

UZASADNIENIE

wyroku w części dotyczącej oskarżonych M. G., R. G. (1) i K. K. (1)

Sąd Rejonowy w Zabrze wyrokiem z dnia 30.03.2017 r. orzekł:

1) uznał R. G. (1) za winnego tego, że w dniu 30.09.2014 r. w Z. wziął udział w bójce, w której inni jej uczestnicy zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, tj. przestępstwa z art. 158 § 1 kk i za to na mocy art. 158 § 1 kk skazał go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;

2) uniewinnił R. G. (1) od przestępstwa polegającego na tym, że w dniu 30.09.2014 r. w Z. pobił i używając noża przy zadawaniu ciosów spowodował u K. K. (1) ranę kłutą klatki piersiowej penetrującą do płuca lewego z przecięciem przepony i uszkodzeniem śledziony, żołądka i jelita cienkiego, które to obrażenia ciała stanowiły chorobę realnie zagrażającą życiu, przy czym w trakcie tego przekroczył granice obrony koniecznej pod wpływem strachu i wzburzenia usprawiedliwionych okolicznościami zamachu, tj. czynu z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 25 § 2 kk przy zastosowaniu art. 25 § 3 kk i w tym zakresie kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa;

3) uznał M. G. za winnego tego, że w dniu 30.09.2014 r. w Z. wziął udział w bójce, w której inni jej uczestnicy zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, tj. przestępstwa z art. 158 § 1 kk i za to na mocy art. 158 § 1 kk skazał go na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności;

4) na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 kk wykonanie kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec R. G. (1) i M. G. warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 1 rok;

5) na podstawie art. 72 § 1 pkt 6a kk zobowiązał R. G. (1) w okresie próby do poddania się psychoterapii, a na podstawie art. 72 § 1 pkt 8 kk zobowiązał M. G. w okresie próby do unikania sytuacji konfliktowych;

6) uznał K. K. (1) za winnego tego, iż w dniu 30.09.2014 r. w Z. wziął udział w bójce, w której inni jej uczestnicy zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, tj. przestępstwa z art. 158 § 1 kk i za to na mocy art. 158 § 1 kk skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności;

7) na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 2 kk w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1.07.2015 r. wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec K. K. (1) warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 3 lata;

8) na podstawie art. 72 § 1 pkt 8 kk w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1.07.2015 r. zobowiązał K. K. (1) do unikania w okresie próby sytuacji konfliktowych;

9) na podstawie art. 73 § 2 kk w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1.07.2015 r. oddał K. K. (1) w okresie próby pod dozór kuratora sądowego;

10) uniewinnił O. B. od popełnienia czynu polegającego na tym, iż w dniu 30.09.2014 r. w Z. wziął udział w bójce, w której inni jej uczestnicy zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, tj. od przestępstwa z art. 158 § 1 kk i w tym zakresie kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa;

11) na podstawie art. 44 § 2 kk w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1.07.2015 r. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa uznanego za dowód rzeczowy w sprawie przedmiotu w postaci czapki w typie kominiarki koloru czarnego;

12) na podstawie art. 616 § 1 pkt 2 kpk zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego O. B. kwotę 1.728 zł z tytułu pokrycia kosztów obrony z wyboru;

13) na podstawie art. 624 § 1 kpk, art. 627 kpk i art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonych R. G. (1), M. G. i K. K. (1) wydatki postępowania w kwotach po 1500 zł w pozostałej części obciążając nimi Skarb Państwa i wymierzył im opłaty w kwotach po 180 zł.

Obrońca oskarżonych M. G. i R. G. (1) zaskarżył wyrok w zakresie pkt 1, 3, 4, 5 i 13 zarzucając:

1) obrazę przepisów prawa procesowego mogącą mieć wpływ na jego treść, a to art. 4 kpk, art. 7 kpk i art. 410 kpk poprzez przekroczenie sformułowanych w nim reguł swobodnej oceny dowodów, tj. zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, powodującą w konsekwencji sprzeczną z tym przepisem ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż oskarżeni M. G. i R. G. (1) nie dopuścili się zarzucanego im czynu;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mogący mieć wpływ na jego treść, a wynikający z wyżej wskazanych naruszeń o charakterze proceduralnym, polegający na przyjęciu, iż oskarżeni dopuścili się zarzucanego im czynu z art. 158 § 1 kk, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego nie prowadzi do takiego wniosku.

