tym, że chce kontynuować atak, natomiast A. Z. zadał cios R. P. (1) powodując jego upadek, zaatakował D. N. (1) i do A. Z. dołączył drugi oskarżony,

- tego, że pokrzywdzeni wcześniej zaatakowani zostali przez P. D. i A. Z. zarówno przed lokalem na parkingu, jak i we wnętrzu lokalu, a zachowanie oskarżonych świadczyło o tym, że atak ten nie zakończy się, zatem wątpliwym jest wniosek sądu meriti, iż skoro przestrzeń za pokrzywdzonymi była wolna, to „mieli możliwość wycofania się, a mimo to ewidentnie zainicjowali atak widoczny na nagraniu” (strona 112 pisemnego uzasadnienia), trudno bowiem wyobrazić sobie, gdzie mieliby się wycofać, by być bezpiecznymi, skoro w miejscach, w których znajdowali się wcześniej – już byli atakowani,

- nie rozważał sąd I instancji, co w istocie mieliby w tym momencie uczynić pokrzywdzeni, by uchronić się od dalszego ataku P. D. i A. Z. i czy te działania, na które się zdecydowali nie stanowiły działań wymuszonych zachowaniem oskarżonych.

Rozpoznając sprawę ponownie, sąd okręgowy zobowiązany będzie wszystkie te i inne okoliczności uwzględnić i rozważyć oceniając je całościowo, szczegółowo i we wzajemnym ze sobą powiązaniu i dopiero po tak dokonanej ocenie rozstrzygnie, czy można w omawianym fragmencie traktować zdarzenie jako udział w bójce, czy też w całości stanowiło ono pobicie.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, dokładniejszych i głębszych rozważań wymaga też analiza zachowania oskarżonych A. Z. (1) i zwłaszcza P. D. w kontekście wypełnienia znamion zabójstwa. Odnośnie do tego zagadnienia sąd okręgowy odwołał się w pisemnych motywach wyroku dość lakonicznie do charakteru obrażeń ciała doznanych przez Z. S. i mechanizmu zgonu pokrzywdzonego, argumentując, iż żadne z doznanych obrażeń samo w sobie nie miało charakteru śmiertelnego, a śmierć pokrzywdzonego nastąpiła w wyniku zaaspirowania krwi do dróg oddechowych i zachłyśnięcia się krwią. W kontekście tego zagadnienia nie czynił sąd I instancji w pisemnych motywach wyroku szczegółowych rozważań odnoszących się do sposobu działania oskarżonych, a zwłaszcza sposobu działania P. D., co do którego ustalił, iż oskarżony poza tym, że kopał i bił leżącego Z. S., to także skakał po jego głowie i tułowiu. Sąd okręgowy nie ustalił i nie czynił rozważań co do ilości i siły zadanych pokrzywdzonemu ciosów, mechanizmu powstania obrażeń twarzoczaszki, zakresu obrażeń twarzoczaszki, jak i w całym tym obszarze nie podjął próby uzupełnienia opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej sporządzonych przez lekarzy J. K. (2) i Z. K. (3). Jak wynika z opinii sekcyjnej, pokrzywdzony doznał obrażeń twarzoczaszki, w tym złamań szeregu kości twarzoczaszki – wieloodłamowego złamania kości nosa, obu kości szczękowych, kości jarzmowej, wyłamania blaszek kości sitowych. Nie podjęto próby ustalenia,

jak siła niezbędna jest do tego, by dokonać takich złamań zważywszy na charakter złamań, wielkość kości, nie próbowano ustalać mechanizmu powstania złamań przy uwzględnieniu sposobu działania oskarżonych, pozycji ciała pokrzywdzonego w czasie zadawania ciosów i ewentualnego wpływu tej pozycji na to, iż nie doszło do powstania obrażeń mózgowych, czy po zadaniu ciosów mógł znajdować się w pozycji na brzuchu, czy nie i szeregu innych okoliczności. Sąd okręgowy nie rozważał także kwestii związanych z ewentualną możliwością rozgraniczenia czasu powstania tych obrażeń w kontekście poszczególnych etapów zdarzenia i ostatecznego ustalenia, czy opisane złamania mogły powstać na tym etapie zdarzenia, zanim przeniosło się ono poza zasięg kamer monitorujących teren, zważywszy na fakt, iż Z. S. do tego momentu – uwidocznionym nagraniem – nie wykazywał zachowań, które mogłyby świadczyć o doznaniu obrażeń o znacznej dolegliwości (gdyż takimi niewątpliwie są obrażenia o charakterze złamań). W tym celu sąd rozpoznający sprawę ponownie obowiązany będzie odbierając opinię od biegłych z zakresu medycyny sądowej jednocześnie okazać im zapis zawarty na płycie dotyczący przebiegu zdarzenia. Wszystkich tych zagadnień dotyczy znaczna część zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego P. D. związanych z dowodem z opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej, problemy te także należy mieć na uwadze przy odbieraniu od biegłych uzupełniającej opinii.

Oczywistym jest, iż problemu ostatecznego zakwalifikowania zachowania oskarżonych P. D. i A. Z. w żadnym kierunku nie należy przesądzać, natomiast przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd okręgowy obowiązany będzie uzupełnić we wskazanym zakresie oraz w zakresie objętym zarzutami zawartymi w apelacji obrońcy oskarżonego P. D. opinie biegłych z zakresu medycyny sądowej i w pisemnych motywach wyroku odnieść się do wskazanych kwestii, jako, że nie mogą być pominięte.

Rozpoznając ponownie sprawę, sąd okręgowy w myśl art. 442 § 2 kpk będzie mógł zrezygnować z bezpośredniego przeprowadzenia dowodów z zeznań świadków: K. D., Ł. F., T. G., T. W., D. M., M. B., W. K., J. W., P. M. (3), J. M. (2), Ł. N., T. K..

Sąd Apelacyjny orzekł w oparciu o art. 437 § 1 i 2 kpk, a w przedmiocie wynagrodzenia obrońcy z urzędu oskarżonego P. D. na podstawie § 14 pkt. 2 ppkt. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163 poz. 1348 z późn. zm).