

Sygn. akt: II AKa 147/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Barbara Suchowska
Sędziowie	SSA Gwidon Jaworski SSO del. Andrzej Ziębiński (spr.)
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Bielsko-Biała – Północ w Bielsku-Białej Pawła Banii

po rozpoznaniu w dniu 23 czerwca 2017 r. sprawy

T. G. s. J. i K., ur. (...) w B.

oskarżonego z art. 158 § 3 kk w zw. z art. 159 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk i inne

na skutek apelacji prokuratora, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku - Białej z dnia 7 grudnia 2016 roku

sygn. akt III K 58/16

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej) na rzecz adwokat M. S. – Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT, z tytułu obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym;
3. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

II AKa 147/17

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej, wyrokiem z dnia 7 grudnia 2016 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K 58/16, uznał oskarżonego T. G. za winnego:

1. popełnienia przestępstwa z art. 158 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to na mocy art. 158 § 3 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;

2. popełnienia przestępstwa z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to na mocy art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

Nadto na mocy art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę łączną w rozmiarze 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 24 maja 2015 r., godz. 00.25 do dnia 16 września 2016 r. godz. 14.00. Na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł względem oskarżonego nawiązkę w kwocie 3.000 zł na rzecz pokrzywdzonego M. M. (1). Nadto zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego zwrot nieopłaconych kosztów obrony z urzędu, zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego M. M. (1) zwrot kosztów ustanowienia pełnomocnika w sprawie oraz zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli: obrońca oskarżonego, prokurator i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Obrońca oskarżonego zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 158 § 3 k.k. poprzez jego zastosowanie oraz art. 158 § 1 k.k. wskutek jego niezastosowania, podczas gdy materiał dowodowy, w tym opinie biegłego, wskazuje w sposób niebudzący wątpliwości, że oskarżony T. G. zadał co najwyżej jeden cios na samym początku zdarzenia, który spowodował najwyżej lekki uszczerbek u pokrzywdzonego M. M. (1), i nie obejmował swoim zamiarem skutków zachowania A. S., a wręcz podejmował działania zmierzające do ratowania pokrzywdzonego, a zatem nie sposób przyjąć, że działał wspólnie i w porozumieniu z A. S. i przewidywał możliwość nastąpienia skutku w postaci ciężkiego uszczerbku u pokrzywdzonego M., jak i skutku śmiertelnego u pokrzywdzonego B., zaś indywidualne sprawstwo tych skutków po stronie A. S. nie budzi wątpliwości;

2. obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, w szczególności poprzez niedanie wiary zeznaniom A. S. oraz I. B. w zakresie, w jakim świadkowie ci podkreślają marginalną rolę oskarżonego w popełnieniu przestępstwa, a dodatkowo wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie, w jakim wskazywał na silną więź łączącą oskarżonego z pokrzywdzonym P. B. wytworzoną podczas ponad 25-letniej znajomości i brak po jego stronie jakiegokolwiek zamiaru wyrządzenia pokrzywdzonemu krzywdy;

3. obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 2 i 5 k.p.k. poprzez naruszenie zasady in dubio pro reo oraz zasady prawdy materialnej, a to wobec rozstrzygnięcia przez Sąd I instancji wszystkich wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy świadczy, że w sprawie pozostają istotne wątpliwości co do przebiegu zdarzenia, chociażby co do ilości udzielonej substancji psychoaktywnej, zakresu pomocy, jakiej oskarżonemu udzielił pokrzywdzonemu;

4. z ostrożności procesowej - rażąco niewspółmierną surowość kary względem stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu oskarżonego za czyn opisany w punkcie 2 wyroku (8 miesięcy pozbawienia wolności) i przez to wymierzenie rażąco niewspółmiernie surowej kary łącznej.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżąca wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie 1 poprzez zmianę kwalifikacji prawnej z art. 158 § 3 k.k. na art. 158 § 1 k.k. i na tej podstawie wymierzenie oskarżonemu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności;

