

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Stanisław Kucharczyk
Sędziowie:	SA Andrzej Wiśniewski SO del. do SA Małgorzata Jankowska (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Janiny Rzepińskiej

po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2015 r. sprawy

1) **K. B.**

2) **J. L. (1)**

oskarżonych z art. 158 § 3 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora, pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych i obrońców oskarżonych od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 9 grudnia 2014 r., sygn. akt III K 105/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- a) wymierzone oskarżonym kary pozbawienia wolności podwyższa i wobec K. B. orzeka karę 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności, natomiast wobec J. L. (1) – karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;
- b) uchyla rozstrzygnięcie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności w stosunku do J. L. (1) zawarte w pkt. V części dyspozytywnej wyroku,
- c) na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec J. L. (1) zalicza okres jego tymczasowego aresztowania w okresie od 26.10.2012 r. do 03.07.2013 r.

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonych K. B. i J. L. (1) na rzecz każdego z oskarżycieli posiłkowych A. K. (1) i M. K. (1) po 600 (sześćset) złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych przez nich w związku z udziałem w postępowaniu odwoławczym ich pełnomocnika;

IV. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa po połowie wydatki poniesione w postępowaniu odwoławczym i wymierza im za obie instancje następujące opłaty:

- K. B. w wysokości 600 (sześciuset) złotych,

- J. L. (1) w wysokości 400 (czterystu) złotych.

Małgorzata Jankowska Stanisław Kucharczyk Andrzej Wiśniewski

Sygn. akt II AKA 62/15

UZASADNIENIE

K. B. i J. L. (1) zostali w tej sprawie oskarżeni o to, że:

w dniu 24 lipca 2012 r. w M., gm. D., działając wspólnie i porozumieniu, wzięli udział w pobiciu A. K. (2), w którym narażono pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, w ten sposób, że mogąc przewidzieć, z uwagi na rodzaj podjętych wobec pokrzywdzonego zachowań, tj. zaciskanie ramienia na szyi A. K. (2) i przyciskanie jego twarzy do plaży, możliwość wystąpienia następstwa pobicia w postaci śmierci pokrzywdzonego, w lokalu gastronomiczno-dyskotekowym i na plaży, uderzali pokrzywdzonego, w tym K. B. uderzył A. K. (2) w twarz powodując jego upadek, a następnie ciągnął go za nogi po podłodze tego lokalu i po plaży, po czym przewrócili pokrzywdzonego na pleczę z jednoczesnym skierowaniem przedniej jego części ciała ku powierzchni plaży, a następnie K. B. usadowił się w pozycji siedzącej na tylnej części pleców leżącego pokrzywdzonego, zaciskał swoje ramię na szyi A. K. (2), przyciskał jego twarz do plaży oraz uderzał go rękami i pięściami w klatkę piersiową i głowę, podczas gdy J. L. (1) przytrzymywał pokrzywdzonego za tylne części ciała, w tym nogi, co skutkowało spowodowaniem u pokrzywdzonego licznych otarć naskórka, szczególnie na czole, grzbiecie nosa, czerwieni wargowej, klatce piersiowej i kończynie dolnej prawej, krwiakiem okularowym powiek oka lewego, sińcami klatki piersiowej, kończyny górnej lewej, szczególnie okolicy stawu łokciowego lewego, sińcem nadgarstka i dłoni lewej, dwóch liniowych podbiegnięć krwawych szerokości około 3 mm na przedniej powierzchni szyi i dwóch równoległych pasm na bocznej powierzchni szyi po stronie lewej, krwawieniem w przewodzie słuchowym zewnętrznym prawym i nosowym lewym, ranami tłuczonymi w przedsionku jamy ustnej i na języku, obrzęku mózgu z drobnymi nafaszerowaniami krwotocznymi jąder podkorowych i mostu, rozlanym, ogniskowym rozmiękaniem tkanki mózgowej, nafaszerowaniami krwotocznymi wewnętrznej powierzchni powłok miękkich głowy i mięśni skroniowych, nafaszerowaniem krwotocznym tkanek miękkich zlokalizowanych dookoła krtani, ostrym rozdęciem płuc i ich obrzękiem, które to działania, w tym szczególnie zaciskanie ramienia na szyi pokrzywdzonego i przyciskanie jego twarzy do podłoża skutkowały niedokrwieniem i niedotlenieniem układu nerwowego, utratą przytomności i rozległym trwałym uszkodzeniem mózgowia wskutek duszenia gwałtownego będącego wynikiem zatkania otworów oddechowych oraz ucisku na trzewia szyi pokrzywdzonego, którego to pobicia następstwem była śmierć A. K. (2) w dniu 26 lipca 2012 r. w szpitalu w G., czym działali na szkodę wymienionego, którego prawa wykonują rodzice A. i M. K. (1) oraz na szkodę (...) S.A. Oddział w B.,

tj. o popełnienie czynu z 158 § 3 kk.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 9 grudnia 2014 r. wydanym sprawie o sygnaturze akt III K 105/14 uznał K. B. i J. L. (1) za winnych tego, że w dniu 24 lipca 2012 r. w M., gm. D., działając wspólnie i w porozumieniu jako pracownicy ochrony w dyskotecce, wzięli udział w uzasadnionej interwencji, jednak w trakcie jej trwania dopuścili się i wzięli udział w pobiciu A. K. (2), w którym narażono pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, w ten sposób, że mogąc przewidzieć, z uwagi na rodzaj podjętych wobec pokrzywdzonego zachowań, tj. zaciskanie ramienia na szyi A. K. (2) i przyciskanie jego twarzy do piasku plaży oraz możliwość wystąpienia następstwa pobicia w postaci śmierci pokrzywdzonego, w lokalu gastronomiczno-dyskotekowym i na plaży, uderzali pokrzywdzonego, w tym K. B. uderzył A. K. (2) w twarz, powodując jego upadek, a następnie ciągnął go za nogi po podłodze tego lokalu i po plaży, po czym przewrócili pokrzywdzonego na brzuch na plaży z jednoczesnym skierowaniem przedniej jego części ciała ku powierzchni plaży, a następnie K. B. usadowił się w pozycji siedzącej na tylnej części pleców

leżącego pokrzywdzonego, zaciskał swoje ramię na szyi A. K. (2), stosując chwyt duszący i jednocześnie drugą ręką przyciskał jego twarz do plaży oraz uderzał rękoma i pięściami w klatkę piersiową i głowę, podczas gdy J. L. (1) przytrzymywał pokrzywdzonego za tylne części ciała, w tym nogi, co skutkowało u pokrzywdzonego powstaniem licznych otarć naskórka, szczególnie na czole, grzbiecie nosa, czerwieni wargowej, klatce piersiowej i kończynie dolnej prawej, krwiakiem okularowym powiek oka lewego, sińcami klatki piersiowej, kończyny górnej lewej, szczególnie w okolicy stawu łokciowego lewego, sińcem nadgarstka i dłoni lewej, dwóch liniowych podbiegnięć krwawych szerokości około 3 mm na przedniej powierzchni szyi i dwóch równoległych pasm na bocznej powierzchni po stronie lewej, krwawieniem w przewodzie słuchowym zewnętrznym prawym i nosowym lewym, ranami tłuczonymi w przedsionku jamy ustnej i na języku, obrzękiem mózgu z drobnymi nafaszerowaniami krwotocznymi jąder podkorowych i mostu, rozlanym ogniskowym rozmiękaniem tkanki mózgowej nafaszerowaniami krwotocznymi wewnętrznej powierzchni powłok miękkich głowy i mięśni skroniowych, nafaszerowaniem krwotocznym tkanek miękkich zlokalizowanych dookoła krtani, ostrym rozdęciem płuc i ich obrzękiem, które to działania, w tym szczególnie zaciskanie ramienia na szyi pokrzywdzonego i przyciskaniem jego twarzy do podłoża, skutkowały niedokrwieniem i niedotlenieniem układu nerwowego, utratą przytomności i rozległym trwałym uszkodzeniem mózgowia wskutek uduszenia gwałtownego, będącego wynikiem zatkania otworów oddechowych oraz ucisku na trzewia szyi pokrzywdzonego, przy czym oskarżeni nie reagowali i nie uwzględniali ostrzeżeń i prób pomocy ze strony będących w pobliżu innych osób, które to osoby krzychały, iż pokrzywdzony się dusi, nie może oddychać, a nawet próbowały odciągać K. B. siedzącego na pokrzywdzonym, którego to pobicia następstwem była śmierć A. K. (2) w dniu 26 lipca 2012 r. w szpitalu w G., czym działali na szkodę wymienionego, którego prawa wykonują rodzice A. i M. K. (1) oraz na szkodę (...) S.A. Oddział w B.,

tj. czynu z art. 158 § 3 kk i za to przestępstwo wymierzył im kary:

- J. L. (1) karę 1 roku pozbawienia wolności;

- K. B. karę 3 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 41 § 1 kk orzekł wobec oskarżonych środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu pracownika służb ochrony osób i mienia:

- K. B. na okres 10 lat;

- J. L. (1) na okres 3 lat.

Na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet kary pozbawienia wolności wymierzonej K. B. zaliczył okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 26 lipca 2012 r. do dnia 30 lipca 2013 r.. W oparciu o przepis art. 46 § 1 kk zasądził solidarnie od oskarżonych K. B. i J. L. (1) na rzecz pokrzywdzonych A. K. (1) i M. K. (1) po 20.000 zł dla każdego z nich tytułem zadośćuczynienia. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt. 1 kk wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej w stosunku do oskarżonego J. L. (1) warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby. Zasądził solidarnie od oskarżonych K. B. i J. L. (1) na rzecz oskarżycieli posiłkowych A. K. (1) i M. K. (1) kwotę 1980 zł tytułem zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika. Zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości po 1/2 od każdego z nich oraz wymierzył tytułem opłaty: K. B. kwotę 400 zł, J. L. (1) - kwotę 180 zł.

Wyrok powyższy zaskarżony został apelacjami wniesionymi przez obrońców obu oskarżonych, prokuratora oraz pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych.

Obrońca K. B. zaskarżył w całości wyrok dotyczący tego oskarżonego i zrzucił w swojej apelacji:

1. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę tego wyroku i mający

wpływ na jego treść, polegający na:

a) błędnym przyjęciu, iż oskarżony K. B. brał udział w pobiciu

pokrzywdzonego, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że oskarżony nie bił pokrzywdzonego, a jedynie go obezwładniał;

b) zaniechaniu przyjęcia, iż oskarżony nie odpierał bezprawnego, bezpośredniego zamachu na swoje dobra chronione prawem, skierowanego przez pokrzywdzonego tuż po opuszczeniu przez pokrzywdzonego namiotu;

2. Obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, to jest:

- art. 7 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, podczas gdy materiał dowodowy ujawniony w toku przewodu sądowego nie pozwala na dokonanie ustalenia, iż oskarżony bił pokrzywdzonego.

