

*Sygn. akt II A Ka 13/22*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 21 czerwca 2022 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie w II Wydziale Karnym w składzie:*

*Przewodniczący: Sędzia Sądu Apelacyjnego Ewa Leszczyńska-Furtak (spr.)*

*Sędziowie: Sądu Apelacyjnego Anna Zdziarska*

*Sądu Apelacyjnego Dorota Tyrła*

*Protokolant: st. sekr. sąd. Katarzyna Rucińska*

*przy udziale prokuratora Gabrieli Marczyńskiej-Tomali*

*po rozpoznaniu w dniu 08 czerwca 2022 r.*

*sprawy:*

1. *K. J. (1), urodz. (...) w W., syna I. i E. z domu K.,*

*oskarżonego o czyn z art. 158 § 1 i 2 kk w zb. z art. 159 kk w zb. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;*

2. *M. J., urodz. (...) w W., syna I. i E. z domu K.,*

*oskarżonego o czyn z art. 158 § 2 i 3 kk w zb. z art. 159 kk w zb. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;*

*na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych i przez prokuratora od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 marca 2021 r., sygn. akt VIII K 185/19,*

*I. zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że:*

1. *ustala, iż zachowania przypisane K. J. (1) w punkcie 1 (pierwszym) miały miejsce w ramach brania udziału w pobiciu pokrzywdzonych K. J. (2), O. Ł. (1), K. K. (1) i E. D., narażającym ich na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo wystąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, podczas którego K. J. (1) używał niebezpiecznego narzędzia w postaci noża, eliminując z opisu czynu usiłowanie pozbawienia życia w zamiarze ewentualnym K. K. (1) i dobrowolne odstępnie od jego dokonania, przyjmując, że O. Ł. (2) został 4-krotnie uderzony nożem i kwalifikuje czyn oskarżonego jako przestępstwo z art. 159 kk w zb. z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w stanie prawnym przed zmianą wprowadzoną z dniem 13 lipca 2017 r. na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. 2017/773 art. 1) i te przepisy przyjmuje za podstawę skazania, a za podstawę wymiaru kary przepisy art. 148 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w brzmieniu jak wyżej;*

2. *w ramach czynu przypisanego M. J. w punkcie 3 (trzecim) uznaje go za winnego tego, że w dniu 25 grudnia 2016 r. przy ul. (...) w W., wspólnie i w porozumieniu z K. J. (1), używając*

noża brał udział w pobiciu pokrzywdzonych K. J. (2), O. Ł. (1), K. K. (1) i E. D., narażając ich na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo wystąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, wskutek którego K. K. (1) doznał obrażeń skutkujących chorobą realnie zagrażającą życiu, podczas którego wspólnie i w porozumieniu z K. J. (1), działając w zamiarze ewentualnym pozbawił życia K. J. (2), zadając mu uderzenia nożem w tułów w okolice kończyn górnych oraz brzucha i powodując powstanie rany klutej na bocznej powierzchni górnej części lewego ramienia, z kanałem przebiegającym w obrębie dołu pachowego z niemal całkowitym przecięciem lewej tętnicy pachowej i włókien mięśnia naramiennego oraz mięśnia najszerzego grzbietu, rany klutej na bocznej lewej powierzchni brzucha z szeroką raną skóry oraz kanałem wnikałym do otrzewnej i lewej przestrzeni zaotrzewnowej z uszkodzeniem na jego przebiegu mięśni brzucha, przecięciem dolnego bieguna śledziony, płaszczynowym odcięciem fragmentu miąższu nerki i kończącym się powierzchownie w miąższu ogona trzustki z wylewami krwawymi pod torebkę nerki oraz w lewej przestrzeni zaotrzewnowej oraz powierzchniową płatową ranę boczną prawego przedramienia z tarasowym ścięciem i odwarstwieniem brzegu górnego w zakresie tkanki podskórnej, skutkujących wstrząsem krwotocznym w przebiegu ran kłutych i w konsekwencji zgonem K. J. (2) w dniu 25 grudnia 2016 r., a nadto pięciokrotnie uderzając E. D. nożem w okolice kończyn oraz prawej połowy ciała, spowodował u niego ranę prawej połowy klatki piersiowej o długości 3 cm w okolicy przednio-dolnego brzegu prawego piersiowego w linii pachowej przedniej prawej, penetrującej do mięśnia bez jego uszkodzenia, ranę prawego ramienia, długości około 3 cm na przyśrodkowej powierzchni ramienia prawego w 1/2 długości, penetrującej do mięśni ramienia z ich uszkodzeniem oraz z uszkodzeniem nerwu łokciowego, dwóch ran prawego podudzia o długości 3-4 cm na przednio-przyśrodkowej powierzchni w 1/3 bliższej podudzia prawego z przerwaniem powięzi i uszkodzeniem mięśnia oraz drugiej długości 2 cm na tylnej powierzchni podudzia prawego w 1/3 górnej, penetrującej do mięśni z uszkodzeniem powięzi i powierzchniowej rany podudzia prawego o długości 1.5 cm na tylnej powierzchni uda, obejmującej skórę, skutkujących naruszeniem czynności narządu ciała lub rozstrojem zdrowia E. D. trwającym dłużej niż 7 dni, to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 158 § 2 kk w zb. z art. 159 kk w zb. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i te przepisy przyjmuje za podstawę skazania;

3. uchyla orzeczenia zawarte w punktach 2 i 6 ograniczające możliwość skorzystania przez K. J. (1) i M. J. z warunkowego przedterminowego zwolnienia;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonych oskarżonym K. J. (1) i M. J. kar pozbawienia wolności dodatkowo zalicza okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 11 marca 2021 r. do dnia 21 czerwca 2022 r.;

IV. zwalnia oskarżonych od zapłaty przypadających na nich kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, obciążając wydatkami Skarb Państwa, a koszty sądowe w pozostałej części ponosi Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 13/22

Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	4	
1. <b>CZEŚĆ WSTĘPNA</b>		

### **1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 marca 2021 r., sygn. VIII K 185/19.

### **1.2. Podmiot wnoszący apelację**

# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# oskarżyciel posiłkowy

# oskarżyciel prywatny

# obrońca

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# inny

### **1.3. Granice zaskarżenia**

#### **1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

# na korzyść

# na niekorzyść

# w części

# w całości

#

co do winy

#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<b><i>1.3.2. Podniesione zarzuty</i></b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	

#	brak zarzutów	
---	---------------	--

#### **1.4. Wnioski**

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

### **2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy**

#### **2.1. Ustalenie faktów**

<b><u>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</u></b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
<b><u>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</u></b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	

#### **2.2. Ocena dowodów**

<b><u>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</u></b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwiąże o powodach uznania dowodu

<p><b><u>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</u></b></p>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

<p><b>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b></p>		
Lp. 1	Zarzut obrazy przepisów postępowania	
	<p>1. Art. 7 kpk i art. 7 kpk w zw. z art. 2 § 2 kpk oraz art. 4 kpk oraz art. 5 § 2 kpk - zarzut 1 – 6 i 7 apelacji obrońcy M. J., zarzut III apelacji prokuratora, zarzut 1, 2 i 3 apelacji obrońcy K. J. (1);</p> <p>2. Art. 7 kpk, art. 366 § 1 kpk i art. 410 kpk, art. 5 § 2 kpk - zarzut 1 - 4 apelacji adw. R. B., zarzut 1 apelacji adw. M. M. (1);</p> <p>3. Art. 410 kpk oraz art. 413 § 1 pkt 5 kpk – zarzut III apelacji prokuratora.</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny 3</p> <p># niezasadny 1, 2</p>
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
Ad. 1	<p>Nie można zgodzić się z zarzutem wadliwej oceny wyjaśnień oskarżonych K. J. (1) oraz M. J., w szczególności w zakresie w jakim</p>	

obaj negowali, aby M. J. podczas zajścia posługiwał się nożem.

Słusznie Sąd I instancji podstawą ustaleń faktycznych nie uczynił depozycji K. J. (1), skoro ewoluowały co do zasadniczych okoliczności zdarzenia w sposób rażąco brakiem konsekwencji. O ile bowiem oskarżony ten w postępowaniu przygotowawczym twierdził, że na jego brata, który jako pierwszy opuścił lokal, rzuciło się kilkunastu mężczyzn a on sam wyszedł, aby go ratować, nie posiadając przy sobie żadnego noża, po czym w wyniku szamotaniny stracił przytomność, o tyle na rozprawie utrzymywał, że od razu gdy wyskoczył przez okno otrzymał uderzenie i został przewrócony, wyjął więc z kieszeni nóż sprężynowy, wysuwany, z ząbkami, który zawsze nosił, użył go w swojej obronie a następnie wyrzucił.

Diametralne różnice tych relacji nie pozostawiają wątpliwości, że w późniejszej, oskarżony K. J. (1) dopasowując własną rolę do nadanej przez świadka M. P. (1) jego bratu, podjął próbę odciążenia M. J., przejmując na siebie całą odpowiedzialność za użycie noża, bowiem wobec nieodpartej wymowy dowodów fakt posiadania tegoż przez K. J. (1) jawił się bezspornym.

Nie można zatem zgodzić się z obrońcą M. J., jakoby K. J. (1) nie miał żadnego interesu w umniejszaniu roli swojego brata w zajściu. Wskazania wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego dyktują wniosek, iż mając świadomość obciążającego jego osobę dowodowego stanu sprawy, mógł podjąć próbę ekskulpowania przynajmniej brata lub złagodzenia jego odpowiedzialności, przejmując

wyłącznie na siebie używanie noża. Stąd swoje wyjaśnienia obliczył na podważenie identyfikacji M. J. jako osoby używającej noża, przypisując sobie jego opisane przez świadka zachowanie.

Trzeba natomiast podnieść, że tę ostateczną wersję wyjaśnień K. J. (1), jakoby użył noża z chowanym ostrzem, który zawsze nosił przy sobie, podważają zeznania świadka D. B., z których wprost wynika, że „J. mówiła, że K. miał nóż. Dopytywałam o ten nóż. K. miał wziąć nóż z mieszkania J.” (zeznania z 29 grudnia 2016 r. na k. 416), co z kolei koreluje z faktem ujawnienia podczas oględzin mieszkania przy ul. (...), dwóch świeżo umytych noży kuchennych na zlewie, acz brak na nich śladów kryminalistycznych, sprawił, że Sąd Okręgowy nie utożsamił ich z narzędziami przestępstwa. Jednocześnie te zeznania D. B. pozwalają stwierdzić, że świadek J. C. inną wersję podała koleżance niż Sądowi, co stanowi dodatkowy argument na rzecz podjętej przez Sąd I instancji oceny, iż zeznania jej oraz P. K. (1), w pierwszym rzędzie realizowały interesy oskarżonych, a nie wymiaru sprawiedliwości.

