

Sygn. akt **XI Ka 1013/15**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 grudnia 2015r.

Sąd Okręgowy w Lublinie XI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Magdalena Kurczewska – Śmiech (spr.)

Sędziowie SO Włodzimierz Śpiewła

SO Sławomir Kaczor

p.o. Protokolanta Wojciech Czajkowski

przy udziale Prokuratora Doroty Kalinowskiej - Kłós

po rozpoznaniu dnia 1 grudnia 2015r.

sprawy **S. C.** urodzonego (...) w G. s. M.
i C. z d. D.

oskarżonego o czyn z art. 157 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Rykach

z dnia 10 czerwca 2015r. sygn. akt **II K 18/15**

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego S. C. przekazuje Sądowi Rejonowemu w Rykach do ponownego rozpoznania.

Włodzimierz Śpiewła Magdalena Kurczewska - Śmiech Sławomir Kaczor

XI Ka 1013/15

UZASADNIENIE

S. C. został oskarżony o to, że w dniu 30 kwietnia 2010r., woj. (...), działając umyślnie uderzył J. K. (1) drzwiami od swojego samochodu marki F. (...) nr rej. (...) w twarz czym spowodował u wymienionego obrażenia ciała w postaci złamania trzonu żuchwy na wysokości zębów 31-32 i złamania wyrostka kłykciowego żuchwy strony prawej, które to obrażenia skutkowały naruszeniem narządów ciała na okres powyżej dni siedmiu,

tj. o czyn z art. 157 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 10 czerwca 2015r. Sąd Rejonowy w Rykach oskarżonego S. C.:

I. uznał za winnego tego, że w dniu 30 kwietnia 2010r. w O., woj. (...), działając umyślnie uderzył J. K. (1) gumowym pociskiem nieustalonego kalibru wystrzelonym z nieustalonej broni czym spowodował u wymienionego obrażenia ciała w postaci złamania trzonu żuchwy na wysokości zębów 31-32 i złamania wyrostka kłykciowego żuchwy strony prawej, które to obrażenia skutkowały naruszeniem narządów ciała na okres powyżej dni siedmiu, tj. przestępstwa z art. 157 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 157 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczenia powyżej w stosunku do oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata;

III. na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego grzywnę w liczbie 40 (czterdziestu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na równą kwocie 10 (dziesięciu) złotych;

IV. zasądził od oskarżonego S. C. na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. K. (1) koszty zastępstwa procesowego;

V. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 3000 (trzech tysięcy) złotych tytułem częściowego zwrotu kosztów sądowych;

VI. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od zapłaty pozostałych kosztów sądowych, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie zgodził się obrońca oskarżonego. Zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego. Zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1. art. 7 k.p.k. i art. 201 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. o ile Sąd całkowicie pominął w swoich rozważaniach te treści opinii biegłych, z których jednoznacznie wynika, że brak jest podstaw do przyjęcia, że obrażenia ciała pokrzywdzonego w postaci złamania żuchwy powstały wskutek uderzenia pociskiem gumowym, jak również, że brak jest podstaw do przyjęcia, że tego rodzaju pocisk zadziałał na ciało pokrzywdzonego, a w konsekwencji nie dokonując prawidłowej oceny opinii biegłych, a w szczególności:

a) opinii biegłych z Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej (...) w L., o ile Sąd w swoich rozważaniach, mimo uznania opinii za „wiarygodne”, całkowicie pominął ich treść w zakresie jakim biegli stanowczo stwierdzili, że brak jest z medycznego punktu widzenia dowodów na to, aby obrażenia twarzy J. K. (1) powstały w wyniku postrzału pociskiem gumowym, jak również, że brak jest podstaw do wnioskowania, że tego rodzaju pocisk zadziałał na ciało pokrzywdzonego, wyprowadzając jednocześnie dowolny wniosek, iż biegli nie wykluczyli możliwości powstania u J. K. (1) obrażeń żuchwy w wyniku postrzału pociskiem gumowym;

b) opinii biegłego S. S., o ile Sąd uznał, iż biegły nie posiada wystarczającej wiedzy do wydania opinii w niniejszej sprawie, czym Sąd naruszył także art. 193 § 1 k.p.k. w zakresie w jakim samodzielnie ocenił rzekomy brak wiadomości specjalnych biegłego, a w konsekwencji uznał, że sporządzona przez niego opinia nie może stanowić podstawy ustaleń faktycznych co do mechanizmu powstania obrażenia u pokrzywdzonego, w sytuacji gdy taka ocena kwalifikacji biegłego wymagała od Sądu wiadomości specjalnych, jak również ocena ta nie znajduje żadnego potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, w szczególności, wobec zbieżności opinii biegłego S. S. z wnioskami opinii biegłych z Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej UM w L., które Sąd uznał w całości za wiarygodne;