Obrońca K. B. wniósł o:

- zmianę wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 9 grudnia 2014 r. w części dotyczącej tego oskarżonego poprzez przyjęcie, iż czyn opisany w pkt. I części dyspozytywnej wyroku wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 155 kk i wymierzenie mu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Obrońca J. L. (1) również zaskarżył w całości wyrok Sądu I instancji w zakresie dotyczącym tego oskarżonego i zarzucił w apelacji:

1. obrazę przepisów postępowania w zakresie, w jakim mogła mieć wpływ na treść tego wyroku:

a) art. 7 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów

i zastąpienie jej oceną dowolną, co znalazło wyraz w:

- dokonaniu tej oceny w sposób niezwykle powierzchowny i uproszczony,

o czym świadczy już samo to, iż wywód dotyczący oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie zawarty został zaledwie na niecałych trzech stronach uzasadnienia (str. 13-15);

- faktycznym zaniechaniu dokonania oceny wyjaśnień oskarżonego J. L. (1);

- zaniechaniu dokonania oceny i szczegółowej analizy najistotniejszego z punktu widzenia obrony oskarżonego J. L. (1) dowodu w postaci opinii biegłego

G. K., zwłaszcza, iż biegły ten podniósł szereg okoliczności

korzystnych dla oskarżonego J. L. (1), których nieuwzględnienie (wobec braku analizy opinii) uzasadnia jednocześnie zarzut naruszenia art. 4 kpk; - zaniechaniu dokonania oceny zeznań przesłuchanych w sprawie świadków w kontekście czynności podejmowanych przez oskarżonego J. L. (1) i zakresu jego udziału w przedmiotowym zdarzeniu;

b) art. 424 § 1 kpk poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób nieodpowiadający dyspozycji powołanego przepisu;

c) naruszenia art. 4 kpk poprzez nieuwzględnienie szeregu okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego J. L. (1);

2. błąd w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegający na przyjęciu, że:

- działanie oskarżonego K. B. polegające na uderzeniu pokrzywdzonego A. K. (2) w twarz, powodujące jego upadek, a następnie ciągnięcie go za nogi po podłodze lokalu i po plaży, a także ponowne przewrócenie pokrzywdzonego i uderzenie go ręką w twarz i klatkę piersiową, podczas gdy ten znajdował się w pozycji leżącej na ziemi, objęte było porozumieniem obu oskarżonych, podczas gdy działania te podejmowane były samodzielnie przez K. B., niezależnie od woli J. L. (1)

(który w tym czasie zajmował się opatrywaniem złamanego nosa);

- przyjęciu wadliwym, iż oskarżony J. L. (1) miał możliwość oraz powinność, aby przewidzieć, iż skutkiem zachowania oskarżonego K.

B. (1), polegającego na stosowaniu techniki obezwładniającej mataleo może być śmierć pokrzywdzonego A. K. (2), podczas gdy z opinii biegłego

G. K. jednoznacznie wynika, iż technika zastosowania przez

oskarżonego B. (1) to technika defensywna, powszechnie stosowana przez

Policję i służby porządkowe, zasadniczo uznawana jako bezpieczna dla

obezwładnianego;

- oskarżony L. nadal współdziałał z oskarżonym B. (1) łącznie przez

minimum kilka minut, również wtedy, gdy pokrzywdzony nie stawiał oporu

(str. 14 uzasadnienia) w sytuacji, gdy oskarżony L. współdziałał z oskarżonym B. (1) jedynie poprzez użycie wobec pokrzywdzonego gazu pieprzowego, a potem chwilowe przytrzymywanie pokrzywdzonego za nogi, które to czynności nie mogły trwać kilku minut, a nadto podejmowane były w czasie, kiedy pokrzywdzony był w pełni aktywnym uczestnikiem starcia z udziałem oskarżonego B. (1) - wyrywał się, próbował wstać;

- oskarżony L. straszył osoby i groził i odtrącał osoby, które wydawać miały ostrzegawcze krzyki, że pokrzywdzony się dusi i że nie oddycha (str. 14 uzasadnienia) w sytuacji, gdy brak jest jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego, by takie działania podejmował oskarżony J. L. (1),

- istnieje niewątpliwy związek przyczynowy pomiędzy działaniami oskarżonego J. L. (1) a śmiercią pokrzywdzonego (str. 13 uzasadnienia) w sytuacji, w której obiektywnie nie istnieje związek przyczynowy pomiędzy działaniami oskarżonego J. L. (1) polegającymi na użyciu gazu pieprzowego i doraźnym przytrzymywaniu pokrzywdzonego za nogi a śmiercią pokrzywdzonego;

- oskarżony L. powinien był zdawać sobie sprawę, że pokrzywdzony narażony jest na niebezpieczeństwo uduszenia z uwagi na przyciskanie jego głowy do piasku plaży (str. 14-15 uzasadnienia) w sytuacji, gdy biegły G. K. wyraźnie stwierdził, iż piaszczyste podłoże nie stanowiło przeciwwskazania do zastosowania przez oskarżonego B. (1) techniki mataleo, a nadto, że istnieje metoda stosowania techniki mataleo zawierająca element wypychania głowy oponenta do przodu (wobec takiego stanowiska biegłego, uznać zatem należało, iż oskarżony L. miał podstawy zakładać, że życie pokrzywdzonego nie jest zagrożone);

- oskarżony L. „w swoim zaciętrzewieniu” nie obserwował reakcji organizmu pokrzywdzonego (str. 14 uzasadnienia), podczas gdy oskarżony L. aktywnie włączał się do interwencji jedynie w tych momentach, w których zachodziło ryzyko, iż oskarżony B. (1) nie jest w stanie poradzić sobie z pokrzywdzonym (próbuje wyrwać się z uścisku i próbuje wstać),

a zatem w momencie, kiedy pokrzywdzony stanowił obiektywnie zagrożenie dla oskarżonego B. (1) i innych obecnych na miejscu zdarzenia osób;

3. naruszenie prawa materialnego:

- art. 20 kk poprzez jego niezastosowanie;

- art. 25 § 1 kk poprzez jego niezastosowanie;

- art. 158 § 1 i 3 kk poprzez jego zastosowanie w stosunku do oskarżonego

J. L. (1), mimo braku ku temu przesłanek, przez przyjęcie, iż zachowanie tego oskarżonego polegające na udziale w interwencji poprzez użycie gazu pieprzowego, a następnie przytrzymanie pokrzywdzonego za nogi w celu obezwładnienia jest zachowaniem stanowiącym przestępstwo udziału w pobiciu, pomimo że było to działanie defensywne, podjęte w związku z koniecznością obezwładnienia zachowującego się agresywnie A.

A. K. (2), nie zawierające elementów przedmiotowych czynnej napaści, co w konsekwencji wpłynęło na treść orzeczenia poprzez nieuzasadnione przypisanie J. L. (1) przestępstwa pobicia.

Obrońca J. L. (1) wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego J.

J. L. (1) od popełnienia zarzucanego mu czynu,

ewentualnie:

2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Prokurator zaskarżył wydany w tej sprawie wyrok na niekorzyść obu oskarżonych w części dotyczącej orzeczenia o wymierzonych im karach

i zarzucił:

I. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec K. B. za

przypisany mu czyn kwalifikowany z art. 158 § 3 kk, wyrażającą się w

orzeczeniu wobec tego oskarżonego kary 3 lat pozbawienia wolności w

sytuacji, kiedy sprzeciwia się temu wysoki stopień społecznej szkodliwości

przypisanego mu czynu, charakter naruszonego przez niego dobra prawnego, tj.

życia człowieka, a także brutalny sposób działania tego oskarżonego, ignorowanie informacji osób postronnych o stanie pokrzywdzonego oraz motywacja K. B., to jest chęć dania nauczki A. K. (2) i brak skruchy oraz krytycyzmu w stosunku do popełnionego czynu, co powoduje, że orzeczona kara nie spełnia swoich celów, między innymi nie przystaje do wymagań prewencji indywidualnej oraz nie czyni zadość wymaganiom w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa;

II. rażąca niewspółmierność kary orzeczonej wobec J. L. (1) za przypisany mu czyn kwalifikowany z art. 158 § 3 kk, wyrażającą się w orzeczeniu wobec tego oskarżonego kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat, w sytuacji, gdy sprzeciwia się temu wysoki stopień szkodliwości przypisanego mu czynu, charakter naruszonego przez niego dobra prawnego, tj. życia człowieka, motywacja, tj. chęć dania nauczki A. K. (2), a także okoliczność, że w istotny sposób przyczynił się on do śmierci pokrzywdzonego, gdyż przytrzymując A. K. (2) za nogi, uniemożliwił mu wyswobodzenie się z chwytu duszącego zastosowanego przez oskarżonego K. B., co powoduje, iż orzeczona wobec J. L. (1) kara nie spełni swoich celów, między innymi nie przystaje do wymagań prewencji indywidualnej oraz nie czyni zadość wymaganiom w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez:

1. podwyższenie wobec K. B. wymiaru kary pozbawienia wolności do lat 7;
2. podwyższenie wobec J. L. (1) wymiaru kary pozbawienia wolności do 3 lat i uchylenie rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu jej wykonania, zaliczenie na jej poczet okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w niniejszej sprawie.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych zaskarżył wyrok Sądu I instancji w całości na niekorzyść obu oskarżonych, zarzucając:

1) wadliwą ocenę dowodów i błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wyroku, polegający na przyjęciu, że:

- oskarżeni J. L. (1) i K. B. działali „w ramach uzasadnionej interwencji ochroniarskiej”, podczas gdy stosowali metody (w tym środki przymusu bezpośredniego) rażąco sprzeczne z tzw. metodyką pracy ochrony, nie posiadali statusu pracowników ochrony, w tym nie posiadali wpisu na listę kwalifikowanych pracowników ochrony, nie posiadali właściwych dla pracowników ochrony oznaczeń itp.,

- oskarżeni działali „w celu obezwładnienia pokrzywdzonego” i pomimo przekroczenia dopuszczalnych metod działania, nie można im przypisać „zamiaru umyślnego spowodowania śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego”, podczas gdy okoliczności przedmiotowego zdarzenia, w tym co najmniej kilkunastominutowy czas jego trwania, szczególnie i widoczna w zachowaniu oskarżonych (w tym zwłaszcza oskarżonego K. B.) brutalność i bezwzględność, wskazuje na możliwość a wręcz powinność przewidywania śmiertelnego skutku działania oskarżonych,

a nadto - z ostrożności procesowej zarzucił:

2) rażącą niewspółmierność orzeczonych względem oskarżonych kar pozbawienia wolności (w stosunku do J. L. (1) - kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania) w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonym przestępstwa oraz w relacji do celów kary, jakie winna ona spełnić w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej, a także w konkretnym przypadku - społecznego oddziaływania, w tym społecznego poczucia sprawiedliwości.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych wniósł o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu

w S. do ponownego rozpoznania,

ewentualnie:

- uchylenie punktu V zaskarżonego wyroku i zmianę punktu I w stosunku do

J. L. (1) i wymierzenie mu kary 8 lat pozbawienia wolności,

- w stosunku do K. B. zmianę punktu I i wymierzenie temu

Oskarżonemu kary 10 lat pozbawienia wolności,

- zmianę punktu IV wyroku przez zasądzenie solidarnie od oskarżonych

K. B. i J. L. (1) kwoty po 100.000 dla każdego z nich,

tytułem częściowego zadośćuczynienia, a także obciążenie ich kosztami

postępowania, w tym kosztami zastępstwa prawnego zgodnie z obowiązującymi

normami.

Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych wniósł odpowiedź na apelacje pozostałych skarżących, popierając stanowisko wyrażone w apelacji prokuratora oraz wnosząc o nieuwzględnienie apelacji obrońców K. B. i J. L. (1).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Spośród wniesionych w tej sprawie apelacji w największym stopniu trafna okazała się apelacja prokuratora, w istotnej mierze - także apelacja pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku w zakresie rozstrzygnięć o karach orzeczonych wobec obu oskarżonych, natomiast apelacje obrońców K. B. i J. L. (1) okazały się niezasadne i jako takie nie zasługiwały na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności celowe jest odniesienie się do apelacji obrońców, jako najdalej idących, a spośród nich - w pierwszym rzędzie do apelacji obrońcy K. B., albowiem ocena zachowania tego oskarżonego ma istotne znaczenie dla dokonania należytej oceny poczynań J. L. (1).

Co do apelacji obrońcy oskarżonego K. B.:

Kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku wykazała, iż wbrew twierdzeniom obrońcy K. B., Sąd Okręgowy zasadniczo prawidłowo ocenił zgromadzony materiał dowodowy, nie stwierdzając racjonalnych powodów do podważenia wiarygodności zeznań świadków, którzy dysponowali wiedzą o przebiegu zdarzenia, jako bezpośredni obserwatorzy określonych, istotnych jego fragmentów, nie wyłączając z tego grona kolegów pokrzywdzonego A. K. (2), którzy wraz z nim przybyli z R. do lokalu usytuowanego na plaży w M., prowadzonego przez T. W.. Zaznaczyć trzeba, że przydatność zeznań różnych osób do zrekonstruowania stanu faktycznego tej sprawy nie była jednakowa i to niezależnie od faktu, że określone różnice w zakresie szczegółów występują także pomiędzy relacjami, które miały znaczenie fundamentalne, przy czym zaznaczyć trzeba, iż wynikają one ze zróżnicowania warunków czasu i miejsca, w jakich spostrzeżenia konkretnych świadków były czynione. Biorąc natomiast pod uwagę wszystkich przesłuchanych w toku postępowania świadków, zauważyć trzeba, że w zdecydowanie największym stopniu wykorzystane zostały do poczynienia ustaleń faktycznych zeznania M. A. (1), W. A., A. F. (1), E. J., A. K. (3), M. S. (1), J. Z., S. C., M. S. (2), R. K. i w pewnej mierze J. R. - jako zeznania dotyczące bezpośrednio przebiegu zdarzenia. Natomiast zeznania R. O., R. S., M. K. (2), S. P., P. T., P. J., Z. K. M. K. (1), A. K. (1), dotyczą zasadniczo okoliczności mających miejsce już po zakończeniu zdarzenia. Zeznania T. W. i K. W. w zakresie poczynań oskarżonych w ich ogólnym zarysie korespondują z zeznaniami wymienionych powyżej osób, ale są też w nich zawarte informacje dotyczące zachowania A. K. (2) różniące się od wynikających z tych dowodów, które stanowiły fundament dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń

faktycznych, a nadto akcentowane są okoliczności służące wspieraniu tezy, że działania ochroniarzy były prawidłowe i konieczne do wyeliminowania zagrożenia ze strony A. K. (2), co wpisuje się w pełni w odzwierciedloną w ustaleniach Sądu I instancji postawę T. W. podczas zdarzenia, ale co również pozostaje sprzeczne z relacjami świadków zasadnie ocenionymi jako wiarygodne, nie mówiąc już o tym, że zeznania obu tych świadków są także wzajemnie dalece niespójne. Pracownicy baru – D. Z., T. F., P. B. i dj M. N. generalnie nie obserwowali przebiegu zdarzenia, przy czym D. Z. efekty swojej ograniczonej obserwacji opisał w sposób odbiegający od innych dowodów, a ponadto zarówno on jak i T. F. zeznali, że przed zdarzeniem A. K. (2) pytał ich, na kogo w tym lokalu trzeba uważać w czasie awantury, przy czym z wypowiedzi żadnego z nich nie wynika, aby wskazali oni pokrzywdzonemu, kto w tymże lokalu zaangażowany był jako ochrona. Twierdzenia powyższe budzą zastrzeżenia z punktu widzenia wskazań doświadczenia życiowego, co przy uwzględnieniu nadto widocznej chęci solidaryzowania się z szefem lokalu (T. W.) oraz wskazaniu na fakt, że pokrzywdzony był pod wpływem narkotyków – na co nie wskazał żaden inny świadek – wskazuje na zasadność postrzegania zeznań obu tych świadków we wskazanym wyżej zakresie, jako wątpliwych.

Obrońca K. B. bez dostatecznie uzasadnionych ku temu podstaw przypisał świadkom A. F. (1), W. A., M. A. (1), E. J. oraz A. K. (4) tendencyjność i brak wzajemnej zgodności, w rzeczywistości bowiem relacje tych osób nie odznaczają się brakiem obiektywizmu i korespondują ze sobą. Dotyczy to przedstawionych przez te osoby opisów różnych etapów zdarzenia, które W. A. i M. A. (1), jakkolwiek czyniły obserwacje nie od pierwszego momentu zajścia, którym była scysja pomiędzy J. Z. i niemieckim turystą (nie widziały też uderzenia pięścią w twarz J. L. (1) przez A. K. (2)), lecz dopiero od chwili uderzenia A. K. (2) przez K. B., widząc też następnie upadek pokrzywdzonego na podłogę i zaraz potem wyciąganie go za nogi przez K. B. na zewnątrz namiotu (przez uchyloną jego boczną burtę) - to i tak zaobserwowały niewątpliwie najobszerniejszy zakres zaistniałego zdarzenia. Zauważyć trzeba, że jeśli chodzi o opis dalszych faktów, jakie następowały już po wyciągnięciu A. K. (2) z lokalu, to zeznania W. A. i M. A. (1) korespondują z relacjami A. F. (1), E. J., A. K. (3), M. S. (1), jak również zeznaniami J. Z., S. C., czy odnośnie początku zajścia i jego schyłkowego etapu - z zeznaniami M. S. (2). Z zeznań poszczególnych świadków wynika jaką część zdarzenia i z powodu jakich okoliczności, mieli oni sposobność zaobserwować, bo nie ulega wątpliwości, że z różnych przyczyn wszyscy ci świadkowie nie śledzili zdarzenia w sposób ciągły, nieprzerwany od samego początku aż do chwili przybycia Policji i Pogotowia Ratunkowego (np. niektórzy zorientowali się dopiero od pewnego momentu, że w namiocie doszło zatargu, opuścili lokal nieco później niż oskarżeni i pokrzywdzony, W. A. przez pewną chwilę szukała swojego telefonu i na tej czynności była wówczas skoncentrowana, W. A., M. A. (1) i A. F. (1) opuścili miejsce zdarzenia przed przybyciem Policji). Sytuacja w obrębie miejsca zdarzenia z punktu widzenia warunków obserwacji, nie pozostała niezmienna i w naturalny sposób mogły występować momenty niedostatecznej widoczności pokrzywdzonego oraz oskarżonych, albowiem trzeba mieć na uwadze fakt, że zdarzenie odznaczało się dużą dynamiką, osób obserwujących jego przebieg było sporo (według zeznań funkcjonariusza Policji R. O. - około 20-30), a w takich sytuacjach wielu spośród zainteresowanych stara się widzieć jak najwięcej, w związku z czym przemieszcza się, a to powoduje, że obserwatorzy przejściowo mogą sobie nawzajem zasłaniać widok na czynnych uczestników zajścia. Materiał dowodowy sprawy wskazuje na to, że w tym konkretnym przypadku klienci baru i personel przemieszczali się w obrębie miejsca zdarzenia, a taki stan rzeczy wystarczająco tłumaczy brak identyczności w zakresie zaobserwowanych i zrelacjonowanych przez świadków szczegółów, nie zmienia to jednak faktu, że świadkowie mieli możliwość należyście zaobserwować istotę zdarzenia i charakter działań podejmowanych przez jego uczestników. Skoro zatem ogólny wydzźwięk spostrzeżeń poczynionych przez poszczególnych świadków w zakresie istotnych elementów zdarzenia jest wzajemnie zgodny, to taka sytuacja prowadzi do wniosku, że ich relacje pozwalały poczynić nie budzące wątpliwości ustalenia co do postawy pokrzywdzonego, charakteru poczynań podjętych przez oskarżonych oraz ról, jakie każdy z nich w tymże zdarzeniu odegrał. Zaznaczyć trzeba, iż niepełna identyczność zeznań co do niektórych detali, wynikająca ze wskazanych wyżej specyficznych uwarunkowań faktycznych tego zajścia, czy też niedostatecznie precyzyjne nazwanie czynności wykonywanych przez oskarżonych, nie podważa wartości dowodowej relacji wskazanych wyżej świadków. W świetle powyższych uwag, jako pozbawione dostatecznych podstaw, a tym samym nieuprawnione, jawią się sugestie obrońcy K. B., jakoby zeznania A. F. (1) wskazywać miały na fakt, iż z powodu wielości obserwatorów i ich skoncentrowania wokół pokrzywdzonego i oskarżonych, niemożliwe było dostrzeżenie przebiegu zdarzenia przez M. A. (1) i W. A.. Podkreślić przy tym trzeba wyraźnie, że zasygnalizowanie przez A. F. (1) pewnych utrudnień w śledzeniu przebiegu zajścia, nie oznacza, że nie mogła ona dokonać stosownych spostrzeżeń odnośnie poczynań oskarżonych względem

A. K. (2), albowiem przeczy temu treść jej logicznych, spójnych i konsekwentnych zeznań, co więcej - wskazanie na powyższe utrudnienia świadczy o szczerości i spontaniczności wypowiedzi świadka. Podkreślić przy tym warto, iż A. F. (1) nie miała żadnych racjonalnych powodów do przedstawiania zafałszowanych okoliczności zajścia, w sposób niekorzystny dla K. B.. Tym bardziej zatem fakty wskazane przez A. F. (1) odnośnie specyfiki okoliczności, w jakich rozgrywało się zdarzenie, nie pozwalają na formułowanie tezy, że M. A. (1) i W. A. pozbawione były możliwości zaobserwowania jego przebiegu, zwłaszcza, że żadna z nich nie powoływała się na tego rodzaju sytuację, a M. A. (1) wskazała jedynie na fakt poszukiwania przez jej siostrę telefonu, przy czym logiczne jest, że musiało to mieć miejsce już po poczynieniu przez nie istotnych spostrzeżeń co do charakteru działań ochroniarzy wobec A. K. (2), skoro uznały za konieczne zawiadomienie Policji.