Wreszcie z zeznań A. W. i O. Ł. (1) wynika, że u K. J. (1) widzieli duży kuchenny nóż. Świadek Ł. opisywał go jako „zbliżony do takiego kuchennego”, „z ząbkami i rękojeścią drewnianą” (k. 500), co również nie współgra z tezą o nożu z chowanym ostrzem.

Jednocześnie, skoro K. J. (1), bezspornie będąc w posiadaniu noża, którego w chwili przeskakiwania przez okno nie trzymał w ręku, nie doznał żadnych wynikających stąd



obrażeń, to nie sposób przyjąć, że tożsamy mechanizm miałby przynieść odmienny skutek u M. J..

Natomiast fakt, że K. J. (1), po zmianie garderoby oddalił się i ukrył, podczas gdy M. J. przebrał się i pozostał w miejscu swojego zamieszkania (gdzie nota bene wygaszono światło), nie daje podstaw do wnioskowania o nieużywaniu noża przez drugiego z nich.

Skarżący obrońca M. J. oraz prokurator nadmierną wagę nadają opiniom medycznym, zwłaszcza interdyscyplinarnej, skoro w żadnej z nich nie stwierdzono takiej charakterystyki śladów, w oparciu o którą można byłoby sformułować kategorię wniosek co do liczby użytych narzędzi.

Biegły lekarz sądowy M. F. od początku wskazywał na niedostatek danych klinicznych, które pozwalałyby na zdecydowane wnioski w tym zakresie, podnosząc wyraźnie, iż wskazanie na możliwość zadania ran dwoma narzędziami: o węższym i szerszym ostrzu, ma jedynie charakter przypuszczenia. Opiniując, biegły podnosił bowiem ewentualność wystąpienia komponenty ciętej, która sprawia, że wlot rany może być szerszy niż ostrze.

Opinia interdyscyplinarna (medyczno-mechanoskopijna biegłych M. F. i M. W.) w istocie niczego w tym oglądzie nie zmienia, skoro – pomimo uwzględnienia nie tylko charakterystyki ran, ale też oględzin uszkodzonej odzieży - nadal nie jest w stanie kategorięcznie odpowiedzieć na pytanie, czy rany zadano jednym czy dwoma (lub więcej) narzędziami ostrokończystymi. Jakkolwiek w oparciu

o samą dokumentację medyczną użycie 2 różnych narzędzi wydawało się bardziej prawdopodobne, zaś porównanie nacięć na odzieży z długością wlotu ran na ciele nie pozwalało wykluczyć, iż różnice mogły być wynikiem komponenty cięcia, to biegli wyraźnie podkreślali, że liczby użytych narzędzi na tej podstawie ustalić się nie da, wskazując przy tym: „My nie wykluczamy 2 różnych narzędzi” (k. 3532 verte).

W tej sytuacji Sąd Okręgowy słusznie oparł rekonstrukcję faktów na osobowych źródłach dowodowych, nie powielając błędu Sądu rozpoznającego sprawę po raz pierwszy, który – pomimo braku kategoryczności opinii - przyjmując za pewnik zadanie ran o dłuższym wlocie jednym narzędziem, a tych o krótszym innym, zignorował w zasadzie dowodowe źródła osobowe, nie bacząc, że relacje świadków nie przystają do przyjętego schematu, co legło u podstaw poczynienia ustaleń dalece odbiegających od tez zarzutów.

Tymczasem, o ile sam fakt używania przez K. J. (1) noża w czasie zdarzenia nie budzi wątpliwości i nie jest kwestionowany w żadnej z apelacji, o tyle ustalenie używania noża również przez M. J. opiera się przede wszystkim na zeznaniach świadka M. P. (2), którym Sąd I instancji dał wiarę.

Zarzuty apelacji obrońcy M. J. oraz prokuratora, niezależnie od ich odmiennego sformułowania, faktycznie odnoszą się do oceny tego dowodu, jako wiarygodnej podstawy ustaleń faktycznych, choć prokurator przeczy, aby kontestował wiarygodność świadka, a tylko jego percepcję.

Niemniej zgodzić należy się z Sądem I instancji, który dokonał wyjątkowo wnikliwej analizy poszczególnych dowodów w kontekście całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, że brak jest podstaw do odmówienia wiary świadkowi M. P. (1), jak i powodów do uznania jego relacji za dowód niewystarczający do zrekonstruowania zdarzeń.

Trzeba bowiem podnieść, że M. P. (1), który - wyjątkowo spośród uczestników zajścia - nie był pod wpływem alkoholu (wynik badania na k. 7), a jednocześnie nie uczestnicząc w zmaganiach siłowych miał możliwość zaobserwowania pewnych sekwencji zdarzeń z bardziej dogodnej perspektywy, niż osoby bezpośrednio w nie zaangażowane, stanowczo i niezmiennie twierdził, iż widział noże u obydwu sprawców.

Dla oceny zeznań tego świadka nieobojętna jest również jego postawa, jaką wykazał bezpośrednio po zdarzeniu, wzywając pomoc, udzielając pomocy rannym i pozostając na miejscu przestępstwa do przyjazdu Policji, choć zdawał sobie sprawę, że ze względu na okoliczności zostanie zatrzymany (noc, ofiary, konieczność ustalenia przebiegu zdarzeń).

Nie można również pominąć tego fragmentu zeznań świadka złożonych na rozprawie, gdzie wskazywał na naciski i reperkusje, jakie go spotkały w związku ze złożeniem zeznań, jak również motywacji do nieulegania im (k. 3192 verte - „było tak, że byliśmy zastraszeni przez chłopaków z M., żeby zeznawać przeciwko K., żeby nie mówić o jego śmierci, ale potem uznałem, że powiem prawdę,

bo to jest mój przyjaciel. Przez moich znajomych docierały do mnie informacje, że się denerwują i trzeba uspokoić zeznania”). Według M. P. (1) wywierano na niego wpływ, aby zmienił zeznania, oczyścił oskarżonych i kolegów, aby zeznał, że w zajściu nie było noża, zaś wobec swojej postawy został odsunięty od grupy znajomych a nawet wyprowadził się z M.. Stąd powoływanie się przez świadka na dalszych etapach procesu na częściową niepamięć zdarzenia, wydaje się naturalne, a przy tym spowodowane też upływem czasu, przy czym świadek każdorazowo potwierdzał te relacje, gdzie szerzej opisywał przebieg zdarzeń,

Jednocześnie zeznania świadka co do negatywnego nastawienia kolegów do współpracy z organami ścigania korespondują z wynikającymi z zeznań policjantów postawami pokrzywdzonych E. D. i O. Ł. (1), którzy podczas interwencji na miejscu zajścia wprost odmawiali relacji, twierdząc, że nie są donosicielami, pomimo, iż sami odnieśli obrażenia a K. J. (2) poniósł śmierć.

Wbrew stanowisku obrońcy M. J. i prokuratora, nie sposób zdezwuować zeznania świadka P. na tej podstawie, że przybyłym na miejsce zdarzenia funkcjonariuszom Policji miał mówić o jednym tylko mężczyźnie z nożem, skoro niewiele wcześniej, wzywając pogotowie informował operatora, że „dwóch chłopaków wyleciało z kosami i zaczęło dźgać” (zapis rozmowy).

Co zaś się tyczy relacji złożonej policjantom wskazać trzeba, że o ile świadek M. S. słyszał, że jeden z napastników miał nóż, to towarzyszący mu świadek P. K. (2)

informacji o nożu w ogóle słyszał. Za to obaj ci świadkowie zgodnie zeznali, iż zastane na miejscu osoby początkowo nie chciały rozmawiać, były zdenerwowane, być może w szoku (k. 87). Podobnie zachowanie M. P. (1) i K. P. postrzegali świadek M. M. (2), który opisując dwóch mężczyzn chodzących chaotycznie wzdłuż ulicy, zeznał: „W mojej ocenie mężczyźni byli w panice. Co jakiś czas przystawali i łapali się za głowę” (k. 88 verte). Jako „przejętych, rozemocjonowanych” określił ich również świadek J. K. (k. 98).

Trudno zatem formułować oceny w oparciu o niemające formy procesowej, zdawkowe wypowiedzi M. P. (1) w sytuacji stresu, zaskoczenia nieprzewidzianymi skutkami zajścia i ich skalą.

Wbrew wywodom skarżących, trudno też oczekiwać, aby w zaistniałych warunkach, w szczególności zagrożenia życia ofiar, wzywając telefonicznie pogotowie ratunkowe, świadek miał precyzyjnie odtwarzać kolejne sekwencje zdarzeń. Wskazania wiedzy, logicznego rozumowania i życiowego doświadczenia wskazują, że z racji charakteru tej czynności, której celem było uzyskanie bezzwłocznej pomocy i skrótowe nakreślenie jej przyczyn, świadek nie precyzował momentu wyciągnięcia noży a jedynie - istotny dla podyktowanego takim celem przekazu - fakt ich użycia wobec ofiar.

Dlatego rację ma Sąd I instancji, że ocenie podlegają depozycje świadka P. złożone w trybie procesowym, pod rygorem odpowiedzialności za złożenie fałszywych zeznań z art. 233 kk.

Te zaś pozostawały precyzyjne i konsekwentne co do posługiwania się nożem przez napastnika leżącego na ziemi, nad którym pochylał się E. D., korespondując z obrażeniami stwierdzonymi u tego pokrzywdzonego w dokumentacji medycznej oraz znajdują potwierdzenie w opinii lekarskiej, z której wynika, że lokalizacja ran na podudziu i udzie E. D. przemawia za tym, że mogły być zadane przez sprawcę znajdującego się w pozycji leżącej (k. 2142).

Bezspornymi pozostają nieścisłości i niezgodności w opisie zewnętrznego wyglądu oskarżonych przez świadka P.. W tym miejscu określić trzeba, że zwłaszcza ich ubiór był postrzegany przez różnych obserwatorów zupełnie odmiennie, skoro świadek J. T. twierdziła, że byli w bluzach lub obcisłych jasnych swetrach (k. 109), świadek A. S. zeznała, że byli oni ubrani „na ciemno”, jeden z nich był łysy, a drugi miał ciemne włosy a’la irokez (k. 113 verte), a T. M., opisując te same dwie osoby widział jednego mężczyznę „kompletnie łysego” a drugiego ubranego w t-shirt (k. 167). Według A. W. łysy mężczyzna miał mieć beżowy sweter lub koszulkę (k. 313 v), według J. K. jasną koszulę (k. 96), według K. K. (1) mężczyzna ten miał mieć czapkę lub kaptur a drugi, niższy blondyn w okularach miał być ubrany w niebieską bluzę lub kurtkę (k. 343) a pod nią szarą bluzę ( k. 579-580). Sam oskarżony K. J. (1) wyjaśnił natomiast „Miałem długą koszulę w drobną kratkę i jasne spodnie jeansowe i kurtkę” (k. 2947), które po zajściu miał wyrzucić do śmietnika.