- zmianę wyroku w punkcie 2 poprzez zmianę niewspółmiernie surowej kary orzeczonej za czyn opisany w punkcie II wyroku na karę pozbawienia wolności w wymiarze nie większym niż 4 miesiące pozbawienia wolności i wymierzenie za te czyny kary łącznej w wymiarze 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Z ostrożności procesowej wniosła o złagodzenie niewspółmiernie surowej kary orzeczonej za czyn opisany w punkcie II poprzez wymierzenie kary nie surowszej niż 4 miesiące pozbawienia wolności oraz orzeczenie kary łącznej za oba czyny

w wymiarze 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności. Z najdalej idącej ostrożności wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego, zarzucając rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary, wynikającą z przecenienia przez Sąd I instancji okoliczności łagodzących i niedostatecznego uwzględnienia okoliczności obciążających, a w konsekwencji orzeczenie wobec oskarżonego - przy przyjęciu, iż swoim zachowaniem wypełnił znamiona przestępstwa z art. 158 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, że stopień winy i szkodliwości społecznej jego czynu jest znaczny, co przemawia za surowszym wymiarem kary, tak by kara ta spełniła cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do oskarżonego oraz zaspokajała potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Podnosząc powyższy zarzut, prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej kary wymierzonej oskarżonemu za przypisane mu przestępstwo z art. 158 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i wymierzenie mu za ten czyn kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz w części dotyczącej kary łącznej i wymierzenie jej w wysokości 3 lat pozbawienia wolności z zaliczeniem na poczet orzeczonej kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego M. M. (1) zaskarżyła wyrok w części dotyczącej wymiaru kary i nawiązki, tj. w zakresie punktów 1, 3 i 5 skarżonego wyroku, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez pominięcie i nieuwzględnienie faktu, iż oskarżony wraz z A. S. pozostawili pokrzywdzonych P. B. i M. M. (3), nie udzielając im pomocy, po czym zbiegli z miejsca zdarzenia;
2. obrazę przepisów postępowania mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez orzeczenie z naruszeniem zasady obiektywizmu oraz poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania i logiki, w zakresie udzielenia wsparcia przez oskarżonego dla A. S. z uwagi na fakt, iż byli blisko związani, co z kolei potwierdzałoby okoliczność, iż oskarżony znał charakter i osobowość A. S., w związku z powyższym z łatwością mógł przewidzieć zachowanie A. S. i poczynić starania w celu zapobieżenia tragedii;
3. obrazę przepisów postępowania mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez pominięcie i nieuwzględnienie faktu, iż oskarżony udzielając amfetaminy A. S., który jest osobą chorą psychicznie, nadto ówczesnie znajdującą się pod wpływem alkoholu, znając charakter i osobowość A. S., z łatwością mógł przewidzieć skutek w postaci wywołania agresywnego zachowania u A. S.;
4. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegający na przyjęciu, iż nietolerancyjne komentarze padły głównie ze strony M. M. (1), co stoi w sprzeczności z zeznaniami oskarżyciela posiłkowego, gdyż wskazał on, iż nie znał A. S. i oskarżonego, więc nie komentował on ich zachowania, nadto nie interesują go preferencje seksualne innych osób;
5. rażąco niewspółmierność kary 1 roku pozbawienia wolności za czyn opisany w punkcie 1 wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary w najniższym wymiarze, rażąco niewspółmierność środka kompensacyjnego nawiązki orzeczonej w kwocie 3.000 zł na rzecz oskarżyciela posiłkowego M. M. (1) za czyn opisany w punkcie 1 wyroku, przez niedostateczne rozważenie dyrektywy społecznej szkodliwości czynu, motywacji i sposobu zachowania się sprawcy, a w szczególności zachowania się po jego popełnieniu, tj. zbiegnięcia z miejsca zdarzenia.

W oparciu o powyższe zarzuty, skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności i orzeczenie na mocy art. 46 § 2 k.k. względem oskarżonego nawiązki w kwocie 20.000 zł na rzecz pokrzywdzonego M. M. (1), ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wszystkie wniesione apelacje zostały uznane za niezasadne.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji obrońcy oskarżonego, zwrócić należy uwagę na błędne sformułowanie zarzutów przez nieprawidłowe oparcie zarzutu z punktu 1 na treści art. 438 pkt 1 k.p.k., jak też przez wskazanie w zarzucie z punktu 2 na naruszenie art. 2 k.p.k. Kwestie te zostaną poniżej rozwinięte.

Zarzut podniesiony w punkcie 1 jest niezasadny, ponieważ nie ma racji skarżąca, dowodząc, iż w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia przepisów prawa materialnego, a to art. 158 § 3 k.k. poprzez jego zastosowanie oraz art. 158 § 1 k.k. wskutek jego niezastosowania. Co więcej, jak wyżej zasygnalizowano, zarzut tej treści jest nieuprawniony, jeżeli zważy się, że - jak wynika z dalszej części zarzutu - w istocie sprowadza się do podważenia przyjęcia, iż oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z A. S. i przewidywał możliwość nastąpienia skutku w postaci ciężkiego uszczerbku u pokrzywdzonego M. M. (1), jak i skutku śmiertelnego u pokrzywdzonego P. B., a więc do zakwestionowaniu poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych.