Faktem jest, że z uwagi na porę nocną i miejsce, w którym rozgrywało się zdarzenie, istniejąca tam widoczność była w jakiejś mierze ograniczona, jednakże z zeznań wielu świadków wynika, że z uwagi na światło docierające od strony namiotu i dość jasną noc, możliwe było zaobserwowanie działań podejmowanych przez uczestników zdarzenia, czego też dowodzą wprost ich zeznania złożone w toku postępowania, przekonujące o zasadności poczynienia przez Sąd I instancji ustalenia, że pomimo pory nocnej widoczność w rejonie miejsca zdarzenia pozwalała obserwatorom widzieć jego przebieg, dodać przy tym należy, że byli oni skupieni wokół uczestników zajścia, w bliskiej od nich odległości. Odmienne w swej wymowie twierdzenie apelującego, nie jest przekonujące, zwłaszcza, iż oczywiście wręcz jest, że innych warunków oświetlenia wymagają fachowo wykonywane czynności resuscytacyjne, inne zaś są wystarczające do zaobserwowania tego, kto i jakie działania, w tym jakiego rodzaju ciosy, ruchy i w jakiej pozycji podejmował w stosunku do innej osoby. Dlatego na podstawie faktu, że ratownicy medyczni posługiwali się latarkami, nie można wnioskować o niewiarygodności świadków, którzy odzwierciedlili w swoich zeznaniach spostrzeżenia poczynione przy braku tego rodzaju dodatkowego oświetlenia. Trafność powyższego wnioskowania potwierdzają informacje kilku świadków, wskazujące wprost na brak podstaw do uznania zasadności powyższych zastrzeżeń obrońcy i tak np. M. A. (1) zeznała: „...jak się zaczęło zajście, to zgasło światło...mimo wyłączenia świateł było widać zdarzenie...”, M. S. (1): „...tam na początku było ciemno, tylko poświata z namiotu...”, M. K. (2) - kierownik zespołu wyjazdowego karetki Pogotowia Ratunkowego: „...światło z namiotu dochodziło i widać było zachowanie ludzi...”.

Nieprzekonujący jest również wywód obrońcy K. B., zmierzający do podważenia prawdomówności i obiektywizmu E. J., która zgodnie z sugestią apelującego miała zeznać, że cyt.: „oskarżony siedział na brzuchu pokrzywdzonego i rękoma dusił go za szyję”, a co - jak stwierdził - sprzeczne jest z całym materiałem dowodowym i tym samym dowodzić ma jej tendencyjności. Otóż zauważyć należy, że nawet gdyby faktycznie takiej treści wypowiedź świadek zawarła w swoich zeznaniach i nawet gdyby nie była ona zgodna z innymi dowodami, to z takiego układu sytuacji, nie wynika automatycznie wniosek, że świadek jest stronniczy i że w sposób zamierzony nieobiektywnie opisuje fakty. Rzecz jednak w tym, że E. J. nie określiła w złożonych zeznaniach poczyniań K. B. w taki sposób, jak przedstawił to w swoim wywodzie apelujący, bowiem odnośnie tego elementu zdarzenia stwierdziła, że oskarżony siedząc okrakiem na pokrzywdzonym „podduszał go” (oprócz tego, że uderzał go w głowę i klatkę piersiową) - co zaś nie jest sprzeczne z innymi dowodami, albowiem sytuację powyższą w analogiczny sposób przedstawili także świadkowie S. C., W. A., M. A. (1) oraz A. F. (1). Zaznaczyć nadto trzeba, że nie ma jakichkolwiek innych podstaw, aby przypisywać E. J. tendencyjność. Niewątpliwie jej reakcja na poczynania oskarżonego K. B. była nacechowana większą emocjonalnością i wrażliwością, co też zwróciło uwagę innych osób obserwujących zdarzenie, ale skoro podany przez nią opis zachowania uczestników zajścia jest zbieżny z relacjami wielu innych świadków, to tego rodzaju okoliczność w żadnej mierze nie dyskwalifikuje zeznań E. J., nawet przy uwzględnieniu faktu, że K. B. kierował do niej wulgarne słowa wyrażające dezaprobatę wobec podejmowanych prób powstrzymania go od poczyniań względem pokrzywdzonego - tym bardziej, że w istocie nie tylko E. J. była adresatką tego rodzaju wypowiedzi.

W zakresie dotyczącym oceny dowodów zauważyć nadto należy, iż wbrew pogładowi zaprezentowanemu w wystąpieniu obrońcy na rozprawie odwoławczej, zeznań M. S. (1) złożonych na rozprawie (karty 1105-1107), nie dyskredytuje fakt, iż podczas pierwszego przesłuchania ograniczyła ona swoją wypowiedź do stwierdzenia, że nic nie pamięta i nie chce pamiętać ze zdarzenia, oświadczając zarazem, iż obawia się o życie swoje i swojej rodziny. Taką postawę wytłumaczyła ona strachem, nadmieniając, że nie wyzbyła się go całkowicie, składając ostatecznie zeznania przed sądem - co

jednak nie świadczy o niekonsekwencji ani też niespójności jej relacji, albowiem w świetle wskazań doświadczenia życiowego, prawdopodobności świadka nie dyskwalifikuje początkowe odczuwanie dość znacznego poziomu lęku przed złożeniem zeznań odzwierciedlających rzeczywisty przebieg niebagatelnego zdarzenia (mających tym samym duże znaczenie dla odpowiedzialności karnej sprawców) i przyjęcie postawy unikowej, bo taki charakter ma obiektywnie nieracjonalne - aczkolwiek przekonująco wytłumaczone zasłanianie się niepamięcią, co początkowo uczyniła M. S. (1). Również zrozumiała jest mniejsza intensywność tego rodzaju obaw w miarę upływu czasu, z jednej bowiem strony osłabieniu ulegają negatywne, traumatyczne doznania towarzyszące zaobserwowaniu drastycznej sytuacji, jaką było dla świadka zdarzenie z udziałem oskarżonych i pokrzywdzonego, z drugiej natomiast przypuszczalnie pojawiła się świadomość, że inne osoby odważyły się złożyć zeznania i postępowanie karne toczy się - co wprawdzie w tym przypadku nie wyeliminowało u świadka strachu w sposób definitywny, ale niewątpliwie zracjonalizowało postrzeganie bieżącej sytuacji, a w ślad za tym także postawy w toku procesu. Szczere ujawnienie powodów powołania się na niepamięć podczas pierwszego przesłuchania i ostatecznie złożenie zeznań korespondujących treściowo z wiarygodnymi dowodami, w oparciu o które Sąd I instancji poczynił w tej sprawie ustalenia faktyczne, powoduje, że podjętą przez obrońcę K. B. próbę podważenia wiarygodności wskazanego wyżej świadka, należało uznać za nieskuteczną.

Oceniając zeznania wszystkich wymienionych powyżej świadków, trzeba wziąć pod uwagę także fakt, iż żadna z tych osób nie jest związana w jakikolwiek sposób z pokrzywdzonym, ani też nie jest skonfliktowana z oskarżonymi. Nie ma zatem żadnych uchwytnych powodów, aby złożonym przez nie zeznaniom przypisywać sugerowaną przez obrońcę tendencyjność. Podkreślić warto natomiast konsekwencję i logiczność tych zeznań, a także korespondowanie ich z dowodami dokumentarnymi, w tym uzyskanymi w toku postępowania opiniami biegłych, które - jak słusznie zaznaczył Sąd I instancji - spełniają kryteria pełnowartościowych dowodów i w toku postępowania nie były kwestionowane przez żadną ze stron. Dlatego ustalenia faktyczne poczynione na podstawie dowodów ocenionych zgodnie z wymogami określonymi w art. 7 kpk, przy należyтым respektowaniu zasady obiektywizmu (art. 4 § 1 kpk), nie budzą w istocie zastrzeżeń i jako takie w pełni zasługiwały na aprobatę. Podkreślić należy, że w szczególności z zeznań tych świadków, których wiarygodność podważyć chciał w apelacji obrońca K. B. wynika, iż jakkolwiek po chwyceniu za ramię przez J. L. (1) jednego z uczestników „przepychanki”, A. K. (2) uderzył go pięścią w nos, to dalsze poczynania wewnątrz lokalu ze strony oskarżonych zaangażowanych tam jako ochrona, polegały na tym, że K. B. uderzył pięścią w twarz pokrzywdzonego, spowodował upadek A. K. (2) na podłogę, a następnie, trzymając go za nogi, wyciągnął na zewnątrz namiotu. Z ustaleń dokonanych przez Sąd Okręgowy wynika, że gdy pokrzywdzony leżał na piasku, nie podejmował prób fizycznego atakowania żadnego z oskarżonych, a jedynie powiedział, śmiejąc się: „bijcie mnie dalej” - co wprawdzie może być postrzegane jako w pewnej mierze prowokacyjne, ale jeśli uwzględni się przewagę liczebną i techniczną po stronie oskarżonych oraz stan nietrzeźwości pokrzywdzonego, to niewątpliwie jest, iż powyższa jego postawa, oceniana obiektywnie nie stanowiła realnego zagrożenia ani dla samych oskarżonych, ani tym bardziej dla innych osób, przeciwko którym - co wymaga szczególnego podkreślenia - A. K. (2) nie występował w żadnym momencie całego swojego pobytu w tamtym lokalu. Zaznaczyć nadto trzeba, że skoro ze zgodnych twierdzeń świadków - W. A., M. A. (1), A. F. (1), jak również E. J. i M. S. (1) wynika jednoznacznie, iż po przewróceniu A. K. (2) na zewnątrz namiotu, K. B., siedząc na leżącym na plecach pokrzywdzonym uderzał go w górne części ciała, w tym w głowę i klatkę piersiową, to ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego odzwierciedlające taki właśnie przebieg tej fazy zdarzenia, nie budzą żadnych zastrzeżeń.

Wbrew zatem temu, jak zaistniałe zdarzenie ocenił obrońca K. B., dostrzegając w nim jedynie prawidłowo zrealizowane działania interwencyjne pracowników ochrony i co najwyżej nieumyślne spowodowanie śmierci pokrzywdzonego A. K. (2) - stwierdzić należy, iż Sąd I instancji całkowicie zasadnie zidentyfikował owo zdarzenie w zakresie udziału w nim K. B. oraz drugiego oskarżonego - jako zachowanie wyczerpujące znamiona przestępstwa z art. 158 § 3 kk. Świadczenie, którzy wskazali na fakt zadawania pokrzywdzonemu ciosów przez K. B. nie twierdzili - wbrew temu, co sugeruje skarżący - że pokrzywdzony był bity podczas wyciągania z namiotu, lecz że miało to miejsce wcześniej - zanim wewnątrz lokalu pokrzywdzony upadł i później - już na zewnątrz, po przewróceniu go na piasek, a konkretnie wtedy, gdy leżał na plecach. Wskazali, że były to wielokrotne uderzenia, przy czym wówczas, gdy pokrzywdzony podejmując próby wyrwania się, oswobodzenia, zdołał przełożyć się na brzuch - rozpoczęły się działania K. B. związane z zakładaniem

