

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 marca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Leszek Kulik (spr.)
Sędziowie	SSA Nadzieja Surowiec SSO del. Ilona Simonowicz
Protokolant	Agnieszka Wądołkowska

przy udziale prokuratora Jolanty Kordulskiej

po rozpoznaniu w dniu 26 marca 2019 r.

sprawy **oskarżonego D. R. (1)**

oskarżonego z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

z powodu apelacji prokuratora, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łomży

z dnia 6 grudnia 2018 r. sygn. akt II K 46/18

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :

- uznaje oskarżonego D. R. (1) za winnego tego, że w dniu 1 maja 2018 r. przy ul. (...) w Ł., działając z zamiarem bezpośrednim poprzez popchnięcie na łóżko M. Z. (1), a następnie złapanie go za szyję jedną ręką i uderzenie drugą ręką po głowie i nogach oraz kopanie po ciele, następnie zrzucenie z łóżka na podłogę i uderzenie pięściami oraz kopanie po głowie i nogach, spowodował u niego obrażenia ciała w postaci urazu głowy z wytworzeniem krwiaka podtwardówkowego z obrzękiem mózgu i wklinowaniem tkanki mózgowej pod sierp mózgu, widocznym zasinieniem twarzy, lewego oczodołu i ucha, licznych otarć naskórka powłok brzucha i klatki piersiowej, stanowiącej ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu tj. czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i za to na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.k. skazuje go i wymierza oskarżonemu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego D. R. (1) na rzecz pokrzywdzonego M. Z. (1) kwotę 2.500 (dwóch tysięcy pięciuset) złotych tytułem częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem oraz kwotę 15.000 (piętnastu tysięcy) złotych tytułem zadośćuczynienia za doznana krzywdę płatne do rąk przedstawicielki ustawowej pokrzywdzonego E. Z..

II. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

III. Zasadza od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego P. J. kwotę 738 zł., w tym kwotę 138 zł. podatku VAT, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego przed sądem drugiej instancji.

IV. Zasadza od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego M. Z. (1) kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oskarżyciela posiłkowego M. Z. (1) za postępowanie przed sądem drugiej instancji, płatne do rąk przedstawicielki ustawowej pokrzywdzonego E. Z..

V. Zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 6 grudnia 2018 r. wydanym w sprawie II K 46/18:

I. Oskarżonego D. R. (1) uznał za winnego tego, że w czasie i w miejscu opisanym w zarzucie aktu oskarżenia spowodował obrażenia ciała u M. Z. (1), w ten sposób, że chwycił go jedną ręką za szyję, a drugą ręką uderzył kilkakrotnie pięścią w głowę powodując u niego obrażenia ciała w postaci przerwania błony bębenkowej ucha lewego, widocznym zasinieniem twarzy, lewego oczodołu i ucha, czym naruszył czynność narządów ciała na czas powyżej dni 7, tj. czynu z art. 157 §1 k.k. i na tej podstawie wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

II. Na podstawie art. 63 §1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w okresie od dnia 3 maja 2018 r. godz. 16:30 do dnia 23 sierpnia 2018 r. godz. 15:50.

III. Działając na zasadzie art. 46 §1 k.k. zasądził od oskarżonego D. R. (1) na rzecz pokrzywdzonego M. Z. (1) kwotę 2500 zł. tytułem częściowego naprawienia szkody, 7 500 zł. tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, płatną do rąk przedstawicielki ustawowej pokrzywdzonego E. Z..

IV. Zasadził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata Z. K. kwotę 1 260,00 (jeden tysiąc dwieście sześćdziesiąt 00/100) złotych, plus podatek VAT (23%), tytułem wynagrodzenia za obronę wykonywaną z urzędu oskarżonego D. R. (1).

V. Zasadził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata P. D. kwotę 960,00 (dziewięćset sześćdziesiąt 00/100) złotych, plus podatek VAT (23%), tytułem pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielowi posiłkowemu.

VI. Działając na zasadzie art. 230 §2 k.p.k. orzekł zwrot dowodów rzeczowych zapisanych w księdze depozytów pod numerem (...)z poz. (...), (...)i (...) oskarżonemu D. R. (1), a z poz. (...), pokrzywdzonemu M. Z. (1), do rąk przedstawicielki ustawowej pokrzywdzonego E. Z..

VII. Zasadził od oskarżonego D. R. (1) na rzecz Skarbu Państwa opłatę w kwocie 180,00 (stu osiemdziesiąt 00/100) złotych i obciążył go w całości kosztami postępowania w sprawie.