c) opinii biegłej M. D., o ile Sąd uznał, iż twierdzenie biegłej, że nie można wykluczyć powstania obrażeń u J. K. (1) na skutek postrzału pociskami niepenetrującymi (gumowymi), jest definitywnym stwierdzeniem, iż obrażenia twarzy J. K. (2) powstały w okolicznościach podawanych przez pokrzywdzonego, podczas gdy biegła stwierdziła jedynie, że „faktu użycia broni miotającej pociskami niepenetrującymi (gumowymi) nie może potwierdzić ale też nie może go wykluczyć”, zwłaszcza w kontekście nieustalonej przez Sąd odległości w jakiej od siebie mieli stać oskarżony i pokrzywdzony, jak również w odniesieniu do braku widocznych zewnętrznych obrażeń na ciele pokrzywdzonego, wskazujących na to, że powstały w mechanizmie postrzału z broni niepenetrującej;

d) opinii biegłej M. D., o ile Sąd nie przeprowadził oceny w zakresie (i) jedynie teoretycznej wiedzy biegłej, uzyskanej przez nią z atlasów i książek, a dotyczącej postrzałów pociskami gumowymi i powodowanych w ich wyniku obrażeń (ii) niewyjaśnienia i nieopisania przez biegłą przypadków postrzału gumowym pociskiem, w których brak było wyraźnych uszkodzeń, (iii) informacji, że obrażenia z jakimi spotkała się w atlasach i książkach dotyczyły w zasadzie postrzałów na osłonięte części ciała, (iv) a w tych przypadkach, w których pocisk gumowy oddziaływał na nieosłonięte

części ciała skutkowałam wybiciem oka i innymi „spektakularnymi” konsekwencjami, (v) tego, że biegła nie analizowała przypadków opisanych w atlasach pod kątem odległości z jakiej oddany był strzał powodujący określone obrażenia, (vi) czy też „swobodnego” podejścia biegłej do kwestii możliwej odległości z jakiej oddano rzekomy strzał lub kalibru broni, z której oddano rzekomy strzał, które biegła przyjęła jedynie w oparciu o własne wyobrażenia, jak również (vii) przyjmowania przez biegłą teoretycznej odległości pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym w oparciu o niewystępowanie na ciele J. K. (1) „elementów ładunku miotającego” podczas gdy notorią jest, że pocisk gumowy wystrzelony z broni pneumatycznej takich elementów nie posiada;

2. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. o ile Sąd z naruszeniem zasady swobodnej oceny materiału dowodowego, bez wszechstronnej i wnikliwej jego analizy, z naruszeniem zasad prawidłowego i logicznego rozumowania oraz wskazań doświadczenia życiowego:

a) przyjął, że oskarżony uderzył pokrzywdzonego pociskiem gumowym nieustalonego kalibru wystrzelonym z nieustalonej broni, pomimo tego, że tak ustalony przebieg zdarzenia nie wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego oraz jest nieuprawniony na gruncie zasad obiektywizmu i logicznego rozumowania, w szczególności, że Sąd jednocześnie nie poczynił żadnych ustaleń w zakresie rekonstrukcji zdarzenia, w tym co do odległości w jakiej mieli stać od siebie oskarżony i pokrzywdzony, czy też miejsca, z którego świadkowie mieli obserwować zdarzenie i odległości tego miejsca (lub tych miejsc) od miejsca, w którym mieli znajdować się S. C. i J. K. (1), jedynie przytaczając w tym zakresie, rozbieżne skądinąd w swojej treści, zeznania świadków i samego pokrzywdzonego;

b) dokonał dowolnej oceny istotnych rozbieżności pomiędzy zeznaniami pokrzywdzonego J. K. (1) oraz świadków M. K. (1) i M. K. (2), a także wewnętrznych sprzeczności w treści tych zeznań, w zakresie rekonstrukcji zdarzenia będącego przedmiotem niniejszego postępowania, odwołując się jedynie do dynamizmu i stresogenności sytuacji pomimo, że żaden ze świadków opisując przedmiotowe zdarzenie nie powoływał się na te okoliczności;