W oparciu o podniesione zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 1, 3, 4, 5 i 13 poprzez uniewinnienie oskarżonych R. G. (1) i M. G. od zarzucanego im czynu udziału w bójce, umorzenie postępowania względem R. G. (1) na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 kpk w zw. z art. 25 § 3 kk, uchylenie pkt 4 i 5 oraz zmianę w zakresie orzeczenia o kosztach poprzez zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonych kosztów obrony z wyboru za I i II instancję.

Obrońca oskarżonego K. K. (1) zarzucił wyrokowi:

1) obrazę art. 2 § 1 pkt 1 i § 2 kpk, art. 4 kpk, art. 7 kpk i art. 410 kpk poprzez naruszenie zasady obiektywizmu oraz dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zinterpretowanego w sposób sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, bez rozpoznania i uwzględnienia w należyтым zakresie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, a polegających na:

- odmowie przyznania statusu wiarygodności i mocy dowodowej wyjaśnieniom K. K. (1) w zakresie w jakim zaprzecza, aby przewidywał i tym samym godził się, iż tzw. „manifestacja siły” do której miało dojść na targowisku w Z., przerodzi się w bójkę z oskarżonymi R. i M. G., podczas gdy szereg dowodów i okoliczności ujawnionych w sprawie oraz wyjaśnień pozostałych współoskarżonych stanowią odmiennie od ustaleń i oceny sądu

- odmowie przyznania statusu wiarygodności i mocy dowodowej wyjaśnieniom oskarżonego K. K. (1) oraz O. B. w zakresie w jakim zaprzeczyli, aby to oskarżony K. K. (1) jako pierwszy zaatakował oskarżonego R. G. (1) na rzecz przyznania statusu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonych R. i M. G., podczas gdy jedynie ich zeznania są spójne, logiczne i brak jest obiektywnych podstaw uzasadniających taką ocenę ich zeznań, co wskazuje na zupełną dowolność tej oceny sądu;

2) obrazę art. 2 § 1 pkt 1 i § 2 kpk, art. 4 kpk i art. 5 § 2 kpk polegającą na wydaniu wyroku skazującego względem oskarżonego bez istnienia rzetelnych i wiarygodnych dowodów stwierdzających jednoznacznie fakt popełnienia przestępstwa przez w/w, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do twierdzenia w sposób niebudzący wątpliwości i prawdopodobny w stopniu graniczącym z pewnością, iż oskarżony K. K. (1) dopuścił się zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów;

3) obrazę art. 5 § 2 kpk, art. 167 kpk, art. 366 § 1 kpk, art. 2 § 2 kpk, art. 9 § 2 kpk i art. 193 § 1 i 2 kpk przez przeprowadzenie postępowania dowodowego w sposób uniemożliwiający wyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w szczególności oddalenie w dniu 28.03.2017 r. wniosku dowodowego obrońcy w przedmiocie przesłuchania w charakterze świadka P. Z., podczas gdy na podstawie całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie wynika, iż świadek był zamieszany w przedmiotowym zdarzeniu, posiada istotne informacje dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, a w konsekwencji przeprowadzenie dowodu z jego udziałem stało się konieczne;

4) obrazę art. 7 kpk, art. 6 kpk, art. 4 kpk, art. 366 § 1 kpk i art. 391 § 1 kpk poprzez naruszenie zasady bezpośredniości polegającej na przyjęciu, iż świadek P. Z. przebywa poza granicami kraju, które to ustalenie pozostaje w sprzeczności z informacjami przekazanymi przez skarżącego na rozprawie w dniu 15.12.2016 r. i informacją KMP G., potwierdzającymi przebywanie świadka na terenie właściwości tego sądu, w konsekwencji odczytaniu na rozprawie w dniu 28.03.2017 r. zeznań złożonych przez w/w świadka w toku postępowania przygotowawczego, a tym samym uniemożliwienie oskarżonemu skutecznej obrony w postaci zadawania pytań i ujawnieniu istotnych okoliczności sprawy;