Podkreślić też należy, że żaden ze świadków - poza P. K. (1) (k.

291 v) - nie zapamiętał zarostu (brody) K. J. (1), choć ten w świetle zapisu obrazu zabezpieczonego bezpośrednio przed zdarzeniem, jest bezsporny. Natomiast J. C., pomimo, iż z K. J. (1) spędziła wieczór poprzedzający przestępstwo, zeznała, że był on ubrany w materiałowe spodnie w kolorze beżowym albo granatowym (k. 310), gdy tymczasem miał on na sobie jeansy.

Dlatego racjonalne pozostaje wnioskowanie Sądu I instancji, że ubiór, czy szczegółowe elementy zewnętrznego wyglądu oskarżonych, dla oceny zeznań świadka M. P. (1) mają drugorzędne znaczenie, bowiem w ogólnym zamieszaniu, zaskoczeniu i zagrożeniu nie stanowiły przedmiotu wzmożonej uwagi, która w naturalny sposób skupić się musiała na zachowaniach sprawców.

Jakkolwiek zatem świadek mylił pewne cechy akcesoriów oskarżonych, to mężczyznę, który uderzał nożem E. D. opisywał jako pierwszego, gdy odwrócił się w stronę napastników, co zgadza się z twierdzeniem M. J., który w pierwszych swoich wyjaśnieniach podał, iż pierwszy opuścił lokal (k. 360), a ponadto świadek stanowczo powtarzał, że noże mieli obaj sprawcy i używali ich jednocześnie w oddaleniu od siebie. Świadek twierdził tak w pierwszych zeznaniach złożonych bezpośrednio po zajściu, w dniu 26 grudnia 2016 r., które opierały się na najświeższych a więc najbardziej miarodajnych śladach pamięciowych, jak i konsekwentnie powtarzał w kolejnych („Widziałem noże u obu mężczyzn” - k. 513, „Potwierdzam, że widziałem noże u obydwu mężczyzn” - zeznania z

dnia 5 lipca 2018 r. na k. 1929, „Pamiętam, że obaj mieli noże” – zeznania z 2 lipca 2020 r. na k. 3190 verte). Ta stanowczość i konsekwencja nie pozwala przyjąć, jak chce prokurator, jakoby obserwacje świadka stanowiły wynik pomyłki.

Nie można też, jak podnoszą skarżący, upatrywać powodu do zakwestionowania spostrzeżeń świadka ze względu na złą widoczność w miejscu zdarzenia, skoro świadek J. T. widząc część zajścia z okien swojego mieszkania mogła dostrzec nawet takie szczegóły, jak to, że jedna z kobiet wzywających oskarżonych do zaprzestania bicia miała okrycie z futerkiem a druga mocny makijaż i płaszcz w jodełkę (k. 108)

Nie jest przy tym prawdą, jakoby świadek M. P. (1) precyzował, że leżący na ziemi sprawca wyjął nóż zza paska, z czego obrońca M. J. wywodzi, że świadek mówił nieprawdę, wszak oskarżony ten paska nie miał. M. P. (1) klarownie zeznał bowiem, iż nie wie, czy nóż został wyjęty z kieszeni, czy zza paska spodni, relacjonując: „Ja zobaczyłem, jak ten chłopak, który leżał na ziemi ze spodni na wysokości pasa wyjął nóż”.

Z depozycji świadka jasno przy tym wynika, że kiedy leżący używał tego noża wobec E. D., to w tym samym czasie O. Ł. (2) stał z drugim mężczyzną, określanym, jako (...) na rozwidleniu chodnika, zaś (...) trzymał nóż i wymachiwał nim, jakby chciał go ugodzić w brzuch. Według świadka kiedy O. Ł. (2) odbiegł od niego, to krwawił a następnie dobiegł do nich K. J. (2), również krwawiąc.

Zeznania tej treści korespondują z bezspornym okrzykiem O. Ł. (1) „k...



z nożem ty pajacu”, który w tym czasie atakowany był przez drugiego ze sprawców zgodnie określanego (...) (K. J. (1)) oraz z zeznaniami M. Ż., który widział tego sprawcę obok O. Ł. (1), kiedy ten krzyczał o użyciu noża.

Wreszcie relacja ta tworzy logiczny ciąg zdarzeń z pierwszymi zeznaniami M. Ż., który spontanicznie zeznając, jednoznacznie wskazał: „Podczas, gdy wycofywałem się z A. widziałem, jak obaj mężczyźni atakują K. J. (3). Ich ruchy rękami były takie jakby go dźgali nożami, lecz ja z tej odległości nie byłem w stanie powiedzieć, czy trzymali coś w rękach” (k. 319). Zatem również relacja świadka Ż. przeczy twierdzeniu obrońcy M. J., jakoby oskarżony ten nie wchodził w żadne interakcje z innymi pokrzywdzonymi niż K. K. (1), zaś późniejsza zmiana postawy procesowej M. Ż. wpisuje się w motywację opisywaną przez świadka P., aby „uspokoić zeznania”.

Niemniej te zeznania świadków P. i Ż. w zestawieniu z całokształtem okoliczności ujawnionych na rozprawie dają spójny obraz przebiegu akcji, gdzie obaj oskarżeni atakowali z użyciem noża: K. J. (1) O. Ł. (1) a M. J. E. D., po czym, gdy O. Ł. (2) podjął ucieczkę, razem zaatakowali K. J. (2), aby ostatecznie wspólnie skupić przemoc na K. K. (1), co z kolei relacjonowali już mieszkańcy osiedla, wywołani do okien odgłosami zajścia.

Zeznania M. P. (1) przystają również do relacji świadka K. K. (1) w zakresie, w jakim pokrzywdzony ten gotów był podzielić się swoją rzeczywistą wiedzą. Świadek P. zeznał wszak, że „w pewnym momencie K. chciał pomóc E.

D.. Wtedy dostał nożem gdzieś w okolicy pleców” (k. 313), podczas, gdy K. K. (1) wskazywał, że ktoś z boku dźgnął go nożem, gdy był bity przez (...) (tak świadek opisywał M. J.). Pokrzywdzony ten zeznał, że kiedy uciekał, został przez kogoś przewrócony i znów kłuty nożem około 4-5 razy. To zaś koresponduje z relacją M. P. (1), potwierdzając starcie K. K. (1) z M. J., jako tym napastnikiem, który wcześniej starł się z E. D. oraz pozwala wnioskować, że K. K. (1) po dwukrotnym ugodzeniu go nożem w pośladek (potwierdzenie faktu w dokumentacji i opinii medycznej) przez K. J. (1), został ponownie zaatakowany już w czasie ucieczki – w jego wypadku nieskutecznej – i ponownie godzony nożem, bity oraz kopany.

Nie można zgodzić się twierdzeniem obrońcy M. J., jakoby wartość zeznań świadka P. doznawała uszczerbku wobec zatajania przez niego prowokacyjnego uderzenia przez K. K. (1) butelką w futrynę okna mieszkania, w którym przebywali oskarżeni, skoro całokształt okoliczności towarzyszących tej sytuacji wskazuje, że świadek mógł jej nie widzieć. Z relacji świadka wynika wszak, że oddalając się spod budynku przy ul. (...) siedł na początku wieloosobowej grupy, którą zamykali pokrzywdzeni K. i D.. Potwierdzają to zeznania M. Ż., który wskazując „nasza grupa, gdy szliśmy była rozciągnięta”, twierdził jednocześnie, że sam był w środku a P. i P. z przodu, przed nim, zaś odwrócił się dopiero, gdy usłyszał, że ktoś za nimi biegnie (k. 318 verte, k. 507). Informacje o rzuceniu butelką w okno świadek zatem mógł powziąć później, czego pytanie „po co myśmy tłukli tę szybę ?” nie zmienia,

zwłaszcza, że nie odzwierciedla rzeczywistości, bo szyba nie została stłuczona (protokół oględzin).

Natomiast to, że świadek K. nie widział, aby M. J. posługiwał się nożem w żaden sposób nie podważa zeznań M. P. (1), który wszak też nigdy nie twierdził, aby oskarżony używał go wobec tegoż pokrzywdzonego.

Z kolei fakt, że lokatorzy pobliskiego bloku nie widzieli noża u M. J. świadczy o tym, że oskarżony ten nie używał tego narzędzia w sytuacji, gdy ci świadkowie obserwowali zajście, przy czym podkreślić trzeba, że ich relacje dotyczą dopiero jego końcowego fragmentu, gdy bity był już tylko K. K. (1). W istocie zaś nóż stał się zbędny, gdy jeden z pokrzywdzonych leżał bezbronny a pozostali uciekli.

Brak śladów krwi innych niż K. K. (1) pokrzywdzonych na odzieży M. J. nie wyklucza bynajmniej wiarygodności ustalonej przez Sąd I instancji wersji, wynikającej z relacji M. P. (1) i pierwszych zeznań M. Ż., zwłaszcza, gdy się uwzględni, że pokrzywdzeni byli - stosownie do pory roku - ubrani w zimowe ubrania, stąd krótki kontakt polegający na zadaniu ciosu nożem, nie musiał prowadzić do przeniesienia na sprawcę śladów krwi. Inaczej rzecz się miała w przypadku K. K. (1), którego bicie, określane przez świadków, jako „pastwienie się”, wymagało pozostawiania sprawców w dłuższym bezpośrednim kontakcie z raną ofiarą, którą oskarżeni bili i kopali a nawet skakali i siadali na niej.

Niezależnie od powyższego nieznacznego wkładu pokrzywdzonych w rekonstrukcję stanu faktycznego nie można

oceniać w oderwaniu od zeznań M. P. (1), który opisał atmosferę panującą wokół tematu zeznań, w szczególności, że korespondują one w tym zakresie z postawami pokrzywdzonych, wyraźnie niechętnych relacjonowaniu zdarzenia i zaraz po nim manifestujących utożsamianie zeznań z donosicielstwem. Wreszcie nie można tracić z pola widzenia, że O. Ł. (2), K. K. i E. D. podczas zajścia byli pod wpływem alkoholu a u pierwszego z nich dodatkowo wykryto w moczu marihuanę, co z zasady nie pozostaje bez wpływu na jakość czynienia spostrzeżeń.