chwytu mataleo oraz wciskaniem głowy pokrzywdzonego w piasek plaży (poza zeznaniami wymienionych powyżej świadków potwierdzają to także zeznania A. K. (3) i J. Z.). Gołosłowne są natomiast twierdzenia obrońcy wskazujące na to, że A. K. (2) po wyciągnięciu go z namiotu zaatakował K. B.. Pewne wzmianki na temat agresji pokrzywdzonego wobec oskarżonego po wyciągnięciu go z namiotu, znaleźć można jedynie w zeznaniach T. W., ale gdy zważy się na to, że w świetle twierdzeń tego świadka, dotarł on do miejsca zdarzenia wówczas, gdy pokrzywdzony leżał już na brzuchu, a K. B. siedząc na nim, „przytrzymał jego ręce i całym ciałem przyduszał do piasku”, to niewątpliwie jest, iż podane przez tego świadka informacje nie odnoszą się do tego przedziału czasu, w którym zachowanie pokrzywdzonego mogłoby być rozważane w płaszczyźnie art. 25 § 1 kk. Zauważyć nadto trzeba, że skoro opisywane przez świadka działania A. K. (2) polegać miały na podejmowaniu prób wstania i wyrwania się oskarżonemu, to utożsamianie ich z atakami, które miałyby uzasadniać postrzeganie działań K. B. jako podjętych w obronie koniecznej jest w oczywisty sposób chybione, nawet jeśli w związku z tym mogło dojść do uderzenia głową lub nogą przez pokrzywdzonego siedzącego na nim oskarżonego, który w świetle zeznań T. W. czynił to, leżąc na brzuchu. Również K. W. bezpośrednio po wyciągnięciu pokrzywdzonego z namiotu nie obserwował przebiegu zdarzenia, albowiem zaraz potem wrócił do baru (cyt.: „...na chwilę poszedłem za bar...”, „...z sytuacji na plaży ja dużo nie widziałem, bo poszedłem za bar...”), a gdy ponownie wyszedł na zewnątrz, pokrzywdzony został właśnie przewrócony, a zatem również ten świadek nie miał sposobności obserwowania zaistniałych wcześniej faktów. Wprawdzie w dalszych zeznaniach wspominał o tym, że był taki moment, gdy A. K. (2) wyrwał się K. B. i wtedy cyt.: „...ten pokrzywdzony i K. zaczęli się bić, zadawali sobie ciosy”, czy też, że jeszcze w namiocie „...napastnik (czyli pokrzywdzony) cały czas chciał atakować J., a K. próbował go odciągnąć...”, jednak zauważyć trzeba, że są to twierdzenia całkowicie odosobnione i nie są spójne nawet z zeznaniami T. W., a zatem nie sposób byłoby przyjąć, że odzwierciedlają rzeczywisty stan rzeczy, nie mówiąc już o tym, że przypisują one pokrzywdzonemu agresywność lokowaną również na takim etapie zdarzenia, w którym nawet jeśli miałyby miejsce, to nie czyniłaby zasadnym kwalifikowania poczyną K. B. jako działań w warunkach kontratypu przewidzianego w art. 25 § 1 kk. O wymianie ciosów z pokrzywdzonym zaraz po opuszczeniu lokalu, mówił też w swoich wyjaśnieniach K. B., dodatkowo wskazując, że pokrzywdzony „rzucił się” także na J. L. (1), przy czym powyższa wersja nie znajdująca żadnego wsparcia dowodowego, słusznie nie została uznana przez Sąd Okręgowy za przekonującą i choć nie zostało to wysłowione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jako konkretne odniesienie się do tej kwestii, to jednak wystarczająco jednoznacznie świadczą o tym takie fakty, jak ogólna ocena wyjaśnień oskarżonego oraz poczynione przez sąd ustalenia faktyczne.

Nietrafny okazał się także pogląd skarżącego, zgodnie z którym działania K. B. stanowiły jedynie poczynania pracownika ochrony mieszczące się w granicach uzasadnionej interwencji, mające na celu obezwładnienie A. K. (2) oraz że nie polegały one na biciu pokrzywdzonego. Materiał dowodowy sprawy, w tym rzecz jasna zeznania wymienianych już powyżej świadków (za wyjątkiem T. W., K. W., a także nie obserwujących przebiegu zdarzenia na zewnątrz pracowników baru, tj. T. F., P. B., M. N. i w gruncie rzeczy także D. Z.) - jednoznacznie dowodzą, że K. B. bił pokrzywdzonego, czyniąc to najpierw jeszcze wewnątrz lokalu, tuż przed wyciągnięciem go na zewnątrz, później natomiast - gdy A. K. (2) leżał już na piasku. W sumie było to wiele uderzeń zadanych pięścią w różne części ciała, w tym głównie w głowę i w klatkę piersiową. Z faktu, że nie spowodowały one dotkliwych, poważniejszych obrażeń ciała u pokrzywdzonego, nie można automatycznie wnioskować, że ciosów w ogóle nie było, przy czym wobec podejmowania w stosunku do pokrzywdzonego czynności reanimacyjnych, nie ulega wątpliwości, że w obrębie klatki piersiowej mogły znajdować się także obrażenia z tego wynikające, przy czym wydzielenie, które z nich były następstwem ciosów zadanych przez oskarżonego, które natomiast skutkiem podjęcia czynności mających na celu ratowanie życia nie było możliwe, ale też i taka konieczność nie wystąpiła. Wbrew jednak temu, co twierdzi skarżący, opinia sądowo-lekarska odzwierciedla obrażenia ciała, stanowiące efekt zadawania ciosów A. K. (2) i znajduje to swój odpowiedni wyraz w opisie czynu przypisanego K. B..

W kontekście rozważań dotyczących powyższej kwestii zauważyć należy, że już pierwsze działania podjęte przez K. B. w stosunku do pokrzywdzonego nie spełniały warunków prawidłowo przeprowadzanej interwencji. Sąd Okręgowy bardzo mocno zaakcentował zasadność interwencji ochroniarzy w tym przypadku, jednak niezależnie od tego, że w lokalu powstało pewnego rodzaju zamieszanie związane ze scysją, której uczestnikiem był między innymi kolega pokrzywdzonego J. Z. - co istotnie czyniło zasadnym zainteresowanie się pracowników ochrony powstałą sytuacją,

to jednak podkreślenia wymaga fakt, iż prawidłowo przeprowadzona interwencja, nawet przez osoby nie posiadające licencji ochroniarskich, winna spełniać elementarne warunki, z którymi wiąże się poziom jej skuteczności, w tym potrzeba zażegnania konfliktów i eliminowania zagrożeń, a nie ich pomnażanie, a zatem niezbędne jest dokładne wyważenie rodzaju środków, jakie w konkretnej sytuacji należy zastosować. Zgodnie z obowiązującymi jeszcze w dacie czynu przepisami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30.06.1998 r. w sprawie szczegółowych warunków użycia przez pracowników ochrony środków przymusu bezpośredniego (Dz.U. 1998.89.563), pracownik ochrony obowiązany był wezwać osobę do zachowania się zgodnego z prawem oraz do uprzedzenia, że w razie niepodporządkowania się wezwaniu zostaną użyte wobec niej środki przymusu bezpośredniego (§ 1ust. 2). Gdyby tak postąpił K. B., który przyłączył się do interwencji rozpoczętej przez J. L. (1), to niewykluczone, że sytuacja konfliktowa byłaby wyeliminowana szybko, a niewykluczone, że również bez użycia siły fizycznej przez pokrzywdzonego - który zważywszy na nieposiadanie przez oskarżonych stosownych uniformów, odpowiednich oznakowań (identyfikatory, plakietki, itp.) informujących o pełnionych przez nich funkcjach, przy braku takiej informacji - chociażby w formie ustnej, miał prawo że są to zwykli klienci baru solidaryzujący się z mężczyznami zaangażowanymi w konflikt z jego kolegą J. Z. i że przypuszczalnie dlatego na działanie J. L. (1) zareagował uderzeniem go pięścią w twarz sędzię - co akurat trafnie dostrzegł także apelujący. Trzeba jednocześnie zaznaczyć, że ani pokrzywdzony, ani też jego koledzy, nie byli stałymi bywalcami tego baru, nie wiedzieli kto wypełnia w nim funkcje ochrony, tym bardziej więc wskazany wyżej odbiór oskarżonych, jawi się jako prawdopodobny. Dodać należy, iż wielu świadków wskazało na swoją niewiedzę co do tego, że K. B. i J. L. (1) pełnili funkcje ochroniarzy. Obaj oskarżeni podjęli swoje działania nieprawidłowo, nieprofesjonalnie, albowiem najpierw J. L. (1) szarpnął gwałtownie za ramię i uchwycił jednego z mężczyzn, a zaraz potem K. B. rozpoczął swoje działania od uderzenia pięścią w twarz pokrzywdzonego. Niezależnie więc nawet od tego, że wskazane wyżej zachowanie tego ostatniego stanowiło reakcję na fakt zadania przez pokrzywdzonego ciosu w twarz J. L. (1), stwierdzić trzeba, iż rzeczywistego charakteru takiego postąpienia A. K. (2), nie można oceniać w oderwaniu od tej dalece nieprofesjonalnej postawy obu ochroniarzy. Należy zwrócić uwagę na to, że oskarżeni od początku do końca zajęcia solidaryzowali się, akceptowali wzajemnie swoje poczynania, co przejawiało się tym, iż w ślad za K. B. wyciągającym z namiotu pokrzywdzonego, podążał J. L. (1), uznając, że kolega może potrzebować wsparcia z jego strony. Będąc na zewnątrz, J. L. (1) nie mógł nie widzieć działań współoskarżonego, w tym zadawania leżącemu na piasku pokrzywdzonemu ciosów w twarz i klatkę piersiową, czemu w żaden sposób nie przeciwstawiał się ani też nie sygnalizował najmniejszej choćby dezaprobaty, zaś K. B. był świadomy akceptującej obecności swojego kolegi, z czego też niezwłocznie skorzystał, polecając J. L. (1) użycie wobec pokrzywdzonego gazu. Dalsze działania wspierające poczynania K. B., współoskarżony podjął już z własnej inicjatywy, albowiem gdy zorientował się, że kolega ponownie przystąpił do zakładania pokrzywdzonemu chwytu mataleo, ale pomimo tego pokrzywdzony wciąż ponawiał próby uwolnienia się, to wówczas chcąc wyeliminować ryzyko oswobodzenia się przez A. K. (2), po raz kolejny włączył się aktywnie do zdarzenia, przytrzymując obie nogi pokrzywdzonego i pozbawiając go w ten sposób możliwości przeciwstawienia się działaniom K. B.. Nie towarzyszyła temu odpowiednia refleksja, dotycząca w szczególności możliwych następstw nadmiernie długiego czasu stosowania wskazanego wyżej chwytu - przy czym uwaga powyższa dotyczy w takim samym stopniu obu oskarżonych, zwłaszcza, że obaj czynnie uprawiają kontaktowe sporty walki, a poza tym bez wątplenia obaj słyszeli protesty i ostrzegawcze spostrzeżenia dotyczące stanu pokrzywdzonego, pochodzące z kręgu osób obserwujących przebieg zdarzenia. Przedstawione powyżej okoliczności przekonują natomiast o tym, iż Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że pomiędzy oskarżonymi bezsprzecznie istniało dorozumiane porozumienie (per facta concludentia) co do współdziałania, wzajemnego wspierania się w poczynaniach stanowiących odegranie się na pokrzywdzonym za jego wcześniejszą postawę. obrońca K. B. nie ma racji twierdząc, że już samo zastosowanie mataleo, jako chwytu defensywnego mającego prowadzić do utraty przytomności i obezładnienia pokrzywdzonego, przesądza jednoznacznie o treści zamiaru oskarżonego, albowiem tak w istocie nie jest. Nie sposób nie uwzględnić bowiem całego kontekstu, jaki temu towarzyszył, w tym zwłaszcza faktu, że od początku interwencji działania obu oskarżonych były nieprawidłowe i sprzeczne z istotą takich, które służyć mają dbałości o zachowanie porządku i bezpieczeństwa (co trafnie poddał krytyce pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych w apelacji), nadto - że czas stosowania chwytu mataleo był nadmiernie długi, że miał miejsce fakt wciskania głowy pokrzywdzonego w piasek plaży, gdy tymczasem takie warunki zdarzenia, winny były raczej mobilizować K. B. do wzmoczonej ostrożności. Opisany wyżej sposób zachowania oskarżonego dostatecznie wyraźnie

ujawnia, że to, co wyjściowo stanowić miało interwencję porządkową bardzo szybko przeobraziło się w działanie nacechowane odwetem.