5) błąd w ustaleniach faktycznych, będący następstwem naruszenia wyżej wymienionych przepisów procesowych, a polegający na ustaleniu, iż oskarżony wziął udział w bójce, w której inni jej uczestnicy zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk i w konsekwencji uznanie oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa z art. 158 § 1 kk, podczas gdy brak jest dowodów przesądzających w sposób jednoznaczny fakt zawinienia oskarżonego, a zebrany materiał dowodowy i prawidłowo ustalony stan faktyczny przeczą takiemu wnioskowi, a w szczególności błąd w ustaleniach faktycznych przejawiający się w przyjęciu, że:

- kominiarka zabezpieczona przy miejscu zdarzenia służyła oskarżonemu K. K. (1) w popełnieniu w/w przestępstwa, podczas gdy z wyjaśnień oskarżonego, O. B. oraz zeznań świadków jednoznacznie wynika, iż nie była i nie mogła być ona użyta przez oskarżonego w trakcie przedmiotowego zdarzenia;

- zdarzenie nie miało charakteru jednolitego starcia, a tylko przebiegało w dwóch fazach łącznie trwających ok. 10-15 minut, podczas gdy według zeznań świadków całe zdarzenie trwało ok. 1.5 minuty, przebiegało w sposób dynamiczny i spójny, co w konsekwencji uniemożliwienia przyjęcia faz zdarzenia;

z ostrożności procesowej obrońca zarzucił wyrokowi:

6) rażąco niewspółmierność kary wynikającą z:

- niedostatecznego uwzględnienia okoliczności podmiotowych i przedmiotowych czynu, postawy oskarżonego w toku postępowania przygotowawczego i na rozprawie, jego właściwości i warunków osobistych, dotychczasowego sposobu życia oraz zachowania się po popełnieniu przestępstwa;

- obrazę art. 413 § 2 pkt 2 kpk i art. 63 kk przez pominięcie w orzeczeniu skazującym rozstrzygnięcia w zakresie zaliczenia na poczet kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego.

W oparciu o podniesione zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego K. K. (1) od przypisanych mu czynów, ewentualnie o uchylene wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Apelacje obrońców oskarżonych R. G. (1), M. G. i K. K. (1) nie były zasadne. Wbrew ich wywodom sąd rejonowy nie popełnił błędów w ustaleniach faktycznych, ani nie dopuścił się obrazy przepisów postępowania mogącej mieć wpływ na treść orzeczenia. Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o wszystkie przeprowadzone dowody, ocenione obiektywnie, zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazami wiedzy i doświadczenia życiowego, z uwzględnieniem okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na

niekorzyść oskarżonych, a stanowisko w przedmiocie sprawstwa i winy oskarżonych należycie uzasadnił w pisemnych motywach wyroku, wskazując jakie fakty uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, nie naruszając przy tym reguły nakazującej rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonych, Przeprowadzona przez sąd ocena dowodów była rzetelna, wszechstronna i kompleksowa, dlatego też sąd odwoławczy ją podziela.

Przypisując oskarżonym R. G. (1), M. G. i K. K. (1) popełnienie przestępstwa z art. 158 § 1 kk, tj. udział w bójce, w której inni jej uczestnicy narażeni zostali na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk lub w art. 157 § 1 kk, sąd trafnie wskazał, iż w czasie zdarzenia występowali oni w podwójnej roli napastników i napadniętych.

Dyspozycja art. 158 § 1 kk nie zawiera definicji bójki. Zgodnie jednak z utrwalonym w doktrynie i orzecznictwie stanowiskiem udział w bójce traktowany jest jako udział w zajściu pomiędzy przynajmniej trzema osobami, z których każda występuje jednocześnie w roli atakującego i atakowanego. Bójka charakteryzuje się więc tym, iż każdy z jej uczestników jednocześnie atakuje i broni się – nie można wskazać strony wyłącznie ofensywnej i wyłącznie defensywnej. Tak właśnie było w zajściu, w którym brali udział R. G. (1), M. G. i K. K. – każdy z nich był zarazem atakującym, jak i broniącym się. Przebieg i charakter bójki wskazuje, iż wszyscy jej uczestnicy narażeni byli na skutki wymienione w art. 158 § 1 kk.