Apelacje od powyższego wyroku wniósł prokurator, pełnomocnicy oskarżyciela posiłkowego i obrońca oskarżonego.

Obrońca oskarżonego zaskarżył powyższy wyrok w całości.

Na podstawie na podstawie art.427 § 1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt. 2 i 3 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wyrok a polegające:

a/ na naruszeniu art. 424 § 2 kpk, gdyż istnieje sprzeczność między wyrokiem a jego uzasadnieniem, albowiem w pkt. III zasądzone 2500 zł częściowego naprawienia szkody oraz kwotę 7500 zł tytułem zadośćuczynienia, a w uzasadnieniu jest tylko zdanie iż „zasądzone 7500 zł częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę”, ponadto uzasadnienie nie zawiera żadnych ustaleń faktycznych uzasadniających zasądzonych sum pieniężnych na podstawie art. 46§ I kk;

b/ naruszenie art. 193 § 1 kpk w zw z art. 192 i 167 kpk przez to, że Sąd mimo potrzeby stwierdzenia okoliczności wymagających wiadomości specjalisty dla ustalenia stanu faktycznego i oceny zeznań świadka A. O. zeznającej w postępowaniu przygotowawczym będącej w stanie hiperglikemii nie zasięgnął opinii biegłego lekarza diabetologa i psychiatry na okoliczność czy w chwili zdarzenia, jak również podczas składania zeznań w postępowaniu przygotowawczym miała zachowaną zdolność postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń;

c/ niezastosowanie art. 624 § 1 kpk albowiem uiszczenie w całości kosztów sądowych dla oskarżonego jest zbyt uciążliwe ze względu na jego sytuację materialną i rodzinną.

2. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku a polegający na uznaniu oskarżonego winnym popełnienia czynu z art. 157 § 1 kk w sytuacji, gdy:

a/ bezpodstawne jest ustalenie iż nastąpiło przerwanie błony bębenkowej lewego ucha w sytuacji, gdy w dokumentacji lekarskiej /w tym wpisy laryngologa/ nie stwierdzają takiego urazu a krew pojawić się mogła na skutek zewnętrznego otarcia małżowiny usznej;

b/ nie można dać wiary w całości zeznaniom świadka A. O., która ze względu na upojenie alkoholowe, stan zdrowia /ponad 500 jednostek cukru/, nie jest w stanie odtworzyć przebiegu zdarzenia mimo, iż oskarżony wyjaśnił, że uderzył pokrzywdzonego otwartą dłonią w twarz, zaczepiając o lewe oko, a następnie chwytając jego za szyję umożliwił przekazanie klucza świadkowi A. O., a wynikiem takiego zachowania nie mogły być powstałe urazy opisane w wyroku.

Na podstawie art.427 § 1 kpk wniosł:

1. o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do rozpoznania Sądowi I instancji

ewentualnie

1. o zmianę zaskarżonego orzeczenia przez uniewinnienie oskarżonego lub

2. o zmianę zaskarżonego wyroku przez wyeliminowanie z opisu w pkt. I wyroku „przerwania błony bębenkowej ucha lewego” i uznania oskarżonego winnym popełnienia czynu z art.157 § 2 kk i wymierzenie kary grzywny.

Prokurator zaskarżył powyższy wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego D. R. (1). Na zasadzie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 2 i 3 kpk wyrokowi temu zarzucił obrazę przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk, art. 366 § 1 kpk, art. 410 kpk oraz 424 § 1 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny przeprowadzonych dowodów oraz nieuwzględnienie wszystkich okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego D. R. (1), co skutkowało niezasadnym przyjęciem, że w sprawie występują wątpliwości, które należy rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego, a w szczególności Sąd Okręgowy czyniąc ustalenia stanu faktycznego w sposób bezkrytyczny podzielił wyjaśnienia D. R. (1), który poprzez przyjętą linią obrony wyrażającą się w zanegowaniu intensywności oraz sposobu zadawania ciosów pokrzywdzonemu, przerzuceniu spowodowania obrażeń ciała u M. Z. (1) na inne osoby trzecie lub upadek, chciał uniknąć odpowiedzialności karnej za popełnione przestępstwo, podczas gdy analiza zgromadzonego materiału dowodowego w tym przede wszystkim opinia opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej dr med. M. D., podtrzymana przez nią w toku przewodu sądowego jednoznacznie wykluczyła możliwość powstania urazu głowy z wytworzeniem krwiaka podtwardówkowego z obrzękiem mózgu i wklonowaniem tkanki mózgowej pod sierp mózgu w wyniku upadku, wskazując jako jedyną przyczynę aktywne zadawanie ciosów przez inną osobę, a nadto w sposób dowolny i bezrefleksyjny Sąd I instancji pominął zeznania naoczego świadka zdarzenia A. O. oraz niewłaściwie ocenił zeznania świadków R. Z., M. Z. (2) i E. Z., którzy wskazują, że jedynym sprawcą pobicia pokrzywdzonego i spowodowania u niego ww. obrażeń ciała poprzez zadawanie licznych, silnych ciosów w okolice głowy, był oskarżony D. R. (1), który swoim zachowaniem wypełnił znamiona czynu zabronionego z art. 156 § 1 kt 2 kk, a nie jak błędnie przyjął Sąd I instancji z art. 157 § 1 kk.