Przypomnieć należy, że obraza prawa materialnego może być przyczyną odwoławczą jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny. W orzecnictwie Sądu Najwyższego i piśmiennictwie konsekwentnie podkreśla się, iż obraza prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu w orzeczeniu, które zostało oparte na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Tym samym obraza prawa materialnego nie ma miejsca, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych. Tylko zatem wówczas, gdy niekwestionowane są ustalenia faktyczne, a wadliwość rozstrzygnięcia sprowadza się do niewłaściwej subsumcji, można mówić o obrazie prawa materialnego. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974, nr 12, poz. 233 i aprobatę W. Daszkiewicza, Przegląd orzecnictwa, PiP 1975, z. 12, s. 130 oraz M. Cieślaka, Z. Dody, Przegląd orzecnictwa, Palestra 1975, z. 7-8, s. 35; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 1996 r., V KKN 116/96, OSNKW 1997, z. 3-4, poz. 34; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 9 stycznia 2002 r., V KKN 319/99, LEX nr 53010; z dnia 29 marca 2007 r., IV KK 32/07, OSNwSK 2007/1/751; z dnia 21 października 2014 r., IV KK 288/14, LEX nr 1541264; z dnia 8 maja 2015 r., III KK 333/14, LEX nr 1713025; z dnia 28 maja 2015 r., II KK 135/15, LEX nr 1786793, Prok.i Pr.-wkl. 2015/9/20; S. Zabłocki, w: J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004).

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszej sprawy, stwierdzić zatem należało, że apelująca - mimo wskazania przyczyny odwoławczej z art. 438 pkt 1 k.p.k. - zakwestionowała w istocie poczynione w sprawie ustalenia faktyczne. Nie może bowiem budzić wątpliwości, iż porozumienie z inną osobą i zamiar sprawcy jest elementem stanu faktycznego. Na „stan faktyczny sprawy” składają się bowiem nie tylko okoliczności natury przedmiotowej (czynności wykonawcze sprawcy, skutek przestępczy, okoliczności czasu, miejsca lub sposobu działania, przedmiot czynności wykonawczej, itp.), ale wchodzi tu też w grę okoliczności natury podmiotowej (sensu largo) - osoba sprawcy, pokrzywdzonego, prawnokarnie relewantny stosunek psychiczny sprawcy do czynu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2007 r., IV KK 32/07, OSNwSK 2007/1/751; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 22 kwietnia 1999 r., II AKa 63/99, Apel.-Lub. 1999/3/22; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 czerwca 2015 r., II AKa 118/15, LEX nr 1765948).

Mając zatem na uwadze rzeczywistą treść skargi apelacyjnej obrońcy oskarżonego, należało podniesiony w niej zarzut obrazy prawa materialnego potraktować jako zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 438 pkt 3 k.p.k.).

Ustosunkowując się do tak odczytanego zarzutu, należało zauważyć, iż w orzecnictwie trafnie podnosi się, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia jest słuszny tylko wówczas, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z

ustaleniami sądu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1975 r., II KR 355/74, OSNPG 9/1995, poz. 84; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2007 r., SNO 24/07, LEX nr 568916; wyroki: Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 27 kwietnia 2006 r., II AKa 80/06, LEX nr 183575; Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 27 czerwca 2006 r., II AKa 104/06, Prok. i Pr.-wkl. 2007/9/36; Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 29 października 2010 r., II AKa 162/10, KZS 2011/3/47; Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 6 września 2012 r. II AKa 329/12, LEX nr 1217695). Tymczasem taki właśnie polemiczny charakter mają wywody zawarte we wniesionej w niniejszej sprawie apelacji obrońcy.

Na poparcie swego stanowiska autorka apelacji przywołała argument, że oskarżony T. G. zadał co najwyżej jeden cios na samym początku zdarzenia, który spowodował najwyżej lekki uszczerbek u pokrzywdzonego M. M. (1), a oskarżony nie obejmował swoim zamiarem skutków zachowania A. S., a wręcz podejmował działania zmierzające do ratowania pokrzywdzonego.