Kwestionując udział R. G. (1) i M. G. w bójce ich obrońca odwołuje się do motywacji K. K. (1), O. B. i Z. P., wskazując iż przybyli oni na targowisko przy ul. (...) w Z. z zamiarem fizycznego ataku na R. G. (1). Argument ten nie jest trafny – motywacja jaka towarzyszyła wymienionym mężczyznom, którzy pojawili się na targu, nie ma bezpośredniego wpływu na ustalenie, jak przebiegało zajście i czy R. G. (1) i M. G. wzięli udział w bójce, okoliczność ta ma znaczenie, ale jedynie w odniesieniu do zamiaru z jakim działali K. K. (1) i Z. P..

Faktem jest, iż Z. P. po wejściu na plac targowy w towarzystwie O. B. i K. K. (1) krzyknął „to ten” (wyjaśnienia K. K. (1) – k. 547, wyjaśnienia O. B. – k. 568), co mogło wskazywać na nieprzyjazne zamiary przybyłych mężczyzn, niemniej jednak na to zawołanie R. G. (1) zareagował w sposób równie agresywny i prowokacyjny, zwracając się w stronę K. K. (1) słowami „chodź k.” (wyjaśnienia O. B. – k. 567), po czym zaś ruszył w jego stronę i doszło do zwarcia obu mężczyzn (wyjaśnienia K. K. (1) – k. 548), a następnie do wzajemnej wymiany ciosów. Nie było więc tak jak twierdzi obrońca, że R. G. (1) został zniemacka zaatakowany przez K. K. (1), a jego dalsza aktywność w czasie zdarzenia miała charakter wyłącznie obronny.

Nie było też tak, że od samego początku zajścia zarysowała się przewaga jednej strony – siły były wyrównane i nie sposób było jednoznacznie ustalić, iż tylko jedna ze stron konfliktu ma zdecydowaną przewagę. K. K. (1) pojawił się wprawdzie na targowisku razem z O. B. i Z. P., jednak jak wynika z ustaleń Sądu rola O. B. w zajściu sprowadzała się do samej obecności na miejscu zdarzenia i to jedynie w początkowej jego fazie albowiem po zorientowaniu się, że sytuacja rozwija się niezgodnie z jego oczekiwaniami przestraszył się i po prostu uciekł (wyjaśnienia O. B. – k. 567). Stosunek sił był więc w miarę podobny nawet przy uwzględnieniu sportowych umiejętności K. K. (1) w zakresie sztuk walki. Nie należy też zapominać, iż w zajściu – po stronie R. G. (1) i M. G. – brała udział również trzecia, nieustalona co do tożsamości osoba, na co wskazują zarówno wyjaśnienia Z. P. (k. 204) i O. B. (k. 567-568), jak i zbieżne z nimi w tej części depozycje K. K. (1), który wyjaśnił m.in. iż: „...po lewej stał taki łysy, miał ręce w kieszeni kurtki czy bluzy, w środku stał starszy mężczyzna, a po prawej trzeci z nich, młodszy podobny z wyglądu i postury do tego w środku: „Na początku szarpałem się z tym jednym, łysym, najwyższym z nich, a potem dołączyli do niego dwaj pozostali” (k. 548).

Udział w zajściu – po stronie R. G. (1) i M. G. – jeszcze jednego mężczyzny potwierdzają również zeznania postronnego świadka B. W., która w postępowaniu przygotowawczym zeznała, iż „Ta cała grupa w mojej ocenie może 7-osobowa zaczęła się przemieszczać w stronę stoiska pana M. B.” (k. 94). Na rozprawie liczbę uczestników bójki określiła z kolei na „więcej niż 5 osób” (k. 906). Oznacza to, że poza R. G., M. G., O. B., K. K. (1) i Z. P., w zajściu brała udział co najmniej jeszcze jedna osoba, o której wspominali P., B. i K.. K. K. (1) wyjaśnił przy tym, iż „Ktoś z mojej strony prysnął mi w twarz gazem – nie wiem kto. Moim zdaniem był to ten trzeci mężczyzna, który stał z nimi na początku” (k. 548). Z

kontekstu wypowiedzi oskarżonego wynika, iż nie mógł to być ani R. G. (1), ani M. G.. Użycie gazu przez jednego z uczestników zajścia potwierdziła świadek A. J., która zeznała: „Zrobił się tłum i rozgardiasz, wtedy wzięłam dziecko na rękę i schowałam się do jednej z bud. Uważam, że ktoś rozpylił tam gaz pieprzowy i zrobiłam to dla ochrony dziecka” (k. 945 verte).