Na zasadzie art. 427 § 1 kpk, art. 437 § 1 i 2 kpk wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łomży.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej ustanowiony z wyboru adw. M. F. zaskarżył powyższy wyrok na niekorzyść oskarżonego D. R. (1) w części tj. w punktach I, III.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 2, 3 i 4 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, mająca wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie: art. 4, art. 5 § 2, art. 7 i art. 9 kpk w zw. z art. 366 kpk, art. 410 kpk i art. 424 kpk poprzez jednostronną i nieobiektywną ocenę materiału dowodowego, nie uwzględniając dowodów przemawiających na niekorzyść oskarżonego D. R. (1), poprzez:

- przyjęcie wadliwego poglądu, iż zeznania A. O. złożone w toku rozprawy sądowej zasługują na uwzględnienie w zakresie w jakim świadek wskazała, że nie doszło do kopania pokrzywdzonego M. Z. (1) przez oskarżonego D. R. (1) podczas gdy zeznania świadka A. O. złożone w toku postępowania przygotowawczego w dniu 2.05.2018 r. a więc kilkanaście godzin po zdarzeniu - wskazują jednoznacznie, że doszło do kopania pokrzywdzonego po głowie i nogach (k. 16)

- przyjęcie wadliwego poglądu, iż mogło dojść do drugiego pobicia pokrzywdzonego M. Z. (1) przez nieznaną sprawców w trakcie jego powrotu poprzez błędną ocenę zeznań świadków R. Z. oraz M. Z. (2), którzy słyszeli od pokrzywdzonego M. Z. (1), iż został on pobity i okradziony z telefonu komórkowego przez nieznaną sprawców, podczas gdy były to ze strony M. Z. (1) jedynie próby usprawiedliwienia zagubionego telefonu, który odnalazł się w mieszkaniu J. D.;

2. obrazę przepisów postępowania, mająca wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie: art. 5 § 2 kpk poprzez przyjęcie błędnego poglądu prawnego, iż w zebranych w sprawie materiale dowodowym nie znajduje się wystarczająco dużo dowodów pozwalających na przypisanie winy oskarżonemu w opisie czynu wskazanym aktem oskarżenia, podczas gdy prawidłowo oceniony materiał dowodowy, a w szczególności zeznania świadków R. Z., M. Z. (2), A. O., J. D. oraz opinia biegłych lekarzy K. D. oraz M. D. pozwalają ustalić winę oskarżonego w zakresie wskazanym aktem oskarżenia;

3. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjęty za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na wadliwym przyjęciu, iż do obrażenia ciała pokrzywdzonego M. Z. (1), w postaci urazu głowy z wytworzeniem krwiaka podtwardówkowego z obrzękiem mózgu i wklonowaniem tkanki mózgowej pod sierp mózgu, widocznym zasinieniem twarzy, lewego oczodołu i ucha, licznych otarć naskórka powłok brzucha i klatki piersiowej, stanowiących ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu mogła powstać przy upadku (bądź wielu upadkach) w trakcie powrotu pokrzywdzonego do domu podczas, gdy powołana w toku postępowania biegła z zakresu medycyny sądowej dr M. D. jednoznacznie wykluczyła, iż wymienione obrażenia mogły powstać w wyniku upadku (k. 89);

4. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, a polegający na przyjęciu przez sąd I instancji wadliwego poglądu, iż wysokość częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę odzwierciedla kwota 7.500 zł podczas gdy adekwatną do cierpień fizycznych i psychicznych M. Z. (1) i dalece bardziej sprawiedliwą była żądana przez oskarżyciela pokrzywdzonego kwota 30.000 zł.