W konsekwencji stwierdzić należy, że oceny dowodowe podjęte przez Sąd I instancji w żadnej mierze nie uchybiają wskazaniom wiedzy, logiki i życiowego doświadczenia, w sposób wnikliwy i w pełni racjonalny uwzględniając całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej.

Powyższe kryteria ocenne stwarzają asumpt do wnioskowania, iż o ile oskarżony K. J. (1), nie mogąc - w kontekście treści dowodów - uwolnić siebie od zarzutu używania noża, dążył do uwolnienia od niego przynajmniej brata, o tyle M. P. (1) nie miał żadnego obiektywnie uzasadnionego powodu, aby wbrew sygnalizowanym mu oczekiwaniom środowiska w jakim się obracał, ryzykować odpowiedzialność karną za złożenie fałszywych zeznań i bezpodstawne obciążenie obu oskarżonych używaniem noża. Wobec stanowczości i konsekwencji jego twierdzeń w tym zakresie, brak jest też podstaw do przyjęcia, że zeznania świadka stanowią wynik pomyłki, w szczególności, gdy uwzględni się liczne przykłady ich

potwierdzenia w różnych aspektach innymi dowodami.

Stąd podnoszone w apelacjach obrońców M. J. zarzuty obrazy art. 7 kpk są chybione.

W odniesieniu zaś do wysuwanego w tych apelacjach zarzutu obrazy art. 5 § 2 kpk przypomnieć wypada podkreślane w orzecznictwie i doktrynie stanowisko, iż reguła in dubio pro reo nie realizuje się w wyborze wersji podawanej przez oskarżonego, czy też wersji dla niego najkorzystniejszej. Nie można mówić o naruszeniu art. 5 § 2 kpk, gdy orzekający w sprawie Sąd nie powziął w zakresie okoliczności istotnych dla wyroku takich wątpliwości, których nie zdołałby usunąć w drodze swobodnej oceny dowodów i logicznego wnioskowania na podstawie tych, które obdarzył wiarą.

Zarzuty obrazy art. 5 § 2 kpk są w badanych realiach bezpodstawne, skoro Sąd I instancji zrekonstruował stan faktyczny w oparciu o dowody, których oceny wiarygodności skarżący nie zdołali podważyć.

Ad. 2

Za niezasadne uznać należy zarzuty obrońców oskarżonego K. J. (1) co do nieuwzględnienia przez Sąd I instancji działania oskarżonego w ramach urojonej obrony koniecznej.

Dla porządku wskazać trzeba, że udział w bójce, dopóki trwa, wyklucza przyjęcie obrony koniecznej, co trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z 26 lipca 1971 r., (IV KR 119/71, OSNKW 1971/12, poz. 190). Tym bardziej przywrócenie porządku i spokoju

publicznego nie może być celem aktywności sprawcy pobicia.

Nie kontestując zatem słusznie ustalenia Sądu Okręgowego odnośnie braku podstaw do przyjęcia kontratypu obrony koniecznej, skarżący w istocie odwołują się do określonego w art. 29 kk błędu co do okoliczności wyłączającej odpowiedzialność pod postacią urojenia, że zachodzi zamach uzasadniający obronę konieczną.

Jednakże i tak sformułowany zarzut nie może zostać uwzględniony w sytuacji, gdy Sąd I instancji prawidłowo rekonstruując przebieg zdarzeń, wykazał, iż oskarżeni opuścili zasadniczo bezpieczne mieszkanie, skąd - o ile rozwój wydarzeń przybrałby nawet niepomysłny obrót - mogli bez trudu wezwać pomoc (telefonicznie lub sąsiadką), czy nawet zabarykadować się, po czym udali się na zewnątrz z ewidentną intencją siłowego ataku na młodych mężczyzn, kiedy ci już odchodzili spod bloku, a których wzywali do powrotu słowami „chodźcie ku... a, pokażemy jak się bawi w W.”, czy „dawajcie cwaniaki z M.”. Takie zaś zachowanie, w tym w sytuacji, gdy partnerki obu oskarżonych odciągały ich od okna i przekonywały o nieracjonalności konfrontacji z „małolatami” (co świadczy, że same nie miały poczucia rzeczywistego bezpośredniego zagrożenia podyktowanego zamachem wymagającym odpierania), prowadzi do wniosku, że nie działali oni w błędnym przekonaniu uzasadnionej obrony koniecznej, ale w odwecie za prowokacyjne zachowania młodych ludzi (głośne rozmowy, wzajemna utarczka

słowna, próba podciągnięcia się na parapecie i rzucenie butelką w okno). Nie tylko nie odpierali w swoim mniemaniu bezpośredniego zamachu, ale mając świadomość, że nie jest on podejmowany, zachęcali pokrzywdzonych do jego podjęcia.

Oskarżonym, którzy wyskoczyli przez okno w kierunku odchodzącej grupy i wzywali jej członków do powrotu celem fizycznej konfrontacji, nie towarzyszyło przekonanie, nawet błędne, że odpierają bezpośredni bezprawny zamach na jakiegokolwiek dobro prawne, a jedynie gniew, który jakkolwiek w zaistniałych warunkach trzeba uznać za usprawiedliwiony, to w żadnym razie takiego usprawiedliwienia nie znajduje sposób jego wyładowania. Przybrał on bowiem postać chęci odwetu i okazania dominacji a nie był powodowany obroną przed zamachem – ani rzeczywistą ani też urojoną.

Uderzenie butelką w okno było tylko impulsem do uaktywnienia przemocy, bowiem wszelkie zachowania mężczyzn z grupy, które mogłyby wpisywać się w pojęcie zamachu – nota bene na mienie, a nie na życie i zdrowie - zostały zakończone i nic nie wskazywało na to, aby miały być ponowione, bo grupa odchodziła. Oskarżeni natomiast opuszczając mieszkanie uzbrojeni w noże i w celu dania nauczki osobom, które zakłóciły ich spokój, realizowali w ten sposób swoje wcześniejsze zapowiedzi, kiedy to w czasie wzajemnej utarczki słownej padła z ich strony groźba, że wyjdą z mieszkania, aby ukarać adwersarzy („zaje...y was”). Wówczas jednak byli odciągani od okna przez swoje partnerki J. C. i P. K. (1), które

przekonywały o nieracjonalności konfrontacji z „małolatami”. Taki stan rzeczy świadczy o tym, że oskarżeni dążyli do siłowej konfrontacji i byli świadomi, że mają do czynienia z młodszymi od siebie osobami, którym bez trudu okażą swoją przewagę, zwłaszcza mając na wyposażeniu noże.

Immanentnym w świetle wskazań wiedzy, logiki i życiowego doświadczenia jest, że gdyby oskarżeni w istocie obawiali się pokrzywdzonych i ich ewentualnego wtargnięcia do mieszkania, to tym bardziej baliby się bezpośredniej z nimi konfrontacji (wnioskowanie z mniejszego na większe wynika z reguł logicznego rozumowania wpisując się w dyrektywy art. 7 kpk).

Tym samym okoliczności ustalone przez Sąd I instancji nie dają podstaw do przyjęcia, jakoby sprawcy - tak w obiektywnym, jak i subiektywnym wymiarze - działali w poczuciu konieczności odparcia bezpośredniego zamachu a jedynie, że podjęli atak odwetowy.

Dodać przy tym należy, że także żaden ze sprzecznie podawanych przez K. J. (1) powodów takiego zachowania nie dostarcza argumentów na rzecz przyjęcia działania w warunkach błędu co do stanu zagrożenia podyktowanego zamachem, skoro oskarżony ten najpierw twierdził, że wyskoczył przez okno, bo bili mu brata, choć oczywistym jest, że również w takim wypadku ten wcześniej sam musiałby opuścić mieszkanie a następnie, że razem wyskoczyli, aby przeszkodzić w wejściu tych mężczyzn do mieszkania, choć w rzeczywistości otworzenie okna otwierałoby doń drogę.



Nie sposób w tych okolicznościach – tak w aspekcie obiektywnym, jak i subiektywnym - mówić o błędnym przekonaniu sprawców o zachodzeniu okoliczności wyłączających bezprawność albo winę a nawet, gdyby takie przekonanie im towarzyszyło (co nie miało miejsca) to wedle żadnych kryteriów nie można by go było uznać za usprawiedliwione. Trudno wszak zakładać, że przeciętny obywatel, akceptujący i hołdujący wartościom stanowiącym fundamenty obowiązującego porządku prawnego i działający w sposób zrównoważony, znalazłszy się na miejscu sprawców, mógłby być przekonany, że zachodzą warunki obrony koniecznej. W tych okolicznościach decydowała chęć zemsty, udowodnienia swojej przewagi, podsycana poczuciem wzajemnego wsparcia oskarżonych braci i obniżenia poziomu wewnętrznych hamulców spożytym alkoholem, nawet wbrew głosom zdrowego rozsądku ze strony ich partnerek a później również mieszkańców osiedla.

Wobec prawidłowo zrekonstruowanych faktów i logicznie sformułowanych wniosków Sąd Okręgowy trafnie nie przyjął, aby oskarżeni działali w warunkach błędu co do kontratypu obrony koniecznej.

Wbrew zarzutowi apelacji natomiast, Sąd I instancji nie przyjął, aby oskarżony K. J. (1) brał udział w bójce. Jakkolwiek Sąd przyjął błędną taktykę pominięcia tej kwestii w opisie i kwalifikacji czynu (zasadna w tym zakresie apelacja prokuratora, o czym dalej), to sam wynikający z opisu czynu sposób działania oskarżonego świadczy o udziale w pobicie

(odzwierciedlając jego znamiona) i oczywistej przewadze oskarżonych, wynikającej również z używania niebezpiecznych narzędzi – noży, co szeroko wykazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku bez potrzeby powielania przedstawionej tam argumentacji.