Twierdzenia obrońcy, iż czynny udział w bójce (poza samą obecnością w miejscu zdarzenia) brał udział również O. B. nie znajdują oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym – okoliczności tej nie potwierdził żaden z uczestników zajścia, a oskarżony temu zaprzeczył (k. 567).

Aktywny udział w bójce brał natomiast Z. P., który wyjaśnił: „Jak się cofałem to z boku, czy z tyłu dostałem czymś w głowę i się przewróciłem. Jak się podniosłem to widziałem, iż byli w kłinczu - spięci z K., było dwóch mężczyzn” (k. 203), „W czasie tego zdarzenia na pewno kogoś uderzyłem z pięści. Widziałem, iż jakiś cios idzie na mnie, uchyliłem się i oddałem cios” (k. 205). Z. P. nie umniejszał swej roli w zdarzeniu, a zatem jego wyjaśnienia należało uznać za szczere.

Użycie przez R. G. (1) noża miało miejsce w końcowej części zajścia, dopiero wówczas, gdy O. B. i Z. P. nie było już w okolicach straganu M. G.. Wycofanie się obu mężczyzn z miejsca zdarzenia spowodowane było niekorzystnym z ich punktu widzenia przebiegiem wypadków wynikającym z postawy i zachowania oskarżonych R. G. (1), M. G. i kolejnego – nieustalonego co do tożsamości mężczyzny. Słusznie więc sąd – pomimo tego, że zajście nie trwało długo i było dynamiczne wyodrębnił jego dwie fazy, dokonując prawnokarnej oceny zachowania oskarżonych M. G. i R. G. (1) przez pryzmat ustawowych znamion występku z art. 158 § 1 kk.

Bez wątplenia zajście z udziałem R. G. (1), M. G., K. K. (1), Z. P. i jednej osoby o nieustalonej tożsamości nosiło znamiona bójki w rozumieniu art. 158 § 1 kk – przekonują o tym nie tylko wyjaśnienia oskarżonych, ale i zeznania świadków.

K. K. (1) nie miał wątpliwości, że czynny udział w zajściu brali zarówno R. G. (1), jak i M. G. – jak wyjaśnił: „Obaj oskarżeni o nazwisku G. uczestniczyli w zajściu...” (k. 869 verte), „...drogę zagroził mi ten starszy mężczyzna” (k. 548); nie było powodów aby wyjaśnieniom oskarżonego w tej części nie dać wiary.

A. J., która robiła na targowisku zakupy zeznała: „Jak spojrzałam w lewo, na to co się dzieje, to odniosłam wrażenie, że tam jest kilka osób i się wzajemnie bije”, „Widziałam tylko jak oni się szamocą”, „Ja zobaczyłam, iż tam oni się biją i wszystko lata w powietrzu...” (k. 70). B. W. z kolei zeznała: „Mogę powiedzieć, że widziałam bijatykę, ale nie wiem kogo z kim, bo to się działo szybko” (k. 905). Podobnie zeznawała E. G.: „Uważam, że bili się wszyscy więc M. też...”, „Uważam, że oni się bili rękami, nogami się nie kopali. Oni się po prostu szarpali i to powodowało przewracanie się manekinów” (k. 894).

Zbieżne obserwacje poczynione przez wymienione kobiety i sformułowania jakich używały opisując przebieg zdarzenia potwierdzają, że uczestnicy zajścia bili się wzajemnie i szamotali – nie był więc tak jak wywodzi obrońca, że oskarżeni R. G. (1) i M. G. wyłączyli się bronili.

Apelacja obrońcy oskarżonego K. K. (1) również nie zasługiwała na uwzględnienie. Ustalenia faktyczne poczynione przez sąd rejonowy w odniesieniu do tego oskarżonego nie były obarczone błędem, a przy ich dokonywaniu sąd nie naruszył przepisów postępowania.