Na podstawie art. 427 § 1 kpk i art. 437 § 1 k.p.k. wniósł o:

- zmianę zaskarżony wyrok w punkcie I i uznanie oskarżonego za winnego tego, że w dniu 1 maja 2018 r. przy ul. (...) w Ł., działając z zamiarem bezpośrednim, poprzez popchnięcie na łóżko M. Z. (1), a następnie złapanie go za szyję jedną ręką i uderzanie go drugą ręką po głowie i nogach i kopanie po ciele, następnie zrzucenie z łóżka na podłogę i uderzanie pięściami oraz kopanie po głowie i nogach, spowodował u niego obrażenia ciała w postaci urazu głowy z wytworzeniem krwiaka podtwardówkowego z obrzękiem mózgu i wklonowaniem tkanki mózgowej pod sierp mózgu, widocznym zasinieniem twarzy, lewego oczodołu i ucha, licznych otarć naskórka powłok brzucha i klatki piersiowej,

stanowiących ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu tj. czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i na tej podstawie wymierzenie mu kary 3 lat pozbawienia wolności;

- zmianę zaskarżonego wyrok w punkcie III i działając na zasadzie art. 46 § 1 k.k. zasądzenie od oskarżonego D. R. (1) na rzecz pokrzywdzonego M. Z. (1) kwoty 2.500 zł tytułem częściowego naprawienia szkody oraz kwoty 30.000 zł tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, płatne do rąk przedstawicielki ustawowej E. Z..

Pełnomocnik pokrzywdzonego ustanowiony z urzędu adw. P. D. zaskarżył wyrok w całości, na niekorzyść D. R. (1) uznanego winnym tego, że w czasie i w miejscu opisanym w zarzucie aktu oskarżenia spowodował obrażenia ciała u M. Z. (1), w ten sposób, że chwycił go jedną ręką za szyję, a drugą ręką uderzył kilkakrotnie pięścią w głowę powodując u niego obrażenia ciała w postaci przerwania błony bębenkowej ucha lewego, widocznym zasinieniem twarzy, lewego oczodołu i ucha, czym naruszył czynność narządów ciała na czas powyżej dni 7, tj. czynu z art. 157 §1 k.k.

Na podstawie art. 427 §2 kpk, oraz art. 438 pkt 2,3 i 4 kpk wyrokowi zarzucił :

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, tj. art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk, polegającą na uwzględnieniu okoliczności przemawiających jedynie na korzyść oskarżonego przy całkowitym pominięciu okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego, przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów przez dowolną ocenę dowodów, niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy w szczególności:

- wadliwą ocenę przez Sąd opinii ustnej uzupełniającej biegłego sądowego M. D. z dnia 25 września 2018 roku, z której wynika, iż krwotok z ucha, krwawe przerwanie błony bębenkowej, świadczy o powstaniu krwiaka podtwardówkowego, które nastąpiło podczas zdarzenia, co wskazuje, że bez znaczenia jest wątpliwość Sądu co do możliwości pobicia pokrzywdzonego przez inne osoby, z uwagi na wystąpienie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu już na skutek pobicia przez oskarżonego, co spowodowało brak uznania przez Sąd, że czyn wypełnia znamiona określone w art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

2. w zakresie wymiaru obowiązku częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę określonego w pkt. III wyroku w wysokości 7.500 zł zarzucił rażąco niewspółmierność (łagodność) kary wymierzonej oskarżonemu.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez zmianę kwalifikacji prawnej dokonanego czynu, podwyższenie kary do 5 lat pozbawienie wolności, a także orzeczenie wobec oskarżonego obowiązku częściowego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę i zasądzenie od D. R. (1) na rzecz pokrzywdzonego kwoty 30.000 zł.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

Apelacja obrońcy oskarżonego jako całkowicie bezzasadna nie została uwzględniona. Natomiast apelacje prokuratora oraz pełnomocników oskarżyciela posiłkowego w zasadniczej części zasługiwały na uwzględnienie, przy czym z uwagi na treść art. 437 § 2 k.p.k., Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku prokuratora o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. W tej części za zasadny uznał wniosek pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, który wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku. Zasadne okazały się bowiem podniesione w tych apelacjach zarzuty obrazy szeregu przepisów postępowania oraz błędu w ustaleniach faktycznych, które niewątpliwie miały wpływ na treść zaskarżonego wyroku i w wyniku ich uwzględnienia, Sąd Apelacyjny wydał w postępowaniu odwoławczym orzeczenie reformatoryjne.