Odnosząc się do powyższej argumentacji, należy podkreślić, iż oskarżony T. G. i A. S. współdziałali ze sobą w trakcie całego zdarzenia, a więc od momentu zadania pierwszego uderzenia do momentu podjęcia wspólnej ucieczki. Owo współdziałanie wyraziło się po stronie oskarżonego w zaatakowaniu M. M. (1) przez uderzenie go butelką w głowę, a następnie przez obecność na miejscu zdarzenia, którą wspierał A. S., przy braku jednoznacznie wyrażonego nieakceptowania jego zachowania. Przypomnieć bowiem w tym miejscu należy, iż dla bytu przestępstwa z art. 158 § 3 k.k. nie jest nawet konieczne, aby sprawca w jakikolwiek bezpośredni sposób naruszył nieetykalność cielesną pokrzywdzonego. Wystarczające jest świadome połączenie działania jednego ze sprawców z działaniem drugiego człowieka lub większej grupy osób przeciw innemu człowiekowi lub grupie osób, w szczególności przez to, że sprawca swoim zachowaniem, np. stworzeniem warunków ułatwiających działania bezpośrednich sprawców, postawą, a nawet samą obecnością wśród osób czynnie występujących przeciwko pokrzywdzonemu zwiększa zagrożenie u pokrzywdzonego i przyczynia się do wzrostu dysproporcji siły pomiędzy sprawcami pobicia i pokrzywdzonym (por. wyroki: Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 23 stycznia 2014 r., II AKa 2019/13 LEX nr 1430791; Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 czerwca 2015 r., II AKa 112/15, LEX nr 1789989; Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 maja 2016 r., II AKa 131/16, LEX nr 2300263).

Niewątpliwie oskarżony mógł przewidzieć następstwa zdarzenia w postaci ciężkiego uszkodzenia ciała jednego pokrzywdzonego oraz śmierci drugiego pokrzywdzonego. Są to bowiem typowe następstwa zadawania ciosów nożem w niewralgiczne części ciała, oczywiste do przewidzenia dla każdej osoby, także - jak oskarżony - mającej tempore criminis ograniczoną znacznie poczytalność. W tym miejscu wypada z kolei przypomnieć, że odpowiedzialność za udział w pobiciu ma charakter wspólnej odpowiedzialności za następstwa działania, co stanowi odstępstwo od zasady indywidualizacji odpowiedzialności karnej, a przepis art. 158 k.k., kwalifikowany skutkiem w postaci ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia człowieka (§ 2) bądź następstwem w postaci śmierci człowieka (§ 3), ma zastosowanie do każdego uczestnika zajścia tylko wtedy, gdy nie można ustalić, kto z biorących udział w bójce lub pobiciu wywołał ten skutek. W przypadku ustalenia takiego sprawcy on ponosi indywidualną odpowiedzialność za skutek będący następstwem kwalifikującym udział w bójce czy pobiciu, a pozostali jego uczestnicy ponoszą odpowiedzialność za typ kwalifikowany umyślnego udziału w bójce lub pobiciu, jeżeli mogli przewidzieć następstwo w postaci ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia albo spowodowania śmierci człowieka (zob. wyrok SN z dnia 12 listopada 1981 r., II KR 289/81, OSNPG 1982, Nr 6, poz. 80). Strona podmiotowa przestępstw udziału w bójce lub pobiciu w typie kwalifikowanym (art. 158 § 2 i 3) ma charakter mieszany (kombinowany) w rozumieniu art. 9 § 3. Sprawca bierze bowiem umyślnie udział w bójce lub pobiciu, nie obejmując jednak swoim zamiarem kwalifikujących następstw, czyli śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Następstwa te muszą być natomiast przewidywane lub możliwe do przewidzenia, tak jak ma to miejsce przy nieumyślnie popełnianym czynie zabronionym. Kwalifikowany przez następstwo udział w bójce lub pobiciu ma zatem charakter przestępstwa umyślnie-nieumyślnego (zob. wyroki Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu: z dnia 24 kwietnia 2003 r., II AKa 116/03, OSA 2003, z. 7, poz. 69; z dnia 13 kwietnia 2017 r., II AKa 61/17, LEX nr 2317708).