Teza obrońcy, iż K. K. (1) zmierzając na targ nie miał świadomości możliwości wszczęcia bójki z pozostałymi współoskarżonymi tj. R. G. (1) i M. G., jest sprzeczna z twierdzeniami samego K., który wyjaśnił przecieź, że jego przejście po targowisku wraz z B. i P. miało być manifestacją wobec pracujących tam O., którzy pozostawali w konflikcie z Z. i P.. K. K. (1) wyjaśnił wprost: „...w tym mieszkaniu to czekaliśmy na sygnał, czy ci O. kogoś zaczepią” (k. 547). Naiwnością byłoby w tej sytuacji sądzić, iż oskarżony nie zdawał sobie sprawy, że tego rodzaju manifestacja siły może doprowadzić do eskalacji konfliktu i sprowokować utarczkę z antagonistami Z. i P.. Dalszy przebieg wypadków wskazuje, że tak właśnie było – wejście K. w towarzystwie B. i P. na targowisko i okrzyk P. „to ten” sprowokowały R.

G. (1), który wulgarnie odezwał się w ich stronę, w efekcie czego doszło do zwania pomiędzy obu mężczyznami, co zapoczątkowało bójkę, do której w dalszej kolejności dołączyli P., M. G. oraz nieustalony co do tożsamości mężczyzna.

Nie przekonują argumenty obrońcy, iż dopasowana kurtka, rozwiązane sznurówki butów oraz ręce trzymane w kieszeni miałyby świadczyć o tym, że K. (1) nie był przygotowany do stoczenia jakiegokolwiek „walki” na terenie targowiska. Być może zakładał, że do zastraszenia O. wystarczające będzie samo zaprezentowanie wobec nich swej tężyzny fizycznej, jednak w świetle informacji uzyskanych wcześniej od P. i Z. nie mógł wykluczyć, iż dojdzie do konfrontacji fizycznej.

Fakt, iż B. i P. byli zaskoczeni postawą O. i rozwojem sytuacji, a w konsekwencji oddalili się z miejsca zdarzenia (przy czym P. zrobił to już po zadaniu ciosów jednemu z uczestników bójki), nie dowodzi, że K. (1), który pozostał na miejscu, nie miał zamiaru wzięcia udziału w bójce. Przytoczone przez obrońcę fragmenty wyjaśnień O. B. oraz zeznań świadków B. W. i A. J. (k. 1242) również nie wskazują, aby K. (1) nie chciał się bić. Gdyby tak było, oskarżony nie zareagowałby na wulgarnie słowa R. G. (1) i nie dążył do starcia z nim, tylko oddaliłby się z miejsca zdarzenia. K. K. (1) – wbrew twierdzeniom obrońcy – w początkowej fazie zajścia nie musiał ratować swego życia i zdrowia, mógł zignorować obelgę R. G. (1) i ominąć go. Zrobił jednak inaczej i zwał się z przeciwnikiem.

Sprzeczką pomiędzy R. G. (1) a P. Z., do której doszło w dniu zdarzenia nie miała bezpośredniego wpływu na przebieg bójki, aczkolwiek mogła spowodować rozdrażnienie R. G. (1) i jego negatywne nastawienie do mężczyzn przybyłych na targowisko.

Nietrafny był zarzut dotyczący oddalenia wniosku o bezpośrednio przesłuchanie P. Z.. Nie można mu było doręczyć wezwania, a podejmowane próby doprowadzenia go na rozprawę okazały się bezskuteczne (k. 1178) – w tej sytuacji sąd był uprawniony w trybie art. 391 § 1 kpk do odczytania zeznań świadka złożonych w postępowaniu przygotowawczym (k. 12-13, k. 80).

P. Z. niewątpliwie był uwikłany w konflikt z R. G. (1) i odegrał istotną rolę w sprowadzeniu B., P. i K. do Z., a następnie na terenie targowiska, jednak jak wynika z jego zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym zaobserwował jedynie końcowy fragment zajścia, w którym R. G. (2) użył noża; nie widział natomiast jak przebiegało całe zdarzenie.