Prokurator trafnie zarzuca, że Sąd I instancji dopuścił się obrazy art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny przeprowadzonych dowodów oraz nieuwzględnienie wszystkich okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego D. R. (1), co skutkowało niezasadnym przyjęciem, że w sprawie występują wątpliwości, które należało rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego.

W szczególności Sąd Okręgowy z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów określonych w art. 7 k.p.k., bezkrytycznie niemal w całości przyjął za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego co do ilości, intensywności i sposoby zadawania ciosów pokrzywdzonemu oraz w zakresie przerzucania obrażeń ciała, których doznał M. Z. (1) na inne

osoby. Wyciągnął również błędne wnioski z zeznań przesłuchanych w sprawie świadków : A. O., R. Z., M. Z. (2), E. Z. oraz pisemnej i ustnej opinii uzupełniającej biegłej z zakresu medycyny sądowej dr med., M. D..

W ocenie zebranego materiału dowodowego zupełnie zmarginalizował zeznania naocznego świadka zdarzenia A. O. złożone bezpośrednio po zdarzeniu, kiedy mając na świeżo w pamięci okoliczności zajścia opisała w sposób szczegółowy jego przebieg. Podała wówczas, że oskarżony przez długi czas około 20 minut bił pokrzywdzonego po głowie i kopał, najpierw na łóżku, a następnie zwałił go na podłogę i zadawał ciosy rękoma i kopał go po głowie i nogach (k. 15-17). Na taki przebieg zdarzenia wskazują również zeznania E. K. (k. 163) i J. K. (k. 265). Wprawdzie świadek A. O. (1) odwołała swoje zeznania w tej części na rozprawie, jednak co Sąd I instancji sam przyznaje, „nie umiała wytłumaczyć czemu tak wcześniej zeznała, sugerując jedynie, że powodem tego mógł być wysoki cukier jaki miała składając zeznania” (str. 5 uzasadnienia).

Sąd I instancji w części motywacyjnej swego orzeczenia nie wskazał jednoznacznie na której wersji jej relacji oparł swoje ustalenia, a więc zeznaniach złożonych bezpośrednio po zdarzeniu czy też z rozprawy. Nie wskazał również czy i z jakich powodów odrzucił jako niewiarygodną jej relację przedstawioną podczas przesłuchania w dniu 2.05.2018 r., przyjmując jednocześnie, że świadek nie potrafiła wyjaśnić przyczyn zmiany zeznań.

Treść uzasadnienia wskazuje, że Sąd Okręgowy jednak w części oparł swoje ustalenia na pierwszych zeznaniach świadka A. O. wskazując w uzasadnieniu wyroku, że „przyjął na podstawie zeznań świadka A. O., że oskarżony spowodował u pokrzywdzonego obrażenia w postaci przerwania błony bębenkowej ucha lewego, o czym świadczyć miała lecąca krew z ucha” (str. 9 uzasadnienia). Rzecz w tym, że świadek zeznała o tym już w śledztwie, co wskazuje na dokonaną przez Sąd I instancji wybiórczą ocenę zebranego materiału dowodowego.

Dokonane w tym zakresie ustalenia pozostają jednak w sprzeczności z zebrany w sprawie materiale dowodowym, w tym przede wszystkim z zabezpieczoną dokumentacją medyczną oraz treścią pisemnej i ustnej opinii uzupełniającej biegłej z zakresu medycyny sądowej dr med., M. D., gdzie brak jest zapisu o przerwaniu błony bębenkowej ucha lewego, (k.88, 285). Na tego rodzaju uraz nie wskazują też wyniki aktualnych oględzin sądowo – lekarskich pokrzywdzonego przeprowadzonych w dniu 2.11.2018 r. (k. 308).