Nie jest prawdą, jakoby Sąd meriti nie ustalił powodów dobrowolnego odstąpienia od zamiaru dokonania przestępstwa - pozbawienia życia K. K. (1), skoro prosta lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie pozostawia wątpliwości, iż ustalenia takie zostały poczynione i znajdują odzwierciedlenie na stronach 72/73 pisemnych motywów. Klarownie wskazano tam, że oskarżeni byli wzywani przez partnerki oraz mieszkańca sąsiedniego bloku do zaprzestania bicia leżącej ofiary, a zapowiedź rychłej interwencji Policji w kontekście pojawienia się świadków ich poczynań finalnie skłoniła oskarżonych do opuszczenia miejsca przestępstwa. Nie zmienia to faktu, że aby odstąpienie od zabójstwa było możliwe, to musi być poprzedzone przystąpieniem do realizacji takiego – co najmniej ewentualnego zamiaru. Sam odtworzony przez Sąd Okręgowy sposób działania K. J. (1) i zakres obrażeń K. K. (1), w tym zadanie mu ośmiu ciosów nożem, z czego dwóch w klatkę piersiową, przy uwzględnieniu treści uprzednich gróźb pozabijania osób uczestniczących w wymianie zdań (zgodne zeznania świadków M. Ż. i K. P.), stanowi umocowanie dla wniosku Sądu I instancji w zakresie zamiaru, co jednak - ze względu na reguły reformationis in peius – nie uprawniało in concreto do przypisania K. J. (1) usiłowania

zbrodni zabójstwa K. K. (1) (o czym w dalszej części uzasadnienia).

Odnosnie natomiast zarzutu obrazy art. 5 § 2 kpk określona w nim reguła nie polega na bezkrytycznym przyjęciu wersji podawanych przez oskarżonego, zwłaszcza, gdy te nie są konsekwentne, ale diametralnie różne, ani też na wyborze wersji dla niego najkorzystniejszej.

Nie dochodzi zatem do naruszenia zasady in dubio pro reo w sytuacji, gdy orzekający w sprawie Sąd usunął wszelkie wątpliwości co do okoliczności istotnych dla wyroku, w drodze swobodnej oceny dowodów i logicznego wnioskowania na podstawie tych, które obdarzył wiarą, a zatem zrekonstruował stan faktyczny w oparciu o dowody, których oceny wiarygodności skarżący nie zdołali podważyć. Odmienne oceny i wnioski proponowane przez stronę nie decydują o naruszeniu dyrektywy tego przepisu.

Jednocześnie reguła in dubio pro reo sformułowana w art. 5 § 2 kpk w zmienionym brzmieniu wprowadzonym z dniem 15 lipca 2015 r. na skutek nowelizacji kodeksu postępowania karnego na podstawie ustawy z 27 września 2013 r. (Dz.U. 2013.1247, art. 1) wpisuje się w realizację wytycznych zawartych w art. 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 marca 2016 r., 2016/343, zobowiązującym państwa członkowskie do zapewnienia, aby wszelkie wątpliwości co do winy rozstrzygano na korzyść podejrzanego lub oskarżonego, także w sytuacji gdy sąd dokonuje oceny, czy uniewinnić daną osobę. „Wszelkie wątpliwości” nie mogą być tu rozumiane inaczej niż jako

takie wątpliwości, których nie dało się usunąć, również na płaszczyźnie dowodowego ustalenia sprawstwa.

Natomiast ich usunięcie przy wykorzystaniu procesowego narzędzia swobodnej oceny dowodów sprawia, że wątpliwości przestają istnieć. Inne rozumienie tej zasady prowadziłoby do niedopuszczalności skazania choćby w sytuacji, gdy nieprzyznającemu się do winy oskarżonemu nie można byłoby dać wiary, a zatem wiodłoby ad absurdum.

Tymczasem prawidłowo przeprowadzone postępowanie dowodowe i uwzględniająca reguły art. 7 kpk i 410 kpk ocena dowodów, pozwoliły na usunięcie wątpliwości i ustalenie stanu faktycznego odpowiadającego prawdzie materialnej, co zarzut obraży art. 5 § 2 kpk w zw. z art. 6 ust. 2 Dyrektywy PE 2016/343, czyni niezasadnym.

Ad. 3

Zarzut w istocie dotyczy obraży art. 413 § 2 pkt 1 kpk, wszak zaskarżony wyrok zawiera rozstrzygnięcie, natomiast nie określono w nim dokładnie przypisanego każdemu z oskarżonych czynu oraz jego kwalifikacji prawnej w sposób adekwatny do ustaleń poczynionych w wyroku.

Taki stan rzeczy wynika jednak z błędnej wykładni prawa dokonanej przez Sąd I instancji, który trafnie wywodząc w motywacyjnej części wyroku, że oskarżeni wzięli udział w pobiciu pokrzywdzonych, podczas którego używali noży, a także w umocowany dowodami sposób indywidualizując skutki wywołane przez każdego z napastników u poszczególnych pokrzywdzonych,

niezasadnie uznał, że pomiędzy tymi skutkami a udziałem w sprawców w ich pobiciu zachodzi zbieg pomijalny, a w konsekwencji przypisał oskarżonym jedynie zindywidualizowane działania i usiłowania działań prowadzących do określonych skutków.

Natomiast zbieg niewłaściwy (pomijalny) zachodzi jedynie pomiędzy art. 158 § 1 kk i art. 159 kk, bowiem udział w pobiciu z niebezpiecznym narzędziem konsumuje sam udział w pobiciu (tak słusznie: wyrok SA w Krakowie z 29 grudnia 2006 r., II AKa 242/06, KZS 2007/2/31), ale nie konsumuje skutku o jakim mowa w art. 158 § 2 i 3 kk.

Co zaś się tyczy następstw czynu, o których mowa w art. 158 § 2 i 3 kk, to umyślne spowodowanie któregośkolwiek z nich przez jego bezpośredniego sprawcę, nie realizuje udziału w bójce lub pobiciu kwalifikowanego przez nieumyślny ciężki uszczerbek na zdrowiu albo śmierć człowieka, tylko stanowi przestępstwo określone w art. 156 § 1 kk albo przestępstwo odpowiedniego typu objętego dyspozycją art. 148 kk. W takim zaś wypadku nie zachodzi pomijalny zbieg przepisów kwalifikujących skutek oraz udział w pobiciu, ale konieczna jest kumulatywna kwalifikacja z art. 158 § 1 kk a w przypadku użycia niebezpiecznego narzędzia z art. 159 kk, bowiem oczywistemu wyłączeniu w takim wypadku podlega przepis kwalifikowany przez skutek spowodowany nieumyślnie.

Jeśli zatem następstwem pobicia jest śmierć człowieka lub uszczerbek na zdrowiu a sprawca działał z zamiarem spowodowania takich

skutków, to należy przyjąć kumulatywną kwalifikację z art. 158 § 1 kk w zbiegu z przepisem kwalifikującym takie umyślne następstwo (art. 156 kk lub 148 kk) w zw. z art. 11 § 2 kk. Jeżeli zaś sprawca takiego czynu używał niebezpiecznego narzędzia, to miejsce art. 158 § 1 kk zastępuje art. 159 kk.

Natomiast nieumyślne spowodowanie przez ustalonego sprawcę takiego następstwa sprawia, że odpowiada on za odpowiedni typ kwalifikowany udziału w pobiciu.

Stąd, podzielając stanowisko prokuratora, że kwalifikacja prawna czynu przypisanego każdemu ze sprawców powinna odzwierciedlać ich udział w pobiciu oraz użycie noża, Sąd Apelacyjny dokonał korekty opisów czynów przypisanych oskarżonym, ale z uwzględnieniem reguł reformationis in peius (o czym w dalszej części uzasadnienia).

Trzeba w tym miejscu wskazać, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy w zakresie udziału oskarżonych w pobiciu pokrzywdzonych, których odzwierciedleniem jest uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia, znajduje umocowanie w treści dowodów, którym przypisano walor wiarygodności. Zeznania bowiem świadka M. P. (1) co do tego, że pokrzywdzeni zostali napadnięci kiedy odchodzili już z miejsca zdarzenia, oddalając się od okien mieszkania nr (...) przy ul. (...), korespondują z relacjami świadków A. W., M. Ż. i K. P., jak też nie kolidują z protokołem oględzin miejsca zdarzenia, obrazującym rozrzut różnych jego śladów na

obszarze pomiędzy 58 metrem a 164 metrem od wewnętrznej krawędzi chodnika przy ul (...) w kierunku budynku przy ul. (...) oraz pomiędzy 1,2 m a 17 m od ściany budynku przy ul. (...) m od ściany budynku przy ul. (...) (k. 70-72), co zważywszy na dynamikę zdarzenia nie pozwala określić dokładnego miejsca jego początku, a na pewno nie wyklucza zeznań świadków.

Na podstawie tych dowodów Sąd Okręgowy trafnie ustalił, że oskarżeni opuściwszy mieszkanie przez okno, co samo w sobie świadczy o konfrontacyjnym nastawieniu, zaatakowali opuszczających teren pokrzywdzonych, zapowiadając im pokaz tego „jak się bawi w W.”.

Lp.3

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych:

1. Wynikający z niewłaściwej oceny zeznań świadków, w tym M. P. (1), A. W., M. Ż., K. K. (1) i wyjaśnień K. J. (1) oraz opinii multidyscyplinarnej, a także niepełnym uwzględnieniu wyników badań DNA, co skutkowało przypisaniem M. J. używania noża i spowodowania przypisanych mu skutków, które spowodował K. J. (1) – zarzut I i II apelacji prokuratora;

2. Polegający na przyjęciu, że M. J. w czasie zdarzenia posługiwał się nożem, zaatakował fizycznie inne osoby niż tylko K. K. (1), doprowadził do zgonu K. J. (2), był sprawcą obrażeń E. D. - zarzut III apelacji obrońcy M. J.;

3. Polegający na przyjęciu, że M. J. zaatakował nożem E. D. i w konsekwencji przyjęcia jego działania z zamiarem usiłowania

# zasadny

# częściowo zasadny 3 i 4.

# niezasadny 1 i 2.

	<p>jego zabójstwa – zarzut IV apelacji obrońcy M. J.;</p> <p>4. Polegający na błędnym przyjęciu możliwości przypisania sprawcy działania z zamiarem usiłowania zabójstwa E. D. i zakwalifikowania jego czynu w tym zakresie z art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 kk, podczas, gdy opinia biegłego i prawidłowa ocena zachowania sprawcy dawała podstawy jedynie do przypisania odpowiedzialności z art. 157 § 1 kk w zb. z art. 158 § 1 kk w zb. z art. 159 kk w zw. z art. 11 § 2 kk – zarzut IV apelacji prokuratora.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Ad. 1 i 2</p> <p>Wobec niezasadności zarzutów naruszenia art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 5 § 2 kpk, niezasadne pozostają również zarzuty dotyczące błędnych ustaleń faktycznych, skoro wszystkie ustalone przez Sąd Okręgowy fakty, w tym również fakt używania noża przez obu oskarżonych, zatem i przez M. J., znajdują umocowanie w treści dowodów uznanych za wiarygodne, a które to oceny nie zostały podjęte z przekroczeniem granic swobody podyktowanej treścią dowodów oraz wskazaniem wiedzy, logicznego rozumowania i życiowego doświadczenia.</p> <p>W racjonalizm wniosku wpisuje się również konstatacja, że oskarżeni nie wyskoczyliby w ciemność, opuszczając bezpieczne mieszkanie, przeciwko liczniejszej grupie osób, gdyby nie mieli przewagi w postaci niebezpiecznych narzędzi, co do których wiedzieli, że finalnie zapewnią</p>		



im dominację, jeśli sama siła okaże się niewystarczająca wobec niepokornych „małolatów”. Taki stan rzeczy stanowi również logiczne następstwo wcześniejszej groźby pozbawienia ich życia (zeznania świadków M. Ż. i K. P.) a determinacja z jaką zadano rozliczne rany klute aż czterem pokrzywdzonym i pasją, z jaką bito leżącego i całkowicie bezbronego K. K. (1), pomimo wezwań do zaprzestania ze strony partnerek i świadków, a wreszcie brak zainteresowania stanem pokrzywdzonych po zdarzeniu, potwierdza godzenie się sprawców na skutek w postaci pozbawienia ich życia, co – jak już zaznaczono – nie przekłada się na możliwość przypisania im w każdym wypadku takiej kwalifikacji prawnej.