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należy, iż żaden z zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy K. B. nie zasługiwał na uwzględnienie i w związku z tym nie było podstaw do wydania rozstrzygnięcia zgodnego w wnioskami postulowanymi w tejże apelacji.

Co do apelacji obrońcy J. L. (1):

Jak już wskazano to przy ocenie apelacji K. B. - Sąd I instancji prawidłowo ocenił zgromadzony w tej sprawie materiał dowodowy, czego wyrazem są ustalenia faktyczne odzwierciedlające rzeczywisty przebieg zdarzenia, słusznie dając wiarę zeznaniom świadków, którzy złożyli zeznania oddające spostrzeżenia poczynione przez nich w związku z bezpośrednią obserwacją zajścia. Nie ulega wątpliwości, że szczególnie znaczące były relacje tych osób, które miały sposobność obserwowania stosunkowo znacznego zakresu zdarzenia, w tym np. M. A. (1), W. A., A. F. (1), M. S. (1), E. J., a także J. Z., S. C. czy M. S. (2). Zeznania powyższe są nie tylko wzajemnie niesprzeczne i uzupełniające się, ale też logiczne, konsekwentne i obiektywne - co trafnie zaznaczył Sąd Okręgowy, bo chociaż nie akcentował odrębnie szczególnie znaczenia i wartości zeznań wskazanych wyżej świadków, to jednak nietrudno zorientować się, że miały one kluczowe znaczenie dla zrekonstruowania stanu faktycznego, takie natomiast, jak np. zeznania pracowników baru, którzy nie śledzili przebiegu zdarzenia, lub też czynili to jedynie w minimalnym zakresie, siłą rzeczy były odpowiednio mniej znaczące. Ze wskazanych wyżej istotnych dowodów osobowych, wynika taki przebieg zdarzenia, w którym aktywną postawę przejawili obaj oskarżeni, przy czym nie ulega wątpliwości, iż role ich nie były identyczne. Jeśli chodzi o J. L. (1), to zauważyć trzeba, że od początku do końca zajścia, z uwzględnieniem krótkiej przerwy na opatrywanie złamanego nosa - nie absorbujące specjalnie ani czasu ani uwagi, bo sprowadzające się jedynie do przykładania papieru toaletowego - pozostawał on w porozumieniu z K. B., które choć nie wyrażone werbalnie w sposób jednoznaczny - determinowało jednak całość zachowania oskarżonego J. L. (1). Z takim zresztą zamysłem, aby służyć wsparciem koledze opuścił lokal, pomimo doznanego uszkodzenia ciała, co sam w swoich wyjaśnieniach stwierdził. Ponadto trzeba mieć na uwadze fakt, że J. L. (1) przez cały czas pozostawał w obrębie miejsca zdarzenia i w żaden widoczny sposób nie odcinał się od poczyznań współoskarżonego, jak też nie demonstrował braku swojej akceptacji względem działań podejmowanych przez K. B., co więcej - czynnie w nim uczestniczył poprzez użycie gazu w stosunku do A. K. (2), a następnie w czasie, gdy względem leżącego na piasku pokrzywdzonego siedzący na nim K. B. stosował chwyt mataleo, przyciskając jednocześnie do piaszczystego podłoża głowy jego zwróconą ku dołowi głowę - poprzez przytrzymywanie nóg pokrzywdzonego przy podłożu. Działanie J. L. (1) uniemożliwiło A. K. (2) ewentualne oswobodzenie się, czy chociażby tylko zmianę ułożenia ciała, która mogła być o tyle znacząca, iż mogła uchronić pokrzywdzonego przed uduszeniem. Taki obraz zdarzenia wynika z zeznań w szczególności M. A. (1), W. A., A. F. (1), M. S. (1), E. J., a skoro wskazany wyżej stan rzeczy odzwierciedlają ustalenia poczynione przez Sąd I instancji, to znaczy, że zasługiwały one na aprobatę.

Faktem jest, że ocena dowodów osobowych i dokumentarnych, jak też rozważania Sądu Okręgowego są zwięzłe i dość ogólnikowe, jednakże taki ich charakter nie stanowił przeszkody do dokonania stosownej weryfikacji prawidłowości ocen i ustaleń, a tym samym poddania wydanego rozstrzygnięcia kontroli instancyjnej. Trafność poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych była już kilkakrotnie w tymże uzasadnieniu akcentowana, zaznaczyć więc jedynie warto, że taka konstatacja w pełnym zakresie odnosi się także do działań oskarżonego J. L. (1). Wywody na temat wyjaśnień tego oskarżonego mogłyby być obszerniejsze, ale przecież stanowisko Sądu I instancji w tym zakresie nie jest enigmatyczne, ani niemożliwe od odczytania, zwłaszcza gdy uwzględni się całość argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Zauważyć należy, że słusznym postąpieniem sądu było uznanie za niewiarygodne wyjaśnień J. L. (1) w takim zakresie, w jakim kwestionuje on okoliczności istotne z punktu widzenia jego sprawstwa, czyli innymi słowy - w takim, w jakim wyjaśnienia te pozostają sprzeczne z dowodami, które przyjęte zostały w tej sprawie za podstawę poczynionych ustaleń faktycznych (jak np. odnośnie postawy pokrzywdzonego w różnych fazach zdarzenia). Należy jednak zwrócić uwagę na to, że szereg okoliczności przedstawionych przez tego oskarżonego (np. odnośnie sposobu rozpoczęcia interwencji, użycia gazu, przytrzymywania nóg pokrzywdzonego w schyłkowej

fazie zajścia), nie pozostających w sprzeczności z innymi dowodami, znalazło swoje odzwierciedlenie w dokonanych ustaleniach faktycznych.

Nie jest trafny zarzut obrońcy wskazujący na brak oceny zeznań świadków w kontekście czynności podejmowanych przez J. L. (1), przy czym nie dlatego, że taką ocenę zawiera uzasadnienie zaskarżonego wyroku, lecz w głównej mierze z tej przyczyny, iż powyższe zagadnienie nie należy w tej sprawie do kontrowersyjnych i wymagających drobiazgowych rozważań. W tym zakresie wskazać bowiem należy, że sam oskarżony w złożonych wyjaśnieniach określił jakie czynności podejmował w trakcie zdarzenia, przy czym jeśli chodzi o użycie gazu, to poza jego twierdzeniami i wyjaśnieniami K. B., inne dowody nie zawierają na ten temat żadnych informacji, natomiast fakt przytrzymywania nóg pokrzywdzonego potwierdzają nadto M. S. (2), J. Z., T. W. i K. W.. Zeznania W. A., M. A. (1) i A. F. (1) nie zawierają wzmianki o tym fakcie, co jest zrozumiałe, gdy zważy się na to, że po zawiadomieniu Policji przez M. A. (1), wszystkie trzy opuściły miejsce zdarzenia, przy czym W. A. wyraźnie stwierdziła, że gdy odchodziły, to „bójka jeszcze trwała”.

Nie jest znaczącym mankamentem orzeczenia Sądu Okręgowego także brak szczegółowej analizy opinii biegłego G. K., w której obrońca dopatruje się szeregu okoliczności korzystnych dla oskarżonego, podczas gdy w istocie wcale tak nie jest. Skarżący koncentruje swoją uwagę w zasadzie wyłącznie na tych elementach opinii, które w dość szerokim zakresie odzwierciedlają stronę teoretyczną techniki mataleo, natomiast zdaje się nie dostrzegać tych wypowiedzi biegłego, które w sposób bezpośredni odnoszą się do realiów niniejszej sprawy, a więc konkretnego kontekstu, w którym wskazany wyżej chwyt wykorzystywany był przez K. B.. Biegły nie wykluczył wprawdzie możliwości stosowania chwytu mataleo także na podłożu piaszczystym, ale zastrzegł, że decydują o tym okoliczności konkretnej sytuacji. Mając zaś powyższe na uwadze stwierdził, że: „...Jeżeli w tej sprawie duszenie pokrzywdzonego miało trwać od kilku do kilkunastu minut, to duszenie było niewłaściwie założone bądź nie było to duszenie mataleo...”, „...Nawet jeżeli tak jak w tej sprawie, pokrzywdzony leżąc na plaży, gdy jeden ochroniarz stosował chwyt duszący siedząc na plecach, a drugi ochroniarz przytrzymywał go za nogi i ten obezwładniany wyrwał się i trwało to przynajmniej kilka minut, to ochroniarze mimo, że mieli prawo stosować interwencję, to jednak powinni kontrolować co się dzieje z osobą obezwładnianą... Powinniśmy obserwować i reagować na organizm obezwładnianego... taka odpowiedzialność na funkcjonariuszach czy ochroniarzach spoczywa”, „...Jeżeli była sytuacja, że w tej sprawie obezwładniany leżąc na brzuchu na plaży, oprócz chwytu duszącego jednocześnie był przez stosującego chwyt dociskany drugą ręką do piasku, to było to nieprawidłowe zachowanie stosującego ten chwyt, bo nie możemy dusić człowieka jednocześnie wciskając mu głowę w piasek, bo obezwładniany może wdychać piasek i może się nim udusić.” Przytoczone tu fragmenty stanowiska biegłego szerzej prezentują wyrażone przez niego oceny i wnioski, które Sąd Okręgowy w istocie uwzględnił i w kontekście opinii biegłego prawidłowo ocenił zachowania oskarżonych, wyrażając słuszny pogląd, że rażąco złamali reguły wykorzystywania chwytu duszącego, albowiem stosowanie tego chwytu trwało za długo (kilka minut zamiast kilku sekund) i jednocześnie nie była prowadzona obserwacja reakcji pokrzywdzonego. Zasadnie też zwrócił uwagę na to, że w stosunku do obu oskarżonych wymóg należytego postąpienia w zaistniałej wówczas sytuacji był uzasadniony tym bardziej, że obaj uprawiali wyczynowo kontaktowe sporty walki, dysponowali zatem stosowną wiedzą i przeszkoleniem w tym zakresie. Słusznie też zwrócił uwagę na to, że w sytuacji, gdy osoby obserwujące zajście ostrzegały krzykiem, że pokrzywdzony nie oddycha, że się dusi itp., to oskarżeni niezależnie od tego, że ignorowali owe ostrzeżenia, to jednak słysząc takie słowa, powinni byli i mogli zdawać sobie sprawę z realności zagrożenia życia pokrzywdzonego. Nie są trafne wywody skarżącego, że skoro to nie J. L. (1) stosował chwyt mataleo, to nie dotyczyła go powinność kontrolowania stanu i reakcji pokrzywdzonego. Otóż w sytuacji, gdy włączył się aktywnie do poczynąń K. B., mając przy tym świadomość istoty chwytu duszącego, a przede wszystkim wiedzę co do tego, że jego stosowanie winno ograniczać się zaledwie do kilku sekund, w tym zaś przypadku przedłużało się ono i to znacząco – nie można twierdzić, iż był zwolniony z obowiązku kontrolowania stanu pokrzywdzonego. Bez większego znaczenia pozostaje okoliczność, jak długo J. L. (1) przytrzymywał nogi pokrzywdzonego, jeśli bowiem nawet założy się, że trwało to krócej niż kilka minut - co sugeruje obrońca, to przecież należyta ocena sytuacji przez J. L. (1), z punktu widzenia reakcji organizmu pokrzywdzonego i związanej z tym jego kondycji, wymagała uwzględnienia przede wszystkim tego, jak długo swoje poczynania wobec niego w ramach chwytu mataleo podejmował K. B.. Jednocześnie zaznaczyć trzeba, że biernej, bezrefleksyjnej w tym względzie postawy J. L. (1) nie tłumaczy dostatecznie ani zaufanie do umiejętności K. B., czy trudności obserwacyjne, ani też stres oraz ból wywołany złamaniem kości nosa (skoro