Wydaje się, że to błędne ustalenie, które zostało również zawarte w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku i zadecydowało o jego przyjętej błędnej kwalifikacji prawnej, wynikało z niewłaściwych wniosków, jakie wyciągnął Sąd I instancji z ustnej opinii uzupełniającej biegłej z zakresu medycyny sądowej dr med. M. D., która wskazała jedynie na możliwe przyczyny tego rodzaju urazu. Mianowicie podała, że opisane przez świadka krwawienie z ucha „może świadczyć o wewnątrzczaszkowym pourazowym powikłaniu, które rozpoczęło się już w trakcie tego zdarzenia”, a więc w mieszkaniu oskarżonego, co podważa prezentowaną przez oskarżonego wersję o zadaniu pokrzywdzonemu jedynie kilku uderzeń otwartą ręką (k. 285). Biegła wprawdzie przyznała, że takie krwawienia może być również skutkiem przerwania błony bębenkowej ucha, jednak dodała, że takich obrażeń uszu w sporządzonej dokumentacji medycznej „nie opisywano” i brak jest zapisu na tę okoliczność w sporządzonej przez biegłą opinii pisemnej oraz w protokole oględzin sądowo – lekarskich pokrzywdzonego przeprowadzonych w dniu 2.11.2018 r. (k. 88, 308).

Błędne z oceną biegłej z zakresu medycyny sądowej dr med. M. D. są również ustalenia Sądu I instancji, że pokrzywdzony mógł doznać stwierdzonych obrażeń na skutek upadku, w tym w wyniku napadu padaczkowego. Biegła kategorycznie zaprzeczyła takiej możliwości, wskazując przy tym, że badania pokrzywdzonego nie wykazały cech przebytego niedawno napadu padaczkowego (k. 285). Potwierdziła natomiast, że obrażenia, których doznał pokrzywdzony mogły powstać w okolicznościach wskazanych przez świadka A. O. (1), zarówno tych wskazanych w postępowaniu przygotowawczym, jak też tych wskazanych na rozprawie, a mianowicie „mogły powstać wyłącznie od uderzania pięściami jaki i wyłącznie od kopania, względnie od obu tych rodzajów aktywności jednocześnie (k. 285). Opisane przez świadka A. O. (1) w śledztwie okoliczności pobicia pokrzywdzonego tłumaczą również stwierdzone u niego wylewy krwawe i otarcia na kolanach i łokciach (k. 88). Świadek wskazywała bowiem na „ciąganie” pokrzywdzonego, najpierw po łóżku, a później po podłodze i po pobiciu widziała u niego poobijane kolana, ręce,

wszędzie leciała mu krew, miał porwany cały strój, wszystko miał zakrwawione (k. 16). Powstaje zatem pytanie, czy takie skutki może spowodować wyłącznie chwyt ręką za głowę i kilkukrotne uderzenie ręką w głowę, jak to w swoich ustaleniach przyjął Sąd I instancji.

Sprzeczne z zasadami prawidłowego rozumowania oraz z doświadczeniem życiowym jest również ustalenie Sądu I instancji, poczynione w oparciu o zeznania świadków : A. O., R. Z., M. Z. (2), E. Z., iż stwierdzone u pokrzywdzonego obrażenia o jakich mowa w art. 156 § 1 pkt 2 k.k. mogły być spowodowane przez inne osoby po opuszczeniu przez M. Z. (1) mieszkania oskarżonego, w wyniku dokonanego na niego napadu rabunkowego połączonego z zaborem telefonu komórkowego.

Apelacje prokuratora i pełnomocników oskarżyciela posiłkowego zasadnie podnoszą, że takie ustalenia Sąd I instancji w sposób nieuprawniony poczynił wyłącznie w oparciu o zeznania R. Z., który nie był naocznym świadkiem takiego zdarzenia. Relacjonuje on jedynie informację zasłyszaną od samego pokrzywdzonego, z którym kontakt był już bardzo ograniczony i który nie był zainteresowany przedstawieniem prawdziwego przebiegu zdarzenia, obawiając się krytycznej oceny swojego zachowania przez członków najbliższej rodziny, która zarzucała mu, że nadużywa alkoholu i obraca się w niewłaściwym towarzystwie. Znamienne są przy tym są zeznania R. Z., który również nie przyjął tej relacji za wiarygodną oświadczając, że „brat nigdy prawdy nie mówił” (k. 260).

Pokrzywdzony miał również świadomość, że przekazana przez niego informacja jest nieprawdziwa, albowiem w sprawie telefonu skontaktował się z konkubiną, która mu towarzyszyła podczas zajścia w mieszkaniu oskarżonego i tam też telefon został odnaleziony i zwrócony pokrzywdzonemu przez A. O. (1). Z tego też powodu brak jest podstaw do przyjęcia, że dokonano na jego osobie napadu rabunkowego połączonego z zaborem przedmiotowego telefonu. Gdyby istotnie w dniu zdarzenia doszło do napadu rabunkowego na M. Z. (1), to z całą pewnością pokrzywdzony podzieliłby się wiedzą na ten temat ze swoją konkubiną A. O. (1), a więc z osobą mu bliską, podczas odbioru swego telefonu. Z jej zeznań wynika jednak, że nic jej na ten temat nie mówił (k. 264v).