W odniesieniu do ustalenia, że każdy z oskarżonych był podczas zajścia wyposażony w nóż i posługiwał się nim wskazać trzeba i to, że reguły wiedzy, logicznego rozumowania i życiowego doświadczenia przeczą tezie, jakoby K. J. (1) sam zdołał zadać łącznie 20 ran czterem osobom, w szczególności, że zaraz po tym jak godzony nożem O. Ł. (2) swoim okrzykiem ostrzegł kolegów przed nożem, ci zaczęli uciekać.

Ad. 3 i 4

Wobec prawidłowej oceny zeznań M. P. (1), dokonanej przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, w tym zeznań M. Ż., zarzut błędu w ustaleniach znajdujących umocowanie w treści tych dowodów musi być uznany za bezpodstawny.

Natomiast jest on częściowo skuteczny, wszak pomimo prawidłowego ustalenia, że to M.

J. osobiście zadał nożem ciosy E. D., nie można było przypisać temu oskarżonemu usiłowania pozbawienia życia E. D., skoro nie przypisano jemu takiego zachowania w 1-szym wyroku, uchylonym następnie w ramach kontroli instancyjnej, obciążając go wówczas w tym zakresie jedynie odpowiedzialnością udziału w pobiciu tego pokrzywdzonego a we wniesionej na jego korzyść apelacji wnioskowano o przypisanie M. J. tylko osobistego spowodowania u E. D. skutku o jakim mowa w art. 157 § 1 kk, stawiając adekwatne do takiego wniosku zarzuty.

Tym samym, Sąd Okręgowy rozpoznający sprawę ponownie nie mógł bez naruszenia określonej w art. 434 § 1 kpk w zw. z art. 443 kpk reguły reformationis in peius przypisać M. J. usiłowania pozbawienia życia E. D. z zamiarem ewentualnym poprzez zadanie ran skutkujących średnimi uszkodzeniami ciała z art. 157 § 1 kk, niezależnie od dowodowego umocowania dla takich ustaleń. Uczyniwszy to w zaskarżonym wyroku, Sąd I instancji naruszył powyższą zasadę.

W tej sytuacji Sąd Apelacyjny zobligowany był dokonać stosownej korekty opisu czynu przypisanego oskarżonemu, również w zakresie dotyczącym prawnokarnej oceny jego zachowań wobec E. D., przypisując M. J. w tym zakresie jedynie zindywidualizowane spowodowanie skutku z art. 157 § 1 kpk.

Słuszność ma natomiast prokurator, gdy podnosi, że do powstania obrażeń pokrzywdzonego doszło w trakcie pobicia z użyciem noża (z uwagą, że wobec prawidłowych

<p>ustaleń Sądu I instancji - przez każdego ze sprawców), w którym narażano pokrzywdzonych na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo wystąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub 157 § 1 kk, co winno znaleźć odzwierciedlenie w kwalifikacji czynu w ramach art. 158 kk (z odpowiednim paragrafem) i art. 159 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, oddających karnoprawną zawartość tego fragmentu zajścia.</p>		
Lp.4	Zarzut obrazy prawa materialnego	
	<p>Art. 158 § 1 kk, art. 158 § 2 kk i art. 158 § 3 kk i art. 159 kk poprzez błędne odstępianie od zakwalifikowania zachowania oskarżonych w oparciu o te przepisy, w zakresie, w jakim biorąc udział w zdarzeniu z 25 grudnia 2016 r. wzięli oni udział w pobiciu K. J. (2), K. K. (1), O. Ł. (1) i E. D., gdzie K. J. (1) posługiwał się nożem i nieujęcia tego w opisie czynu przypisanego w wyroku i nieprzyjęcie w wyroku pomimo prawidłowych ustaleń, że oskarżeni jako napastnicy wzięli udział w pobiciu, w toku którego doszło do określonych skutków i użycia noża – zarzut V apelacji prokuratora</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
Argumentacja w tym zakresie wyżej - w punkcie Lp. 3, Ad. 3 i 4.		
Lp.5	Zarzut rażącej niewspółmierności kary wynikającej z:	

	<p>1. wymierzenia kary 15 lat pozbawienia wolności K. J. (1), bez uwzględnienia anormalnej sytuacji motywacyjnej, zmniejszającej stopień winy – zarzut 5 apelacji adw. R. B. i zarzut apelacji adw. M. M. (1);</p> <p>2. wyznaczenia K. J. (1) surowszych ograniczeń do skorzystania z warunkowego zwolnienia – zarzut 6 apelacji adw. R. B..</p>	<p># zasadny 2</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny 1</p>
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Ad. 1</p> <p>Zarzuty nie są zasadne. To właśnie owa „anormalna sytuacja motywacyjna”, a konkretnie poprzedzające zajście prowokacyjne zachowanie K. P. i K. K. (1), zaważyła na orzeczeniu wobec K. J. (1) kary w rozmiarze 15 lat pozbawienia wolności, pomimo sposobu i drastycznych skutków jego działania, w tym objętej zamiarem ewentualnym śmierci jednej z ofiar pobicia.</p> <p>Sąd I instancji okoliczność tę wziął pod uwagę, nie pomijając przy wymiarze kary żadnego z elementów korzystnych dla oskarżonego, nie wyłączając działania w zamiarze nagłym, niekaralności oraz dotychczasowego sposobu życia (próba układania związku partnerskiego, praca) i przyznania się do użycia noża. Jednocześnie trudno przyjąć, aby jakiegokolwiek okoliczności obciążającej oskarżonego nadano nadmierną rangę.</p> <p>Kara 15 lat pozbawienia wolności, choć surowa, nie jest karą</p>		

niesprawiedliwą, gdy się uwzględni rozmiar zagrożeń i krzywd spowodowanych przez oskarżonego, w tym o nieodwracalnym charakterze, które Sąd Okręgowy poddał wnikliwej i racjonalnej ocenie.

Ad. 2

Zarzut jest skuteczny.

Sąd I instancji, stosując wyjątkową instytucję art. 77 § 1 kk, sięgnięcie po to szczególne obostrzenie uzasadnił brakiem pozytywnej prognozy kryminologicznej, która pozwalałaby zakładać, że cele kary wobec oskarżonego zostaną osiągnięte wcześniej niż po 11 latach pozbawienia wolności.

Tymczasem o wyznaczeniu dłuższych niż przewidziane w art. 78 kk okresów odbywania kary przed możliwym terminem zastosowania warunkowego przedterminowego zwolnienia decydować powinien przede wszystkim charakter popełnionego przestępstwa i konieczność zaspokojenia w wyroku społecznego poczucia sprawiedliwości, na które Sąd I instancji się nie powołał.

Co zaś się tyczy argumentacji przywołanej przez Sąd I instancji w tym zakresie, to jest ona chybiona, jeśli zważyć, że postępy i sukces procesu resocjalizacji wprost zależą od tego, czy oskarżony będzie w nim aktywnie uczestniczył. Wydłużona perspektywa spełnienia formalnego warunku czasowego do ubiegania się o wcześniejsze zakończenie kary, stanowi element demotywujący do czynnego uczestnictwa w procesie resocjalizacji.

Skoro zatem Sąd I instancji dostrzegł z jednej strony

działanie w zamiarze nagłym i poprzedzające przestępstwo niestosowne zachowanie grupy osób, w której znajdowali się pokrzywdzeni, z czego wysnuł wnioski o potrzebie miarkowania skutków karnych, z drugiej zaś podkreślił niekaralność oskarżonego i jego niebudzący zastrzeżeń dotychczasowy sposób życia, to w istocie trudno znaleźć racjonalne przyczyny, dla których zdecydował o wprowadzeniu ograniczeń na podstawie art. 77 § 2 kpk podyktowanych brakiem perspektywy wcześniejszej resocjalizacji.

Tym samym orzeczone w zaskarżonym wyroku obostrzenie pozostaje w opozycji do okoliczności uwzględnionych przy wymiarze kary zasadniczej, co czyni je niezasadnym.

Trzeba też wskazać, że zakres orzeczonego ograniczenia, uprawniającego do ubiegania się o skrócenie orzeczonej kary 15 lat pozbawienia wolności dopiero po 11 latach jej odbywania, nadaje warunkowemu przedterminowemu zwolnieniu wyłącznie symboliczny, czy wręcz pozorny charakter, odbierając oskarżonemu motywację do bezzwłocznych aktywnych starań o poprawę, co sprzeczne jest z celami stawianymi karze w art. 53 kk.

Wniosek

1. O uniewinnienie K. J. (1) apelacja adw. M. M. (1)  
2. O zmianę wyroku poprzez uniewinnienie K. J. (1) od popełnienia przypisanego mu przestępstwa w części dotyczącej usiłowania zabójstwa O. Ł.