Także zachowanie oskarżonego bezpośrednio przed opuszczeniem miejsca zdarzenia nie przekonuje o nietrafności ustaleń Sądu Okręgowego, a w konsekwencji o błędności przyjętej kwalifikacji prawnej. Obrońca nie wskazała, jakie to działania zmierzające do ratowania pokrzywdzonego podejmował oskarżony, a przecież – jeśli miałyby mieć w sprawie

znaczenie - powinny były polegać na udzieleniu pierwszej pomocy i wezwaniu pogotowia (co uczyniła I. B.). Jeżeli nawet w tym momencie zaczął żałować pokrzywdzonych i skutków czynu, których przecież nie obejmował swoim zamiarem, to nie oznacza to, że wcześniej nie akceptował zachowania A. S. i nie przewidywał następstw pobicia.

Jako nietrafny należało ocenić również zarzut obrazy art. 7 k.p.k. Sąd Okręgowy dokonał bowiem dogłębnej i prawidłowej analizy całego zebranego w sprawie materiału dowodowego, którą w przekonujący sposób przedstawił w pisemnych motywach wyroku. Podkreślić zaś należy, iż przekonanie sądu o wiarygodności lub niewiarygodności określonych dowodów pozostaje pod ochroną zasady wyrażonej w art. 7 k.p.k. wtedy, gdy jest ono poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, stanowi wynik rozważenia wszystkich istotnych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, ale też zostało prawidłowo uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2003 r., V KK 375/02, Prok. i Pr.-wkl. 2004/1/6; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2004 r., V KK 69/04, OSNwSK 2004/1/1983; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2007 r., III KK 271/06, OSNwSK 2007/1/209; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 5 czerwca 2014 r., II AKa 113/14, LEX nr 1488651). Wszystkie te warunki zostały w niniejszej sprawie spełnione.

Nie można zgodzić się z twierdzeniem skarżącej, iż Sąd I instancji błędnie ocenił depozycje A. S. i I. B., a w konsekwencji nie przyjął marginalnej roli oskarżonego w popełnieniu przestępstwa. Przeciwnie, Sąd Okręgowy przyjął, iż osobą aktywniejszą był A. S., to on zadawał ciosy nożem, rola zaś oskarżonego T. G. była znacznie mniejsza. Już z tego względu podniesiony zarzut jawi się jako oczywiście nietrafny.

Niezasadny jest wreszcie zarzut obrazy art. 2 i 5 k.p.k. Zauważyć w tym miejscu należy, iż zarzut naruszenia art. 2 k.p.k. w ogóle nie może być skuteczny - przepis ten, stanowiący normę o charakterze ogólnym, określającą cele postępowania karnego, znajduje rozwinięcie w dalszych przepisach k.p.k. i to one, jako przepisy normujące szczegółowo sposób prowadzenia postępowania, mogą stać się - w sposób ujęty w art. 438 pkt 2 k.p.k. - podstawą zarzutu apelacyjnego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2014 r., III KK 28/14, LEX nr 1483958; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 lipca 2016 r., II AKa 179/16, LEX nr 2171235). W związku natomiast z zarzutem obrazy normy z art. 5 § 2 k.p.k. przypomnieć należy, że nie można zasadnie stawiać zarzutu jej obrazy, podnosząc wątpliwości strony co do treści ustaleń faktycznych lub co do sposobu interpretacji prawa. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz in dubio pro reo nie są bowiem miarodajne tego rodzaju wątpliwości, zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku zatem, gdy ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary temu lub innemu dowodowi albo tej lub innej grupie dowodów, czy też np. dania wiary lub odmówienia wiary wyjaśnieniom oskarżonego, nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen lub też przekroczenia przez sąd tych granic i wkroczenia w sferę dowolności ocen (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2014 r., SDI 43/14, Prok. i Pr.-wkl. 2015/4/9, LEX nr 1565785, KZS 2015/3/36).

Treść pisemnych motywów zaskarżonego wyroku nie wskazuje, aby Sąd ten przedstawił swoje wątpliwości i nie mogąc ich usunąć, rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego albo też wątpliwości takie powinien był powziąć. W ocenie skarżącej wątpliwości w sprawie dotyczą ilości udzielonej substancji psychoaktywnej oraz zakresu pomocy, jakiej oskarżonemu udzielił pokrzywdzonemu. Tymczasem ilość udzielonej amfetaminy nie była w sprawie przedmiotem rozbieżności, a Sąd Okręgowy ustalił tę ilość zgodnie z wyjaśnieniami oskarżonego. Nie jest też przedmiotem sporu, że oskarżony nie udzielił żadnej istotnej pomocy pokrzywdzonemu, gdyż ta przejawiać by się musiała w wezwaniu pogotowia.