Poza zeznaniami R. Z., informacje uzyskane przez pozostałych członków rodziny wskazują jednak, że pobicie miało miejsce wyłącznie w mieszkaniu oskarżonego. Mianowicie M. Z. (2) pokrzywdzony powiedział, że zna sprawcę jego pobicia, które miało miejsce przy zbiegu ulic (...) w Ł., a więc w miejscu gdzie zamieszkuje oskarżony (k. 5, 25). Na to miejsce wskazują też zeznania E. Z. (k. 262). Nawet sam R. Z., na zeznaniach, którego Sąd I instancji opiera swoje ustalenia o możliwym napadzie rabunkowym, jako miejsce pobicia brata wskazuje ul. (...) w Ł. (k. 260).

Przytoczone okoliczności wskazują, że Sąd I instancji dokonał niewłaściwej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, która jest całkowicie dowolna i sprzeczna z zasadą swobodnej oceny dowodów określoną w art. 7 k.p.k.

Właściwa ocena zebranych dowodów prowadzi bowiem do odmiennych wniosków, a mianowicie do ustalenia, że do pobicia pokrzywdzonego doszło w dniu 1 maja 2018 r. wyłącznie w Ł. przy ul. (...), a więc w mieszkaniu D. R. (1) przez którego M. Z. (1) został dotkliwie pobity. Oskarżony zadawał mu wówczas nie tylko ciosy rękoma, ale również kopał go, w tym po głowie powodując stwierdzone u niego urazy skutkujące ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu. Wskazują na to jednoznacznie zeznania naocznego świadka tego zdarzenia A. O. złożone w śledztwie bezpośrednio po zdarzeniu w dniu 2 maja 2018 r., kiedy to miało ona na świeżo w pamięci okoliczności tego zajścia. Przekazana wówczas relacja zgodna jest całkowicie z wnioskami zawartymi w opinii biegłej z zakresu medycyny sądowej dr med. M. D. co do mechanizmu stwierdzonego u pokrzywdzonego uszczerbku na zdrowiu i nie ma żadnych podstaw, aby tym zeznaniom odmówić wiary. Za taką oceną przemawia również okoliczność, że A. O. (1) na rozprawie sądowej nie była w stanie wskazać logicznych powodów dlaczego w sposób odmienny opisała przebieg tego zdarzenia. Przy czym w tym zakresie jej relacja z rozprawy nie była również jednoznaczna, albowiem najpierw stwierdziła, że pokrzywdzony nie był kopany, a następnie podała, że tego nie pamięta.

Wbrew wywodom obrońcy brak jest podstaw do przyjęcia wątpliwości co do zdolności świadka A. O. do postrzegania lub odtwarzania postrzeżeń w rozumieniu art. 192 § 1 k.p.k. Podstaw do powzięcia tego rodzaju wątpliwości nie jest również cukrzyca na jaka cierpi świadek, która nie jest chorobą psychiczną lecz ma podłoże metaboliczne i jak słusznie zauważyła skarżąca, charakteryzuje się podwyższonym poziomem glukozy we krwi (hiperlikemia). Zauważyć należy

przy tym, że podczas przesłuchania w dniu 2.05.2018 r. świadek nie skarżyła się na żadne dolegliwości związane z cukrzycą, po przeczytaniu osobistym podpisała protokół, nie wnosząc do niego żadnych zastrzeżeń (k. 16-17). Treść zeznań zawartych w tym protokole wskazuje, że przedstawiona wówczas przez świadka relacja przedstawia zborną wersję i logiczny ciąg zdarzeń. A. O. składając te zeznania nie powoływała się na utratę pamięci lub świadomości, co również wskazuje, że świadek miała w pełni zachowaną zdolność do postrzegania lub odtwarzania postrzeżeń. Należy dodać, że nawet jeśli świadek odczuwała jakieś dolegliwości, będące skutkiem cukrzycy to z pewnością ustąpiły one przed przesłuchaniem, albowiem w tym samym dniu rano, przed złożeniem zeznań, przyjęła insulinę, co wynika z jej zeznań oraz jej córki K. O. (k.266).