c) nie wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jakimi przesłankami kierował się dokonując wyboru pomiędzy zarówno wzajemnie, jak i wewnętrznie sprzecznymi wersjami przebiegu zdarzenia prezentowanymi przez świadków M. K. (1) i M. K. (2), a dotyczącymi okoliczności m.in. związanych z umiejscowieniem świadków, pokrzywdzonego i oskarżonego w momencie zdarzenia oraz wzajemnego usytuowania J. K. (1) i S. C. w momencie, w którym rzekomo miało dojść do powstania obrażeń twarzy pokrzywdzonego w wyniku „uderzenia gumowym pociskiem” czy też tego czy M. K. (1) w ogóle widziała zdarzenie, czemu niezmiennie zaprzeczał świadek M. K. (2);

d) zaniechaniu zweryfikowania fizycznej możliwości dokonania przez świadków obserwacji przebiegu zdarzenia, które to obserwacje przy uwzględnieniu pory roku, pory dnia, odległości ponad 70 metrów oraz układu posesji, zagospodarowania terenu są niezbędne dla obiektywnego ustalenia przebiegu zdarzenia, będącego przedmiotem osądu, w szczególności, że Sąd np. przyjął za wiarygodne zeznania M. K. (1), że „około 5 metrów za bramą oskarżony zatrzymał się, nachylił się, wyjął coś z samochodu” podczas gdy takie ustalenie jest sprzeczne z zeznaniami innych świadków oraz ze sporządzonym przez Komendę Policji w R. szkicem sytuacyjnym działki J. K. (1), z którego wynika, że odległość pomiędzy jedną bramą a drugą bramą przy drodze głównej (gdzie bezsprzecznie zatrzymał się oskarżony) wynosi aż 71 metrów od pierwszej bramy, czyli miejsca gdzie miała stać M. K. (1);

e) dokonał dowolnej oceny dowodu w postaci wyjaśnień oskarżonego S. C., o ile Sąd przyjął, że oskarżony twierdził, że „obrażenia jakich doznał J. K. (1) powstały w wyniku mocnego odepchnięcia drzwiami samochodu lub upadku” podczas gdy oskarżony na żadnym etapie postępowania takiej wersji nie prezentował, a wręcz przeciwnie zaprzeczył aby w wyniku jego zachowania pokrzywdzony doznał jakichkolwiek obrażeń, zaś wszystkie wersje dotyczące powstania obrażeń ciała J. K. (1) w wyniku zachowania S. C. kreowane były przez organy wymiaru sprawiedliwości oraz pokrzywdzonego i członków jego rodziny, w konsekwencji pozbawiony logiki jest wniosek o nieszczerości wyjaśnień oskarżonego, podobnie jak Sąd pominął przy ocenie wyjaśnień oskarżonego tą ich część, w której oskarżony opisywał zachowanie pokrzywdzonego względem jego osoby a w szczególności uderzenia oskarżonego metalową rurką oraz agresywnego zachowania przy samochodzie;

f) dokonał dowolnej oceny dowodu w postaci zeznań B. C., o ile Sąd zeznaniom tym, nie dał wiary i uznał je za nieszczerze, jedynie z uwagi na to, iż B. C. jest żoną oskarżonego, a jej zeznania pozostają w sprzeczności z zeznaniami innych świadków, w sytuacji gdy rozbieżność taka sama w sobie nie może być podstawą do konstruowania takiej oceny dowodu, stanowiąc naruszenie zasady obiektywizmu,

- a w konsekwencji powyższych zarzutów, zarzuca także błąd w ustaleniach faktycznych polegający na nie ustaleniu przez Sąd rzeczywistego przebiegu zdarzenia, w tym wzajemnego usytuowania oskarżonego i pokrzywdzonego, zwłaszcza miejsca i odległości w jakiej stali od siebie, pomimo tego, że precyzyjne odtworzenie stanu faktycznego w tym zakresie jest koniecznym dla prawidłowej oceny czy obrażenia pokrzywdzonego mogły powstać w sposób prezentowany przez pokrzywdzonego i jego rodzinę, zwłaszcza jeżeli, pokrzywdzony oraz M. K. (1) i M. K. (2) prezentują rozbieżne wersje przebiegu zdarzenia w tym zakresie;

g) przyjęciu, że opinie biegłych potwierdzają, że pokrzywdzony odniósł obrażenia na skutek działań oskarżonego, podczas gdy z twierdzeń biegłych nie można w żaden sposób wnioskować, że obrażenia J. K. (1) powstały w wyniku „uderzenia pociskiem gumowym” lub jakiegokolwiek innego zachowania oskarżonego;