Jako nietrafny należało ocenić zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu w punkcie 2 zaskarżonego wyroku. Rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może bowiem tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary,

można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 1973 r., III KR 254/73, OSNPG 1974, nr 3-4, poz. 51 i aprobatę tego stanowiska: M. Cieślak, Z. Doda, Przegląd orzecznictwa, Palestra 1975, z. 3, s. 64). Nie chodzi zatem o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu niedającym się wręcz zaakceptować (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1994 r., II KRN 189/94, OSN Prok. i Pr. 1995, nr 5, poz. 18). O rażącej surowości kary wymierzonej oskarżonemu T. G. za czyn przypisany mu w punkcie 2 w takim znaczeniu niewątpliwie mowy być nie może, jeśli uwzględni się dopuszczenie się przez oskarżonego przestępstwa podobnego w okresie próby, jak też orzeczenie kary w wysokości zbliżonej do dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Odnosząc się do apelacji oskarżyciela publicznego, stwierdzić należy, iż nie potwierdził się zarzut przecenienia przez Sąd I instancji okoliczności łagodzących i niedostatecznego uwzględnienia okoliczności obciążających przy miarkowaniu wysokości kary za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie 1 zaskarżonego wyroku. Kwestionując jej wymiar, skarżący podkreślił wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu, zwłaszcza z uwagi na jego skutki, okoliczności popełnienia czynu (działanie pod wpływem alkoholu i środków odurzających, z błahego powodu), jak też zarzucił przecenienie postaci zamiaru nagłego, który nie zawsze stanowi okoliczność łagodzącą. Wbrew wywiodom skarżącego, okolicznościom tym Sąd Okręgowy nadał właściwe znaczenie, w konsekwencji wymierzona oskarżonemu T. G. za przypisane mu przestępstwo z art. 158 § 3 k.k. kara nie nosi cech rażącej niewspółmierności we wskazanym wyżej znaczeniu.

Z jednej strony zgodzić się należy ze skarżącym, iż mając na uwadze następstwa czynu (jeden pokrzywdzony zmarł, drugi odniósł ciężkie obrażenia ciała), jak też wskazane w apelacji okoliczności czynu (z tym sprostowaniem, że oskarżony pozostawał pod wpływem substancji psychotropowej, a nie środka odurzającego), stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu z art. 158 § 3 k.k. jest niewątpliwie wysoki. Z drugiej zaś strony nie można podzielić stanowiska oskarżyciela publicznego kwestionującego uznanie w realiach niniejszej sprawy postaci zamiaru jako okoliczności łagodzącej.

Regułą jest, iż zamiar nagły (dolus repentinus), z racji szybkiego przebiegu procesu tworzenia woli, jest oceniany łagodniej niż zamiar przemyślany (dolus premeditatus), zawierający znacznie wyższy ujemny ładunek subiektywnej treści, gdyż łączy się z zaplanowaniem akcji przestępnej, wymaga więc czasu pozwalającego na uruchomienie mechanizmów kontrolnych, którego właśnie w przypadku zamiaru nagłego brak. W nauce prawa karnego, jak i orzecznictwie trafnie zatem podkreśla się, iż zamiar nagły jest przeżyciem, z którym łączy mniejszy stopień winy. Sprawca nie ma bowiem wystarczającej dyspozycji czasowej i warunków wszechstronnego przemyślenia czynu i podejmuje taką decyzję określonego zachowania się, której - być może - w innych warunkach by nie podjął. Decyzja określonego zachowania się podjęta w sposób nagły, pod wpływem emocji, bez możliwości racjonalnego rozważenia okoliczności, których rozważenie mogło doprowadzić do innego zachowania się, jest bez wątpienia mniej naganna od zamiaru przemyślanego, gdy sprawca ma czas i możliwość wszechstronnego przemyślenia czynu, a jednak przestępstwo z rozmysłem przygotowuje i następnie wykonuje (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 października 1995 r., III KRN 118/95, Prok. i Pr.-wkł. 1996, nr 4, poz. 1; wyroki: Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 2 marca 2005 r., II AKA 33/05, KZS 2005, z. 4, poz. 30; Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 listopada 2012 r., II AKA 184/12, LEX nr 1264353; Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 29 lutego 2012 r., II AKA 36/12, LEX nr 1127078; Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 31 lipca 2013 r., II AKA 135/13, KZS 2013, z. 9, poz. 75).