Jeśli zatem brak było wątpliwości co zdolności świadka A. O. do postrzegania i odtwarzania zdarzenia zgodnie z jej rzeczywistym przebiegiem, to nie sposób przyjąć, że Sąd I instancji w zaistniałej sytuacji zobligowany był do jej przesłuchania z udziałem z udziałem biegłego lekarza – diabetologa i biegłego psychologa, o co wnosił w apelacji obrońca oskarżonego. W konsekwencji nie doszło też do obrazy przepisów art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 192 k.p.k. i art. 167 k.p.k. zarzucanej przez obrońcę, albowiem zeznania A. O. złożone w śledztwie, z przyczyn powyżej wskazanych, stanowią w pełni wartościowy materiał dowodowy i jednocześnie kluczowy dla ustalenia sprawstwa i winy oskarżonego.

Zeznania A. O. wsparte pozostałym zebrany materiał dowodowy, w tym zeznaniami przesłuchanych w sprawie świadków i opinią biegłej z zakresu medycyny sądowej dr med. M. D. wskazują jednoznacznie, że D. R. (1) dopuścił się czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia, a mianowicie, że w dniu 1 maja 2018 r. przy ul. (...) w Ł., działając z zamiarem bezpośrednim poprzez popchnięcie na łóżko M. Z. (1), a następnie złapanie go za szyję jedną ręką i uderzenie drugą ręką po głowie i nogach oraz kopanie po ciele, następnie zrzucenie z łóżka na podłogę i uderzenie pięściami oraz kopanie po głowie i nogach, spowodował u niego obrażenia ciała w postaci urazu głowy z wytworzeniem krwiaka podtwardówkowego z obrzękiem mózgu i wklonowaniem tkanki mózgowej pod sierp mózgu, widocznym zasinieniem twarzy, lewego oczodołu i ucha, licznych otarć naskórka powłok brzucha i klatki piersiowej, stanowiącej ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu tj. czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

Z tych też względów Sąd Apelacyjny zmienił opis czynu przyjęty w zaskarżonym wyroku oraz jego kwalifikację prawną, przypisując oskarżonemu czyn z art. art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i za ten czyn wymierzył oskarżonemu karę 3 lat pozbawienia wolności, której wymiar spełnia wszystkie ustawowe wymogi i nie nosi znamion rażącej niewspółmierności. Orzekając w tym przedmiocie, Sąd Apelacyjny uwzględnił całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie, w tym właściwości i warunki osobiste oskarżonego i jego dotychczasowy sposób życia. Przy tej ocenie uwzględnił też stopień winy oskarżonego i charakter popełnionego czynu.

Konsekwencją zmiany opisu czynu i jego przyjętej kwalifikacji prawnej było również podwyższenie orzeczonego na podstawie art. 46 § 1 k.k. zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Orzekając w tym przedmiocie Sąd Apelacyjny w szczególności uwzględnił rozmiar cierpień i krzywd jakich M. Z. (1) doznał wskutek dotkliwego pobicia oraz jego skutków dla zdrowia pokrzywdzonego. Z kolei zasądzając kwotę 2500 zł. tytułem częściowego naprawienia szkody uwzględnił niezbędne koszty leczenia, opieki i rehabilitacji jakich obecnie wymaga pokrzywdzony. Jak wynika z przeprowadzonych w dniu 29.11.2019 r. oględzin sądowo – lekarskich M. Z. (1) jest obecnie niesamodzielny i wymaga dalszego leczenia, stałej opieki, pielęgnacji i rehabilitacji (k. 310-311). Wobec zmiany wyroku w tej części, jako bezprzedmiotowy należy ocenić zarzut podniesiony w pkt. 1a apelacji obrońcy.

Uwzględniając powyższe, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu oraz kosztach zastępstwa procesowego oskarżycielki posiłkowej z urzędu za postępowanie przed sądem drugiej instancji orzeczono na podstawie § 17 ust. 2 pkt 5 w zw. z § 4 ust. 1 - 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz.1714) oraz § 17 ust. 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. z 2019

r., poz.68), o opłacie za obie instancje na podstawie art. 10 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych, zaś o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze na mocy art. 624 § 1 k.p.k. W obecnej sytuacji materialnej i rodzinnej uiszczenie kosztów sądowych za obie instancje byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe dlatego też zwolniono go od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze. Ma on jednak możliwość podjęcia pracy i uzyskania dochodów pozwalających na poniesienie kosztów sądowego za postępowanie przed Sądem I instancji.