h) przyjęciu, że na miejscu zdarzenia nie znaleziono „naboi z broni, z której oskarżony oddał strzał” albowiem oskarżony schylił się i zabrał „znajdujący się tam przedmiot” (w domyśle nabój – przyp. moje), podczas gdy przebieg zdarzenia nie wynika z żadnej części zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym z zeznań małoletniego M. K. (2), innych świadków lub zeznań samego pokrzywdzonego, jak również pozostaje w sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania, w szczególności w odniesieniu do przewidywalnej trajektorii lotu pocisku gumowego, który z pewnością nawet gdyby został wystrzelony, nie odbiłby się od pokrzywdzonego w taki sposób, aby upaść koło stóp oskarżonego;

i) przyjęciu, że nie znalezienie „narzędzia, z którego oskarżony strzelał do pokrzywdzonego” jest wynikiem pozbycia się tego narzędzia przez oskarżonego, który „miał na to wystarczająco dużo czasu” podczas gdy tak ustalony stan faktyczny nie wynika z żadnej części zgromadzonego materiału dowodowego, pozostając jedynie „pomysłem” Sądu noszącym znamiona dowolności;

j) przyjęciu, że pokrzywdzony „konsekwentnie zarówno przebywając w szpitalach, w toku postępowania oraz rozmawiając z bliskimi twierdził, że to oskarżony spowodował u niego obrażenia poprzez postrzelenie go gumową kulą”, podczas gdy z dokumentacji lekarskiej znajdującej się w aktach sprawy wynika, że pokrzywdzony J. K. (1) podczas pierwszej wizyty w (...) Szpital w R. nie podał żadnej przyczyny obrażeń, zaś w Szpitalu (...) w L. podał także, że został „uderzony”;

II. zaskarżonemu wyrokowi zarzuca ponadto naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

3. art. 5 § 2 k.p.k. o ile Sąd powinien powziąć wątpliwości co do okoliczności w jakich powstały u pokrzywdzonego obrażenia ciała i pomimo braku możliwości dowodowych prowadzących do ich usunięcia, rozstrzygnął wszelkie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, przyjmując, że pokrzywdzony został uderzony przez oskarżonego gumowym pociskiem, a tym samym kreując niekorzystne dla S. C. domniemanie, że skoro oskarżony był na miejscu zdarzenia to z pewnością postrzelił pokrzywdzonego gumową kulą, w sytuacji gdy wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym, winny być rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego;

4. art. 167 k.p.k. i art. 174 k.p.k. poprzez ich niezastosowanie i nieprzeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadków:

a) lekarzy Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Klinika Szpital w R. oraz lekarzy Szpitala (...) w L., odbierających od pokrzywdzonego J. K. (1) wyjaśnienia dotyczące przyczyn powstania obrażeń, pomimo iż dokumentacja lekarska w tym zakresie zawiera rozbieżności, co do tego czy J. K. (1) został uderzony, czy postrzelony i czy został uderzony lub postrzelony czymś gumowym, w sytuacji gdy wskazane rozbieżności, są istotne z punktu

widzenia dokonania prawdziwych ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie i powinny być wyjaśnione poprzez dopuszczenie dowodu z zeznań wszystkich lekarzy, a nie – jak uczynił to dowolnie Sąd I instancji – poprzez przyjęcie założenia dowodowego, iż rozbieżności te związane są ze sposobem prowadzenia dokumentacji lekarskiej;

b) uprzednio ustalonego „funkcjonariusza Komendy Powiatowej Policji w R.”, który miał rzekomo w dniu 1 maja 2010r. odmówić pokrzywdzonemu przyjęcia „wniosku o ściganie” i dokonanie takich ustaleń faktycznych jedynie w oparciu o zeznania pokrzywdzonego i M. K. (1), bez ich weryfikacji w żadnym zakresie, pomimo takiej możliwości i prawnej konieczności, zgodnie z obowiązkiem dokonywania przez Sąd zgodnych z prawdą ustaleń faktycznych;