Użycie przez K. K. (1) kominiarki, która została znaleziona na miejscu zdarzenia, wynika z wyjaśnień R. G. (1) (k. 108) i M. G. (k. 826), a także z wypowiedzi samego K. (1), który wyjaśnił, że założył kominiarkę, ale nie zakrywała całej jego twarzy (k. 547). Nie może dziwić, iż świadkowie, którzy obserwowali jedynie fragmenty zajścia mogli nie zauważyć, iż na początku K. (1) był ubrany w kominiarkę, która w trakcie bójki zsunęła się z jego twarzy i upadła na ziemię.

Oskarżonemu K. K. (1) nie przypisano odpowiedzialności karnej za udział w wyodrębnionej przez sąd pierwszej instancji części zdarzenia obejmującej użycie przez R. G. (1) niebezpiecznego przedmiotu w postaci noża. Ta część zdarzenia była przedmiotem rozstrzygnięcia w pkt 2 wyroku – orzeczenie w tym zakresie dotyczyło R. G. (1) i nie zostało przez strony zaskarżone. Zatem argumentacja obrońcy odnosząca się do tego fragmentu zdarzenia była bezprzedmiotowa.

Dowody przeprowadzone przez sąd pierwszej instancji dawały podstawę do przypisania R. G. (1), M. G. i K. K. (1) sprawstwa i winy w zakresie przypisanego im czynu wzięcia udziału w bójce, której uczestnicy zostali narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 lub w art. 157 § 1 kk, tj. występku z art. 158 § 1 kk. Wymierzone oskarżonemu kary nie noszą cech rażącej niewspółmierności, dlatego również zasługują na akceptację.

Odnosząc się do podniesionego przez obrońcę oskarżonego K. K. (1) zarzutu obrazy art. 60 § 1 i 3 kk poprzez niezastosowanie wobec oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary, zauważyć należy, że K. K. (1) ujawnił wprawdzie prokuratorowi dane O. B., jednak ostatecznie osoba ta została uniewinniona, natomiast informacje przekazane przez K. (1) dotyczące udziału i roli odegranej w zdarzeniu przez Z. P. były dalece nieprecyzyjne i niewskazujące na udział tego oskarżonego w bójce – K. (1) jako uczestnik bójki musiał przecież widzieć, że P. brał

aktywny udział w bijatyce, tymczasem z jego wyjaśnień nie wynika, aby tą wiedzą podzielił się z przesłuchującym go prokuratorem, wyjaśnił tylko, że „P. uciekł”, „byłem sam, byłem bity” (k. 548). Brak było więc podstaw do uznania, że oskarżony K. (1) ujawnił wobec organu powołanego do ścigania przestępstw informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotne okoliczności jego popełnienia, a co za tym idzie do zastosowania wobec oskarżonego instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Wymierzając oskarżonemu K. K. (1) karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 3 lata, z oddaniem pod dozór kuratora i zobowiązaniem do unikania w okresie próby sytuacji konfliktowych, sąd rejonowy miał w polu widzenia ustawowe dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 kk i art. 54 kk, co sprawia, iż orzeczona kara jest adekwatna do stopnia zawinienia i stopnia społecznej szkodliwości czynu; nie sposób jej postrzegać jako kary rażąco niewspółmiernej w rozumieniu art. 438 ust. 4 kpk.

Nietrafny był zarzut obrazy art. 63 kk poprzez pominięcie w wyroku rozstrzygnięcia w zakresie zaliczenia na poczet kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w sprawie. Instytucja przewidziana w tym przepisie odnosi się wyłącznie do kar podlegających efektywnemu wykonaniu, nie dotyczy więc kary pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono. Zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania z mocy prawa – w myśl art. 63 kk – na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności następuje jedynie wówczas, gdy ta podlega wykonaniu, a więc w wypadku zarządzenia wykonania kary.

Podzielając zatem ustalenia faktyczno-prawne sądu pierwszej instancji i nie znajdując podstaw do uwzględnienia wniosków i zarzutów obu apelacji zaskarżony wyrok jako słuszny utrzymano w mocy.

Na podstawie art. 636 § 1 kpk zasądzono od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego i wymierzono im opłatę za drugą instancję.