# zasadny 3, 4,  
# częściowo zasadny  
# niezasadny 1, 2, 5, 6, 7

(1) oraz zabójstwa K. J. (2) przy przyjęciu, że działał w błędnym przekonaniu zachodzenia okoliczności wyłączających bezprawność czynu, ewentualnie o nadzwyczajne złagodzenie orzeczonej kary przy przyjęciu, że błąd ten był nieusprawiedliwiony - apelacja adw. R. B.;

3. O zmianę wyroku w części dotyczącej usiłowania zabójstwa K. K. (1) poprzez przyjęcie, że oskarżony K. J. (1) wyczerpał znamiona występku z art. 156 § 1 pkt 2 kk – apelacja adw. R. B.;

4. O uchylenie rozstrzygnięcia dotyczącego wyznaczenia surowszego ograniczenia do skorzystania z warunkowego zwolnienia - apelacja adw. R. B. ;

5. O zmianę opisu i kwalifikacji czynu zarzucanego M. J. w sposób opisany w punkcie V apelacji obrońcy tego oskarżonego oraz wymierzenie kary w dolnej granicy zagrożenia za czyn z art. 158 § 2 i 3 kk i orzeczenie zadośćuczynienia jedynie na rzecz K. K. (1);

6. O zmianę opisu czynu zarzucanego K. J. (1) w sposób wskazany w punkcie 1 wniosków apelacji prokuratora;

7. O zmianę opisu czynu zarzucanego M. J. w sposób wskazany w punkcie 2 wniosków apelacji prokuratora i przyjęcie kwalifikacji prawnej z art. 158 § 2 i 3 kki wymierzenie za ten czyn kary 6 lat pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 46 § 1 kk obowiązku zadośćuczynienia za doznaną krzywdę pokrzywdzonym;

<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>	
<p>Ad. 1 i 2</p> <p>Wnioski są niezasadne - wobec nie podzielenia zarzutów apelacji obrońców odnoszących się do winy, na uwzględnienie nie zasługują również powyższe wnioski ściśle z tymiż zarzutami związane.</p> <p>Jednocześnie w odniesieniu do wniosku nr 2 wskazać trzeba, iż nie można uniewinnić sprawcy od poszczególnych elementów (zachowań) składających się na jeden czyn a co najwyżej dokonać zmiany opisu tego czynu z uwzględnieniem eliminacji tych zachowań, których oskarżonemu przypisać nie można.</p> <p>Ad. 3</p> <p>Wniosek jest zasadny, ale z tego powodu, że przez wzgląd na regułę reformationis in peius, w wyniku ponownego rozpoznania sprawy K. J. (1) nie można było przypisać usiłowania pozbawienia życia K. K. (1), skoro w pierwszym wyroku skazującym przypisano temu oskarżonemu wyłącznie spowodowanie w odniesieniu do tego pokrzywdzonego skutków z art. 156 § 1 pkt 2 kk, zaś żadna z apelacji wniesionych od tamtego wyroku na niekorzyść oskarżonego nie podnosiła w tym zakresie zarzutów i uchybień, które uprawniałyby do dokonania niekorzystnych dla oskarżonego zmian odnośnie tego fragmentu jego zachowania.</p> <p>W tej sytuacji, przypisanie oskarżonemu realizacji znamion z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w odniesieniu do K. K. (1), niezależnie</p>	



od zachowania oskarżonego K. J. (1) prawidłowo zrekonstruowanego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, było niedopuszczalne. Dlatego Sąd Apelacyjny skorygował to uchybienie, dokonując zmiany opisu czynu przypisanego K. J. (1), choć nie podzielił zarzutu 3 apelacji obrońcy oskarżonego – adw. R. B. (z przyczyn wyżej wskazanych).

Ad. 4

Wniosek jest zasadny z przyczyn wskazanych w części Lp. 5, Ad. 2.

Ad. 5

Wobec niepodzielenia zarzutów obrońcy odnoszących co do winy M. J., niezasadny jest też wniosek ściśle z tymiż zarzutami związany a wynikający z założenia, że oskarżony ten nie używał podczas pobicia noża w sytuacji, gdy z prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że używał tego narzędzia w zrekonstruowany w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku sposób.

Ad. 6 i 7

Wnioski są niezasadne wobec prawidłowego ustalenia przez Sąd I instancji roli obydwu oskarżonych w zajściu, w tym używania przez każdego z nich noża oraz spowodowania obrażeń ciała u E. D. przez M. J., co wykluczało przypisanie K. J. (1) umyślnego spowodowania u tego pokrzywdzonego skutku z art. 157 § 1 kk, jak i odstąpienie od przypisania M. J. następstw, które bezpośrednio spowodował, o ile nie stała temu na przeszkodzie zasada reformationis in peius.

Dostrzec natomiast należy, że pomimo zasadnych zarzutów dotyczących nieuwzględnienia w opisie i kwalifikacji prawnej czynów

przypisanych oskarżonym znamion udziału w pobiciu, skarżący w żadnej mierze nie odzwierciedlił ich we wnioskach.

<b>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b>	
1.	Granice dopuszczalnego skazania przy ponownym rozpoznaniu sprawy podyktowane przez art. 434 § 1 kpk w zw. z art. 443 kpk – w odniesieniu od obu oskarżonych oraz niezasadne orzeczenie ograniczenia warunkowego zwolnienia na podstawie art. 77 § 2 kk wobec M. J..
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
Jak w części 5.2	
<b>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</b>	
<b><u>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</u></b>	
1.	Przedmiot utrzymania w mocy
<u>W zakresie nieobjętym zmianą.</u>	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
Nie podzielając w tym zakresie zarzutów apelacji i nie stwierdzając przyczyn z art. 440 kpk i z art. 439 § 1 kpk.	
<b><u>5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</u></b>	
1.	Przedmiot i zakres zmiany
4. Sąd Apelacyjny przyjął, iż zachowania przypisane K. J. (1) w punkcie 1 (pierwszym) miały miejsce w ramach brania udziału w pobiciu pokrzywdzonych K. J. (2), O. Ł. (1), K. K. (1) i E. D., narażającym ich na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo wystąpienia skutku	

określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, podczas którego K. J. (1) używał niebezpiecznego narzędzia w postaci noża, eliminując z opisu czynu usiłowanie pozbawienia życia w zamiarze ewentualnym K. K. (1) i dobrowolne odstąpienie od jego dokonania, przyjmując, że O. Ł. (2) został 4-krotnie uderzony nożem oraz zakwalifikowano czyn oskarżonego jako przestępstwo z art. 159 kk w zb. z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w stanie prawnym przed zmianą wprowadzoną z dniem 13 lipca 2017 r. na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. 2017/773 art. 1) i te przepisy przyjęto za podstawę skazania, a za podstawę wymiaru kary przepisy art. 148 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w brzmieniu jak wyżej;

5. Sąd Apelacyjny w ramach czynu przypisanego M. J. w punkcie 3 (trzecim) uznał go za winnego tego, że w dniu 25 grudnia 2016 r. przy ul. (...) w W., wspólnie i w porozumieniu z K. J. (1), używając noża brał udział w pobiciu pokrzywdzonych K. J. (2), O. Ł. (1), K. K. (1) i E. D., narażając ich na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo wystąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, wskutek którego K. K. (1) doznał obrażeń skutkujących chorobą realnie zagrażającą życiu, podczas którego wspólnie i w porozumieniu z K. J. (1), działając w zamiarze ewentualnym pozbawił życia K. J. (2), zadając mu uderzenia nożem w tułów w okolice kończyn górnych oraz brzucha i powodując powstanie rany klutej na bocznej powierzchni górnej części lewego ramienia, z kanałem przebiegającym w obrębie dołu pachowego z niemal całkowitym przecięciem lewej tętnicy pachowej i włókien mięśnia naramiennego oraz mięśnia najszerzego grzbietu, rany klutej na bocznej lewej powierzchni brzucha z szeroką raną skóry oraz kanałem wnikałym do otrzewnej i lewej przestrzeni zaotrzewnowej z uszkodzeniem na jego przebiegu mięśni brzucha, przecięciem dolnego bieguna śledziony, płaszczynowym odcięciem fragmentu miększu nerki i kończącym się powierzchownie w miększu ogona trzustki z wylewami krwawymi pod torebkę nerki oraz w lewej przestrzeni zaotrzewnowej oraz powierzchniową płatową ranę boczną prawego przedramienia z tarasowym ścięciem i odwarstwieniem brzegu górnego w zakresie tkanki podskórnej, skutkujących wstrząsem krwotocznym w przebiegu ran kłutych i w konsekwencji zgonem K. J. (2) w dniu 25 grudnia 2016 r., a nadto

pięciokrotnie uderzając E. D. nożem w okolice kończyn oraz prawej połowy ciała, spowodował u niego ranę prawej połowy klatki piersiowej o długości 3 cm w okolicy przednio-dolnego brzegu prawego piersiowego w linii pachowej przedniej prawej, penetrującej do mięśnia bez jego uszkodzenia, ranę prawego ramienia, długości około 3 cm na przyśrodkowej powierzchni ramienia prawego w 1/2 długości, penetrującej do mięśni ramienia z ich uszkodzeniem oraz z uszkodzeniem nerwu łokciowego, dwóch ran prawego podudzia o długości 3-4 cm na przednio-przyśrodkowej powierzchni w 1/3 bliższej podudzia prawego z przerwaniem powięzi i uszkodzeniem mięśnia oraz drugiej długości 2 cm na tylnej powierzchni podudzia prawego w 1/3 górnej, penetrującej do mięśni z uszkodzeniem powięzi i powierzchniowej rany podudzia prawego o długości 1.5 cm na tylnej powierzchni uda, obejmującej skórę, skutkujących naruszeniem czynności narządu ciała lub rozstrojem zdrowia E. D. trwającym dłużej niż 7 dni, to jest popełnienia przestępstwa z art. 158 § 2 kk w zb. z art. 159 kk w zb. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i te przepisy przyjął za podstawę skazania;

6. uchylono orzeczenia zawarte w punktach 2 i 6 ograniczające możliwość skorzystania przez K. J. (1) i M. J. z warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Zwięźle o powodach zmiany

Ad. 1

Przed wszystkim podkreślić trzeba, że przepis art. 434 § 1 kpk pozwala Sądowi Odwoławczemu a w konsekwencji również Sądowi I instancji, któremu przekazano sprawę do ponownego rozpoznania, rozstrzygać na niekorzyść oskarżonego wyłącznie wówczas, gdy na jego niekorzyść został wniesiony środek odwoławczy, zaś w przypadku jego wniesienia przez podmiot profesjonalny, tylko przez pryzmat zarzutów i uchybień podniesionych w tym środku.

W wyniku ponownego rozpoznania sprawy nie można było zatem przypisać K. J. (1) usiłowania pozbawienia życia K. K. (1), skoro w pierwszym wyroku skazującym przypisano temu oskarżonemu wyłącznie spowodowanie w odniesieniu do tego pokrzywdzonego skutków z art. 156 § 1 pkt 2 kk, zaś żadna z wniesionych od tamtego wyroku apelacji na niekorzyść oskarżonego

nie podnosiła w tym zakresie zarzutów i uchybień, które uprawniałyby do dokonania niekorzystnych dla oskarżonego zmian odnośnie tego fragmentu jego zachowania.