nie stanowiły przeszkody do aktywnego udziału w zdarzeniu). Nie są przekonujące twierdzenia obrońcy, że brak odpowiedniej reakcji na sygnały ze strony obserwatorów zajścia był w realiach tej sprawy, w świetle obiektywnych ocen rzeczą normalną i że oskarżony jako ochroniarz nie musiał zwracać na nie uwagi, albowiem niezależnie od faktu, że generalnie w toku prawidłowo wykonywanych interwencji, pracownik ochrony nie musi bezkrytycznie i automatycznie stosować się do sugestii przypadkowych, postronnych osób, to jednak sytuacja w toku tego zdarzenia nie była typowa i wymagała reakcji innej niż rutynowa. Stwierdzić bowiem trzeba, że zbagatelizowania sygnałów informujących o tym, iż człowiek, wobec którego ochroniarze realizowali określone działania, nie oddycha, dusi się, a więc, że jego życie może być realnie zagrożone, nie można usprawiedliwiać koniecznością kontynuowania interwencji ochroniarskiej, mającej stanowić przejaw troski o porządek i bezpieczeństwo, gdyż taka postawa razi absurdalnością, ale też budzi poważny niepokój. Dodać nadto należy, iż znamienne jest to, że klienci baru, w tym wiele kobiet, obserwując przebieg zajścia solidaryzowali się z pokrzywdzonym i próbowali przyjść mu z pomocą, podczas, gdy w ocenie ochroniarzy (i pracowników baru) A. K. (2) miał także dla nich stanowić zagrożenie.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut obrońcy J. L. (1) dotyczący naruszenia przez sąd przepisu art. 424 § 1 kpk. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku, chociaż jest dość ogólnikowe, nie jest dotknięte takiej miary mankamentami, za sprawą których kontrola odwoławcza byłaby niemożliwa, czy ponad rozsądną miarę utrudniona. Poczynione przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne - jak stwierdzono już powyżej - są prawidłowe, co dowodzi, że oparte są na tych dowodach, które słusznie ocenione zostały jako godne wiary. W części dotyczącej apelacji obrońcy K. B. wskazano te dowody (w dużej mierze powtórzono to i w tej części rozważań), a ponieważ wszystkie one dotyczą tego samego zdarzenia, to w analogiczny sposób odnoszą się także do J. L. (1), jakkolwiek oczywiste jest, że przez niektóre osoby nie był on zauważony i zapamiętany, przy czym również i ta kwestia była już powyżej przedmiotem rozważań, więc jej powielanie w tym miejscu jest zbędne. Zaznaczyć w tym miejscu trzeba, że Sąd Okręgowy rozpoznający powtórnie niniejszą sprawę zrealizował wszystkie zalecenia Sądu odwoławczego zawarte w wyroku uchylającym poprzednie orzeczenie.

Chybione jest także upatrywanie przez obrońcę istotnej wady zaskarżonego wyroku w tym, że opis czynu nie w pełni koresponduje z poczynionymi przez Sąd Okręgowy ustaleniami faktycznymi. Niewątpliwie pełna w tym względzie zgodność byłaby stanem idealnym, ale w praktyce bardzo często zdarza się tak, że opis czynu popełnionego przez kilka osób w warunkach współsprawstwa nie indywidualizuje ich działań sprawczych, lecz ujmuje je zbiorczo. Istotne jest, aby z wyroku jako całości możliwe było odczytanie ról poszczególnych sprawców i konkretnych działań w ramach tych ról podjętych. W tej sprawie jest to niewątpliwie możliwe, albowiem ustalenia faktyczne jednoznacznie odzwierciedlają jakie działania podejmował w ramach zaistniałego zdarzenia każdy z oskarżonych. Analogiczne stanowisko odnośnie tego rodzaju kwestii wyraził także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17.06.2009 r. IV KK 27/09 LEX nr 515556 - „Gdy nie ma rzeczywistych sprzeczności pomiędzy sentencją wyroku a jego pisemnym uzasadnieniem w zakresie rzeczywistego przebiegu zdarzenia stanowiącego przedmiot postępowania, to należy w granicach racjonalności dążyć do odtworzenia rzeczywistego stanowiska sądu orzekającego, bez potrzeby uciekania się do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania. Gdyby sądy wyższego rzędu miały oceniać czyn sprawcy jedynie na podstawie opisu zawartego w sentencji wyroku, który nie zawsze jest dość precyzyjny, jednoznaczny i nie nasuwający jakichkolwiek wątpliwości co do jego rzeczywistego zakresu, to w wielu przypadkach taki nadmierny formalizm - zwłaszcza w sytuacji, gdy miałyby to prowadzić do orzeczenia na niekorzyść sprawcy przestępstwa - byłby zaprzeczeniem istoty sprawiedliwości”.

W nawiązaniu do powyższego stanowiska stwierdzić należy, iż nie jest trafny zarzut apelującego, jakoby J. L. (1) skazany został za działania, których nie popełnił. Wbrew temu, jak postrzega to obrońca, Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że obaj oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu. Brak w tym zakresie dowodu, który wskazywałby wprost i jednoznacznie na istnienie owego porozumienia, nie przekreśla możliwości ustalenia, że takowe faktycznie istniało, przy czym dokładne rozważania dotyczące tej kwestii poczynione w ramach oceny apelacji obrońcy współoskarżonego K. B. (k. 23-24), odnoszą się w pełni także do sytuacji J. L. (1), albowiem zawierają analizę zachowań obu oskarżonych w płaszczyźnie konstrukcji współsprawstwa, w związku z czym zbędne jest ponowne przytaczanie ich w tym miejscu.

Sąd I instancji istotnie stwierdził, że odstraszenie obserwujących zajście osób próbujących skłonić oskarżonych do zaprzestania działań względem pokrzywdzonego, miało miejsce ze strony obu oskarżonych, jednakże w świetle materiału dowodowego tej sprawy nie ma podstaw, aby takie zachowanie przypisywać J. L. (1). Dlatego też co do tej kwestii obrońca słusznie podniósł zastrzeżenia, ale jednocześnie stwierdzić trzeba, że brak jest dostatecznych podstaw ku temu, aby doszukiwać się znaczącego wpływu powyższej okoliczności na treść zaskarżonego wyroku, zwłaszcza, gdy zważy się na łagodność rozstrzygnięcia, jakie w zakresie kary w stosunku do J. L. (1) wydał Sąd Okręgowy.

Nietrafny jest natomiast zarzut apelującego, wskazujący na bezzasadność przypisania temu oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 158 § 3 kk z uwagi na brak związku przyczynowego pomiędzy działaniami J. L. (1), tj. „użyciem gazu pieprzowego i doraźnym przytrzymywaniem pokrzywdzonego za nogi” a śmiercią pokrzywdzonego. Formułując taki zarzut obrońca pomija istotę wskazanego wyżej przestępstwa, w którego konstrukcję podmiotowo-przedmiotową wpisuje się każda postać aktywności każdego uczestnika pobicia, składająca się określoną całość przestępczych działań podjętych wobec osoby pokrzywdzonej. Warunkiem koniecznym przypisania sprawstwa w zakresie czynu z art. 158 § 3 kk nie jest ustalenie związku przyczynowego pomiędzy indywidualnym działaniem każdego uczestnika pobicia a skutkiem w postaci śmierci, lecz wykazanie, że określone zdarzenie jako całość do skutku takiego doprowadziło. Spełnienie zaś takiego warunku w realiach niniejszej sprawy, jest niewątpliwe. Warte podkreślenia jest również i to, że stopień zaangażowania w tego rodzaju zdarzenie, nie ma również znaczenia z punktu widzenia możliwości zakwalifikowania zachowania konkretnego jego uczestnika jako przestępstwa z art. 158 § 3 kk. Wskazana wyżej interpretacja tego przepisu jest w praktyce orzeczniczej powszechnie przyjęta i znajduje odzwierciedlenie w licznych orzeczeniach (vide: wyrok SN z 20.04.1989 r. II KR 60/89, Lex 18035: „Art. 158 § 3 kk przewiduje udział w bójce lub pobiciu, z których wynika śmierć i kwalifikacja z tego przepisu ma zastosowanie do tego uczestnika bójki, co do którego nie można stwierdzić, iż pomiędzy jego działaniem a wynikami przewidzianymi w tym przepisie zachodzi związek przyczynowy oraz że dany uczestnik nie działał w zamiarze, by z jego działania wynikł skutek, o którym mowa w powołanym wyżej przepisie”; wyrok SN z 03.10.2013 r., II KK 104/13, Lex 1383270: „Dla bytu przestępstwa z art. 158 § 3 kk obojętny jest stopień aktywności poszczególnych uczestników pobicia”).

Niedostrzeżenie przez apelującego specyfiki przestępstwa z art. 158 § 3 kk, którą w istotnej mierze wyznacza współdziałanie uczestników pobicia (bójki) wpisane w konstrukcję jego znamion, przypuszczalnie legło u podstaw sformułowania zarzutu obrazy prawa materialnego polegającej na niezastosowaniu art. 20 kk. Tymczasem trzeba mieć świadomość tego, że chociaż każdego uczestnika pobicia kwalifikowanego przez następstwo, dotyczy odpowiedzialność karna za skutek takiego zdarzenia jako całości, to jednak równocześnie dla ostatecznego kształtu indywidualnej odpowiedzialności mają znaczenie takie okoliczności, jak role pełnione w tym zdarzeniu, jak też stopień i forma zaangażowania. Tego rodzaju okoliczności zostały w niniejszej sprawie uwzględnione przez Sąd Okręgowy, czego wyrazem było zróżnicowanie kar orzeczonych wobec każdego z oskarżonych i co znajduje odpowiedni wyraz w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. Tak więc zarzut naruszenia przepisu art. 20 kk jest w oczywisty sposób chybiony.