Skarżący zdaje się akceptować wyżej przedstawione stanowisko, tyle że akcentuje te tezy orzecznictwa, w których wskazuje się, iż zamiar nagły może wskazywać też na dużą demoralizację sprawcy z uwagi na łatwość podejmowania decyzji popełnienia przestępstwa. Tezy te są trafne, tyle że ich zastosowanie w konkretnej sprawie musi się opierać na ocenie dotychczasowego sposobu życia sprawcy i analizie okoliczności zdarzenia.

Oskarżony T. G. niewątpliwie podjął decyzję pod wpływem nagłego impulsu woli. Jego mechanizmy kontrolne były osłabione przez alkohol i substancję psychotropową, ale przede wszystkim – czego już skarżący prokurator nie dostrzega - przez związane z chorobą psychiczną (o obrazie schizofrenii urojeniowej) cechy osobowości powodujące, iż jego reakcje emocjonalne i afektywne są nadmierne i przedwczesne, jego zdolność kierowania swoim postępowaniem (w szczególności w sytuacjach znacznego napięcia emocjonalnego, konfliktu) jest znacznie ograniczona, warunkowana czynnikami sytuacyjnymi i emocjonalnymi, co w konsekwencji skutkowało ograniczeniem tempore criminis jego poczytalności w stopniu znacznym. Tak więc w realiach niniejszej sprawy zamiar nagły wiąże się nie z demoralizacją oskarżonego, co próbował wykazać skarżący prokurator, ale mankamentami psychiki oskarżonego, czego dowodzą zawarte w aktach sprawy opinie sądowo-psychiatryczne i sądowo-psychologiczne. W rezultacie uznanie w realiach niniejszej sprawy zamiaru nagłego jako okoliczności łagodzącej nie było błędem.

Również działanie w stanie znacznie ograniczonej poczytalności i to zarówno w zakresie zdolności rozpoznania znacznie czynu, jak i kierowania swoim postępowaniem, jest istotną okolicznością, która zmniejszając w znaczący sposób stopień winy, musiała mieć istotny wpływ na wymiar kary, limitowany zarówno stopniem społecznej szkodliwości czynu, jak i stopniem winy (art. 53 § 1 k.k.). Słusznie podnosi się w judykaturze, iż działanie w stanie ograniczonej w znacznym stopniu poczytalności jest istotnym elementem umniejszającym stopień winy, a co za tym idzie w świetle przepisu art. 53 § 1 k.k. ma to zasadniczy wpływ na wysokość wymierzonej kary, aczkolwiek nie może dyskredytować innych okoliczności poprawnie karę taką kształtujących (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 listopada 2000 r., II AKa 306/00, Prok. i Pr.-wkl. 2001, nr 7-8, poz. 13). Surowe karanie osób o ograniczonej w znacznym stopniu poczytalności determinowanej zakłóceniami czynności psychicznych ponad zasięg ich winy tylko dla odstraszenia ewentualnie innych, całkowicie poczytalnych i w pełni za swe czyny odpowiedzialnych sprawców, po to by w ten sposób ukształtować ich „świadomość prawną”, byłoby oczywistym sprzeniewierzeniem wymaganiom kary sprawiedliwej (zob. wyroki: Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 grudnia 2000 r., II AKa 242/00, OSA 2001, z. 5, poz. 31; Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu w wyroku z dnia 6 maja 2005 r., II AKa 112/05, LEX nr 171983).

Wskazano wyżej, iż odpowiedzialność za przestępstwo z art. 158 § 3 k.k. ma charakter wspólnej odpowiedzialności za następstwa działania, co jednak nie oznacza, że obojętne dla wymiaru kary są ustalenia w zakresie roli każdego uczestnika w zdarzeniu. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, iż rola oskarżonego była niewspółmiernie mniejsza niż A. S., który użył noża, powodując opisane następstwa. Oskarżony nie używał noża i poza uderzeniem w głowę M. M. (1) nie wspierał czynnie A. S., a dalszy jego udział w pobiciu polegał na udzielaniu współsprawcy psychicznego wsparcia. Ta właśnie okoliczność, uwzględniona łącznie z umniejszonym stopniem winy, jak też innymi okolicznościami łagodzącymi (częściowym przyznaniem się do winy, wyrażeniem skruchy, kontynuowaniem leczenia psychiatrycznego, postacią zamiaru) zdecydowała o wymierzeniu oskarżonemu kary w wysokości dolnego ustawowego zagrożenia, która oceniana w kontekście wszystkich okoliczności sprawy nie może być uznana za rażąco łagodną. W konsekwencji brak było podstaw do uwzględnienia apelacji prokuratora.