W tej sytuacji, przypisanie oskarżonemu realizacji znamion opisanych w art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w odniesieniu do K. K. (1), niezależnie od zachowania oskarżonego K. J. (1) prawidłowo zrekonstruowanego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (Sąd nie był jednak ograniczony w dokonaniu własnych ocen dowodowych, które prowadzą do określonych konstatacji), było niedopuszczalne i obligowało do ograniczenia odpowiedzialności oskarżonego w tym fragmencie jego zachowania do wywołania opisanego w wyroku skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, o jakim mowa w art. 156 § 1 pkt 2 kpk pod postacią choroby realnie zagrażającej życiu.

Należało również skorygować opis czynu w zakresie liczby uderzeń nożem O. Ł. (1), gdzie przyjęta w nim wartość 8 nie odpowiada treści uznanej za wiarygodną dokumentacji oraz opinii medycznej, z których jednoznacznie wiadomo, że pokrzywdzony ten miał w wyniku zajścia 4 rany kłute na ciele.

Mając na uwadze zasadny zarzut podniesiony w wywiedzionej na niekorzyść K. J. (1) apelacji prokuratora w zakresie niezasadnego pominięcia w opisie i kwalifikacji przypisanego jemu czynu udziału w pobiciu pokrzywdzonych, podczas którego używał on noża, Sąd Apelacyjny uzupełnił zarówno opis czynu, jak i kwalifikację prawną adekwatnie do faktów prawidłowo zrekonstruowanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które nie zostały ujęte w jego sentencji na skutek błędnej wykładni przepisów, do czego Sąd Apelacyjny odniósł się w części uzasadnienia Lp 1, Ad. 3.

Mając na względzie, że Sąd I instancji odtworzył spowodowanie określonych skutków u skonkretyzowanych pokrzywdzonych bezpośrednio przez K. J. (1), w tym w odniesieniu do K. J. (2) wspólnie z M. J., to Sąd Apelacyjny przypisując oskarżonemu realizację znamion art. 159 kk, nie miał podstaw do przypisania jemu również znamion art. 158 § 1 kk, skoro pomiędzy tymi przepisami zachodzi zbieg niewłaściwy (pomijalny), wszak udział w pobiciu z użyciem niebezpiecznego narzędzia konsumuje sam udział w pobiciu. I choć nie konsumuje skutków o jakich mowa w art. 158 § 2 i 3 kk, to prawidłowe

ustalenie, że oskarżony spowodował je bezpośrednio i umyślnie, wyklucza kwalifikację odpowiadającą udziałowi w pobiciu kwalifikowanym przez nieumyślny ciężki uszczerbek na zdrowiu oraz śmierć człowieka.

Mając zatem na uwadze, że następstwem pobicia była śmierć K. J. (2), ciężki uszczerbek na zdrowiu K. K. (1) oraz ciężki uszczerbek na zdrowiu O. Ł. (1), a sprawca działał z zamiarem spowodowania takich skutków, przy czym w przypadku O. Ł. (1) dalszych, bo usiłował - w zamiarze ewentualnym - pozbawić go życia, to czyn oskarżonego należało zakwalifikować jako przestępstwo z art. 159 kk w zb. z art. 148 § 1 kk w zw. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w stanie prawnym przed zmianą wprowadzoną z dniem 13 lipca 2017 r. na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. 2017/773 art. 1) i te przepisy przyjęć za podstawę skazania, a za podstawę wymiaru kary przepisy art. 148 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w brzmieniu jak wyżej. W ten sposób Sąd Apelacyjny doprecyzował również stan prawny, określony przez Sąd Okręgowy przy zasadnym zastosowaniu art. 4 § 1 kk, jako obowiązujący w dacie przestępstwa. Zastosowanie ustawy dawnej podyktowane było podniesieniem w ramach wskazanej wyżej nowelizacji granic odpowiedzialności karnej za czyn z art. 156 § 1 pkt 2 kpk.

Sąd Apelacyjny dokonując powyższej korekty nie znalazł natomiast podstaw do złagodzenia kary orzeczonej oskarżonemu K. J. (1) na podstawie art. 148 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk, która należyć uwzględnić dyrektywy wymiaru kary oraz cele jej stawiane.

Ad. 2

Sąd Okręgowy rozpoznający sprawę ponownie nie mógł, bez naruszenia określonej w art. 434 § 1 kpk w zw. z art. 443 kpk reguły reformationis in peius, przypisać M. J. usiłowania pozbawienia życia z zamiarem ewentualnym E. D. oraz K. K. (1), skoro w pierwszym wyroku skazującym takiego działania oskarżonemu nie przypisano zarówno w opisie, jak i kwalifikacji czynu. Reguły te nie stały natomiast na przeszkodzie przypisaniu temu oskarżonemu czynu o tożsamej kwalifikacji, jak przyjęta w pierwszym wyroku skazującym, w szczególności, gdy w opisie czynu przypisanego po ponownym rozpoznaniu sprawy znalazły się ustalenia działania wspólnie i porozumieniu

z K. J. (4), używania noży przez każdego z nich, zadawania nim ciosów, bicia i kopania oraz powstania u ofiar skutków tej przemocy o jakich mowa w art. 158 § 1 i 2.

Opis czynu odzwierciedlał zatem udział w pobiciu pokrzywdzonych z użyciem niebezpiecznego narzędzia, narażającym ich na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo wystąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, zaś wobec niemożności przypisania M. J. działań znamiennej dla czynu z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk jak i z art. 156 § 1 pkt 2 kk w odniesieniu do K. K. (1), należało spowodowanie u niego skutku w postaci choroby realnie zagrażającej życiu przyjąć za nieobjęte umyślnością przez M. J. następstwo pobicia, bo przypisanie oskarżonemu bezpośredniego spowodowania takiego skutku w zaistniałej konfiguracji procesowej nie jest już możliwe.

Podobnie w odniesieniu do E. D., niezależnie od zasadności ocen zachowania M. J. przez Sąd I instancji, w aktualnym stanie sprawy można było przypisać oskarżonemu wyłącznie zindywidualizowane spowodowanie objętego umyślnością skutku w postaci średniego uszkodzenia ciała na czas powyżej 7 dni (z art. 157 § 1 kk).

Nadmienić należy, że prokurator w apelacji wniesionej od pierwszego wyroku skazującego wnosił wprawdzie o zakwalifikowanie czynu tego oskarżonego w zw. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk (pomijając nota bene oznaczenie kierunku apelacji na jego korzyść), to jednak wiązał ów wniosek z 4-krotnym ugodzeniem nożem O. Ł. (1), którego to zachowania ani w pierwszym wyroku, ani finalnie oskarżonemu temu nie przypisano.

Ad. 3

Z przyczyn wskazanych w części Lp. 5, Ad. 2, które wobec tożsamej argumentacji dotyczą również oskarżonego M. J..

Na marginesie podnieść trzeba, że pierwszym wyrokiem skazującym M. J. wymierzono karę 13 lat pozbawienia wolności, przy braku ograniczeń możliwości warunkowego przedterminowego zwolnienia z art. 77 § 2 kk, co sprawiało, że prawo do ubiegania się o skrócenie kary nabyłby on po odbyciu 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Jakkolwiek prokurator deklarował zaskarżenie wyroku wobec M. J. na jego korzyść, to postulując o orzeczenie kary 10

lat pozbawienia wolności z ograniczeniem możliwości warunkowego zwolnienia po 8 latach, w istocie wnosił o pogorszenie w tym zakresie sytuacji oskarżonego. Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę ponownie, nie będąc związany wnioskami tej apelacji, natomiast będąc związany jej kierunkiem, nie miał podstaw do ukształtowania kary w sposób, który poprzez zakres orzeczonego ograniczenia w istocie pogorszył sytuację oskarżonego.

Niemniej sam brak podstaw do zastosowania art. 77 § 2 kk in concreto, decydował o uchyleniu orzeczonego ograniczenia w odniesieniu do obu oskarżonych.

<b><u>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</u></b>		
<b><u>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</u></b>		
1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		



<b><u>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</u></b>	
<b><u>5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</u></b>	
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
	na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonych oskarżonym K. J. (1) i M. J. kar pozbawienia wolności dodatkowo zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 11 marca 2021 r. (data wydania wyroku przez Sąd I instancji) do dnia 21 czerwca 2022 r. (data uprawomocnienia się wyroku).
<b>6. Koszty Procesu</b>	

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
	<p>Oskarżonych zwolniono od zapłaty przypadających na nich kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, obciążając wydatkami Skarb Państwa a koszty sądowe w pozostałej części ponosi Skarb Państwa.</p> <p>Sąd Apelacyjny miał na uwadze okres rzeczywistej izolacji oskarżonych w ramach tymczasowego aresztowania oraz charakter i rozmiar orzeczonych kar, które dalece ograniczają, jeśli w praktyce nie uniemożliwiają zarobkowania.</p>

<b>7. PODPIS</b>
Ewa Leszczyńska-Furtak Anna Zdziarska Dorota Tyrła

<b><u>1.3. Granice zaskarżenia</u></b>	
--	--

Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca K. J. (1)		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Pkt I, II,VII, IX, XI, XII, XIII, XIV wyroku		
<b><u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u></b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części dotyczącej K. J. (1)	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b><u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u></b>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany		

	w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
<b><i>1.4. Wnioski</i></b>		
#	Uchylenie	# zmiana
<b><i>1.3. <u>Granice zaskarżenia</u></i></b>		
Kolejny numer załącznika	2	
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca K. J. (1)	

Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	1,2,7,8,9,11,12,13,14,15 wyroku		
<b><u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u></b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części w części dotyczącej K. J. (1)	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b><u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u></b>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu		

#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia		
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia		
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
<b><u>1.4. Wnioski</u></b>			
#	uchylenie	#	zmiana
<b><u>1.3. Granice zaskarżenia</u></b>			
Kolejny numer załącznika	3		
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca M. J.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	W całości co do oskarżonego M. J.		

<b><u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u></b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części w części dotyczącej M. J.	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b><u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u></b>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu		
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli		

	mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
<b><u>1.4. Wnioski</u></b>		
#	uchylenie	# zmiana
<b><u>1.3. Granice zaskarżenia</u></b>		
Kolejny numer załącznika	4	
Podmiot wnoszący apelację	prokurator	
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	W całości	
<b><u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u></b>		

# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b><u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u></b>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu		
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia		
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych		



	przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia		
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
<b><i>1.4. Wnioski</i></b>			
#	uchylenie	#	zmiana