W zakresie zarzutu niezastosowania przepisu art. 25 § 1 kk odwołać się należy do argumentacji, jaka przedstawiona została w rozważaniach na ten temat na str. 19-20. Ponownie podkreślić jedynie trzeba, że J. L. (1) obecny był przy pokrzywdzonym i współoskarżonym przez całe zdarzenie, a skoro w świetle poczynionych ustaleń, A. K. (2) po wyciągnięciu go na zewnątrz lokalu próbował jedynie wstać, co uniemożliwił mu K. B., a zatem ze strony pokrzywdzonego nie miały miejsca działania atakujące, agresywne, które stanowiłyby zagrożenie dla oskarżonych lub też innych osób, to podjęte w takich uwarunkowaniach poczynania oskarżonych - w pierwszym rzędzie przez K. B., a potem także J. L. (1), nie stanowiły odpierania bezpośredniego, bezprawnego zamachu na ich dobra prawne, a zatem nie dostarczały podstaw do identyfikowania ich jako działań podjętych w obronie koniecznej (art. 25 § 1 kk).

Do oceny zachowania J. L. (1), które obrońca określa jako dążenie do bezpiecznego obezwładnienia A. K. (2) w ramach dozwolonych czynności ochroniarskich, odnieść należy w pełnym zakresie rozważania zawarte na str. 21-24, które poświęcone są tej kwestii w kontekście analogicznych zastrzeżeń obrońcy K. B.. Dodać jedynie trzeba, że J. L. (1), widząc kolejne poczynania współoskarżonego nie mógł postrzegać ich jako prawidłowo wykonywanej

interwencji, której naturalnym elementem nie może być przecież zadawanie ciosów pięściami, czy wciskanie głowy w piaszczyste podłoże, ale też i stosowanie chwytu duszącego (mataleo) w sposób sprzeczny z podstawowymi wymogami gwarantującymi bezpieczne jego użycie, a co w tym przypadku jeśli chodzi o czas stosowania tego chwytu zostało rażąco naruszone. Również determinacja, jaka towarzyszyła działaniom obu oskarżonych, nie reagujących prawidłowo na krzyki i ostrzeżenia obserwatorów zajścia, że pokrzywdzony dusi się, nie oddycha, przeczy twierdzeniu, że nie chodziło tu „danie nauczki” A. K. (2), a jedynie o jego „bezpieczne obezwładnienie”.

Przedstawiona powyżej argumentacja prowadzi do wniosku, że również apelacja obrońcy J. L. (1) nie zasługiwała na uwzględnienie.

Odnosnie apelacji pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych oraz apelacji prokuratora:

W apelacji pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych w istotnej mierze słusznie poddany został krytyce sposób przeprowadzania interwencji przez K. B. i J. L. (1), niezależnie bowiem od tego, że zaistniały podstawy do podjęcia takiej interwencji - to już od pierwszych działań oskarżonych nie była ona realizowana prawidłowo, o czym powyżej była już mowa.

Nie jest natomiast przekonujący zarzut tego apelującego, sugerujący istnienie uzasadnionych podstaw do przyjęcia, że oskarżonym przypisać można zamiar umyślnego spowodowania śmierci. Podjęte przez nich działania, w tym początkowo zadawanie przez K. B. ciosów pięścią w twarz i klatkę piersiową, użycie gazu przez J. L. (1), następnie - w związku ze stosowaniem chwytu mataleo, czy też próbami jego użycia - podduszanie, a także przyciskanie głowy w piasek i eliminowanie prób uwolnienia się w czym aktywnie uczestniczył także J. L. (1), stanowią przejawy odwetu na pokrzywdzonym za to, że uderzył tego ostatniego i spowodował konkretne uszkodzenie ciała i chociaż realizowane były z dużą determinacją, to jednak nie ma wystarczających podstaw, aby z przekonaniem twierdzić, że w ramach tego odwetu oskarżeni chcieli pozbawić pokrzywdzonego życia, czy też, że przewidując taką możliwość, obaj godzili się na tę ewentualność. Oskarżeni chcieli „dać nauczkę” pokrzywdzonemu i zademonstrować w sposób zdecydowany swoją przewagę nad nim, jednakże umiejętnościom technicznym K. B. nabytym w związku z uprawianiem sztuk walki, zaufał nadmiernie nie tylko J. L. (1), ale także sam K. B.. Skutek swoich poczynań w postaci śmierci pokrzywdzonego oskarżeni powinni byli i mogli przewidzieć, nie ma jednak dostatecznych podstaw dowodowych, aby twierdzić, że skutek śmiertelny co najmniej przewidywali i jednocześnie godzili się na jego wystąpienie, co też zasadnie stwierdził Sąd Okręgowy. Szersze rozważania w tym zakresie nie są konieczne, albowiem pomimo podniesienia powyższego zarzutu, apelujący nie wsparł go stosowną argumentacją.

W realiach tej sprawy Sąd Apelacyjny uznał natomiast zasadność zarzutów dotyczących rażącej niewspółmierności, tj. łagodności kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonych, co stanowiło istotę apelacji wniesionej przez prokuratora, a jako zarzut alternatywny zawarte zostało w apelacji pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych.

Sąd I instancji wskazał wprawdzie, iż wymierzając kary uwzględnił wszystkie dyrektywy z art. 53 kk, ale ani treść tej części uzasadnienia, ani też orzeczone kary nie przekonują o słuszności powyższego stwierdzenia.

Kształtując kary, co do których zakłada się możliwość prawidłowego zrealizowania przez nie celów zapobiegawczych i wychowawczych w aspekcie indywidualnym i powszechnym, niewątpliwie trzeba mieć na uwadze stopień społecznej szkodliwości czynu. W tym przypadku jest on wysoki, co w istotnej mierze wynika z ważkości dóbr w jakie godziły w tym przypadku działania sprawców (życie i zdrowie człowieka), a ponadto ze sposobu ich działania (przewaga liczebna i techniczna, wielokrotne ciosy pięścią, duszenie, wciskanie głowy w piasek), okoliczności popełnienia czynu (zdecydowane działanie w obecności wielu postronnych osób, podjęcie działań nieadekwatnych do rzeczywistej potrzeby, ignorowanie ostrzeżeń obserwatorów dotyczących stanu pokrzywdzonego), znacznego stopnia zawinięcia w zakresie chęci narażenia pokrzywdzonego na uszkodzenia ciała średnie lub ciężkie, jakkolwiek odpowiednio większego w przypadku K. B., mniejszego zaś - w przypadku J. L. (1), a ponadto zachowanie obu oskarżonych cechuje znaczny stopień naruszenia reguł ostrożności w zakresie odnoszącym się do skutku śmiertelnego, przy czym znowu w przypadku K. B. w związku z większym zakresem jego aktywności jest on wyższy, w przypadku zaś J. L. (1) - odpowiednio niższy. Wbrew temu, co zaakcentował Sąd I instancji, interwencję ochroniarzy sprowokował nie A. K.

(2), lecz osoby, które wcześniej wywołały scysję, a gdy oskarżeni zareagowali, to znajdowały się one już na zewnątrz lokalu. Pokrzywdzony, jakkolwiek zaangażował się we wspomnianą scysję, to jednak jej nie wywołał, niezależnie od tego, że później w trakcie czynności podjętych przez J. L. (1) postąpił zdecydowanie niewłaściwie, zadając cios temu oskarżonemu. Skoro jednak uderzenie J. L. (1) nastąpiło już w toku czynności interwencyjnych, to oczywiste jest, że ich nie zapoczątkowało. Jeśli jednak uwzględni się nieprawidłowość postępowania obu oskarżonych jako ochroniarzy od samego początku ich działań, to pozbawione podstaw okazuje się przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że istotną okolicznością łagodzącą dla oskarżonych jest nieuzasadniona początkowa agresja pokrzywdzonego wobec J. L. (1), za sprawą której - jak stwierdził Sąd Okręgowy - sprowokował on zaistniałe zdarzenie. Przy wymiarze kar trzeba też mieć na uwadze różny stopień aktywności obu oskarżonych w trakcie zdarzenia - zdecydowanie większy w przypadku K. B.. Sąd I instancji słusznie uwzględnił na niekorzyść oskarżonego K. B. jego dotychczasową karalność sądową, w tym zwłaszcza za czyn z art. 158 § 1 kk, zaś na korzyść J. L. (1) - jego dotychczasową niekaralność. Obaj oskarżeni wyrażali skruchę, co stanowi również element pozytywny, nie pozostający bez znaczenia przy kształtowaniu kar.

Mając na uwadze nie budzące zastrzeżeń okoliczności podniesione przez Sąd Okręgowy, jak też przedstawioną powyżej argumentację, Sąd Apelacyjny uznał, że w stosunku do obu oskarżonych należy dość znacząco zaostrzyć kary wymierzone zaskarżonym wyrokiem. Muszą to być kary zdecydowanie bardziej odbiegające od dolnej granicy ustawowego zagrożenia i taki warunek w przypadku K. B. spełnia kara w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności, natomiast w przypadku J. L. (1) - kara 3 lat pozbawienia wolności. Uwzględniają one należycie charakter zawinienia a w zakresie nieumyślności stopnie niezachowania ostrożności w przypadku każdego z oskarżonych, nadto elementy decydujące o skali szkodliwości społecznej czynu, dotychczasowy sposób ich życia, w tym stosunek oskarżonych do porządku prawnego, nadto - zachowanie się po popełnieniu przestępstwa, deklarowaną przez każdego z nich skruchę. Kary tak ukształtowane winny zrealizować zamierzenia resocjalizacyjne wobec oskarżonych, a także wpłynąć odpowiednio na kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa.

Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych odnośnie wymiaru kar postulowanych jego apelacją (w zakresie dotyczącym K. B. nie w pełni także uwzględnił wnioski prokuratora), uznając, iż adekwatne do eksponowanych powyżej okoliczności oraz wystarczające dla zrealizowania celów wytyczonych przez ustawę, są kary w wymiarze orzeczonym w postępowaniu odwoławczym. W zakresie postulowanego znaczącego podwyższenia kwot zadośćuczynienia, nie ma przeszkód, aby związane z tym cele realizować na drodze postępowania cywilnego.

Konieczną konsekwencją wskazanej wyżej zmiany w zakresie wymiaru kary pozbawienia wolności w stosunku do J. L. (1), stało się uchylene rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonej kary, jako że przy takim jej wymiarze - 3 lat pozbawienia wolności, warunkowe zawieszenie wykonania nie jest dopuszczalne. Na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet tejże kary zaliczono okres tymczasowego aresztowania J. L. (1) od 26.10.2012 r. do 3 lipca 2013 r.

W pozostałym zakresie, zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Podstawę prawną wyroku Sądu Apelacyjnego stanowią przepisy art. 437 § 1 i 2 kpk.

Na podstawie art. 627 kpk oraz § 14 ust. 2 pkt. 5 i 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zasądzono od oskarżonych K. B. i M. K. (1) na rzecz każdego z oskarżycieli posiłkowych A. K. (1) i M. K. (1) kwoty po 600 zł, tytułem zwrotu wydatków poniesionych przez nich w związku z udziałem w postępowaniu odwoławczym ich pełnomocnika.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym opłatach: w kwocie 600 zł od K. B. i 400 zł od J. L. (1), orzeczono na podstawie art. 636 § 1 kpk, art. 633 kpk oraz art. 2 ust. 1 pkt. 5 i 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, Dz.U. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).

.....

M. Jankowska S. Kucharczyk A. Wiśniewski