Ustosunkowując się do podniesionych w apelacji pełnomocnika oskarżyciela publicznego zarzutów, wypada zwrócić uwagę na niewłaściwe ich sformułowanie (w art. 438 pkt 2 k.p.k. mowa jest o obrazie przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, nie zaś o obrazie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia), nadto na błędne wskazanie w nich na obrazę art. 4 k.p.k. Podobnie bowiem jak przepis art. 2 k.p.k. (o czym była wyżej mowa w związku z apelacją obrońcy oskarżonego), art. 4 k.p.k. - jako zawierający jedynie ogólne dyrektywy, zasady, które powinny być realizowane w toku procesu karnego - nie może w ogóle stanowić podstawy apelacyjnej (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia z dnia 19 grudnia 2007 r., V KK 390/07, LEX nr 353329; z dnia 11 września 2012 r., IV KK 211/12, LEX nr 1220924).

Sąd Apelacyjny uznał podniesione w tej apelacji zarzuty za niezasadne. Nie mogły być uwzględnione zarzuty obrazy przepisów postępowania, skoro ich naruszenia skarżąca dopatruje się w pominięciu i nieuwzględnieniu faktów, które zostały przez Sąd ustalone. Sąd Okręgowy ustalił, iż A. S. i T. G. bezpośrednio po zdarzeniu opuścili mieszkanie I. B.. Wprawdzie nie sformułował tego *expressis verbis*, lecz brak ustalenia, że oskarżony udzielił pomocy pokrzywdzonym (co było przedmiotem zarzutu apelacyjnego jego obrońcy), wskazuje, iż przyjął, że taki fakt nie miał miejsca. Miał

też na uwadze, iż udzielenie amfetaminy osobom chorym psychicznie, w połączeniu z wypitym przez nie alkoholem, doprowadziło do pobudzenia uczestników imprezy, wzmogło postawy agresywne i w konsekwencji było jedną z przyczyn pobicia zakończonego tragicznymi skutkami.

Równie bezpodstawny jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przez przyjęcie, iż nietolerancyjne komentarze padły głównie ze strony M. M. (1). Pomijając nawet kwestię wpływu tego ustalenia na treść wyroku, którą właściwie należałoby wykluczyć (dotyczą fragmentu zdarzenia poprzedzającego pobicie, poza tym nie ma żadnego znaczenia, czy komentarze padły „głównie” ze strony M. M. (1)), podkreślić należy, iż znajduje ono potwierdzenie w materiale dowolnym i nie jest dowolne.

Na uwzględnienie nie zasługiwał też zarzut rażącej niewspółmierności kary i nawiązki. Jak była wyżej mowa w nawiązaniu do apelacji prokuratora, kara wymierzona oskarżonemu nie jest rażąco łagodna, jeśli uwzględni się wszystkie istotne dla jej wymiaru okoliczności. Oceny tej nie mogły zmienić argumenty podniesione przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego. Wbrew bowiem twierdzeniom skarżącej rzekomo pominięte przez Sąd Okręgowy przy wymiarze kary i nawiązki okoliczności pozostawały, jak wyżej wskazano, w polu widzenia Sądu I instancji. Zaznaczyć przy tym należy, iż teza, że oskarżony winien był z łatwością przewidzieć agresywne zachowanie A. S. i zapobiec tragedii, wydaje się swego rodzaju nieuprawnionym poszukiwaniem zawinienia oskarżonego na przedpolu czynu zabronionego, jak też oparta jest na domniemaniach (sama znajomość z A. S. nie dawała jeszcze podstaw do takiego przewidywania). Trzeba też zaznaczyć, iż nawiązka jest surogatem odszkodowania i jej wysokość nie odzwierciedla wysokości szkody materialnej lub niematerialnej - orzeka się ją właśnie wówczas, gdy wysokości szkody nie ustalono – a jej orzeczenie nie stoi na przeszkodzie dochodzeniu niezaspokojonej części roszczenia w drodze postępowania cywilnego.

Reasumując, Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniesionych w sprawie apelacji, a nie znajdując także z urzędu podstaw do uchylenia lub zmiany zaskarżonego wyroku niezależnie od podniesionych zarzutów, wyrok ten utrzymał w mocy.

Nadto zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego zwrot kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym oraz kierując się sytuacją materialną oskarżonego, zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa po myśli art. 624 § 1 k.p.k.