5. art. 442 § 3 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i zlekceważenie przy ponownym rozpoznaniu sprawy zapatrywań prawnych i wskazań Sądu odwoławczego, tj. Sądu Okręgowego w Lublinie XI Wydział Karny zawartych w wyroku z dnia 18 grudnia 2012r. uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w Rykach II Wydział Karny z dnia 10 lipca 2012r. i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji w zakresie:

a) konieczności dokonania rekonstrukcji zdarzenia będącego przedmiotem osądu, w tym w zakresie usytuowania względem siebie oskarżonego i pokrzywdzonego, jak również miejsca, z którego zdarzenie mieli obserwować świadkowie M. K. (2) oraz M. K. (1), który to brak uniemożliwia prawidłowe ustalenie podstawy faktycznej, na której oparto zaskarżone orzeczenie, a w szczególności uniemożliwia prawidłową ocenę czy obrażenia pokrzywdzonego mogły powstać w sposób opisywany przez pokrzywdzonego i jego rodzinę, zwłaszcza jeżeli, pokrzywdzony oraz M. K. (1) i M. K. (2) prezentują rozbieżne wersje przebiegu zdarzenia;

b) konieczności dokonania oceny czy zachowanie oskarżonego S. C. mieści się w granicach kontratypu obrony koniecznej, której to oceny Sąd meriti zaniechał;

c) konieczności dokonania oceny zgromadzonego materiału we wzajemnym powiązaniu, z uwzględnieniem wymogów art. 5 k.p.k. i art. 7 k.p.k., które to przepisy Sąd obraził;

6. art. 170 § 1 k.p.k. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego o zobowiązanie biegłej psycholog B. R. do przedstawienia testów, które były wykonywane podczas badania małoletniego M. K. (2), na podstawie których biegła opiniowała zdolności małoletniego co do prawidłowego zapamiętywania i odtwarzania wydarzeń, pomimo, iż wniosek ten miał znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a od daty oddalenia tego wniosku do daty zakończenia procesu upłynęło prawie 2 (dwa) lata, a więc nie był to wniosek zmierzający do przedłużenia postępowania.

Wniósł o uniewinnienie, względnie o uchylenie wyroku do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje: apelacja obrońcy oskarżonego o ile domaga się uchylenia wyroku do ponownego rozpoznania zasługuje na uwzględnienie z uwagi na rażące naruszenie art. 410 k.p.k., oraz nie wykonanie wytycznych Sądu Okręgowego w Lublinie wskazanych przy poprzednim rozpoznaniu sprawy.

Zgodnie z treścią art. 410 k.p.k. postawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Obraza art. 410 k.p.k. zachodzi wówczas gdy przy wyrokowaniu sąd opiera się na materiale nie ujawnionym na rozprawie głównej oraz gdy opiera się na części materiału ujawnionego (por. wyrok SA w Krakowie II AKa 261/13 Lex 1425427).

Analiza materiału dowodowego w zakresie procedowania przez Sąd Rejonowy w Puławach wskazuje na zaistnienie niniejszego uchybienia w obydwu postaciach, które mogło mieć wpływ na treść wyroku. Czyniąc ustalenia faktyczne w sprawie Sąd Rejonowy oparł się na dowodach z zeznań pokrzywdzonego J. K. (1) (k. 3-4v) oraz świadków M. K. (2) (k. 148-150, 389-390) i G. K. (k. 47v, 387-388). Jak wynika z analizy protokołów rozpraw żaden z tych dowodów nie został wprowadzony do procesu czy to przez jego odczytanie, czy też ujawnienie bez odczytywania za zgodą stron. Co więcej k. 47v, na którą powołuje się sąd to zwrotne poświadczenie odbioru kierowane do M. F.. Sąd pominął także zeznania G. K. zawarte na k. 146-147v, które są niezwykle istotne dla oceny zachowania oskarżonego poprzez konieczność analizy

fragmentu odnoszącego się do relacji, którą przekazał jej na bieżąco po zdarzeniu syn „on powiedział chyba, że łobuz go uderzył, ale czym nie wiem. Później powiedział syn, że musiał dostać z gumowej kuli”.

Już to uchybienie, choć w postaci nie wskazanej przez obrońcę dyskwalifikuje zapadłe rozstrzygnięcie i musi skutkować uchYLENIEM wyroku do ponownego rozpoznania.

Wskazać należy, że sprawa należy do kategorii skomplikowanych pod względem faktograficznym, stąd też Sąd I instancji zobligowany był do wręcz drobiazgowej analizy dowodów i rekonstrukcji zdarzenia zgodnie z wytycznymi Sądu Okręgowego w Lublinie, czemu nie sprostał. Przyczyną powyższego była pobieżna ocena dowodów, na co słusznie wskazuje obrońca.

Aby można było w sprawie niniejszej ustalić fakty koniecznym było odtworzenie pozycji każdego ze świadków, który wypowiadał się na temat zdarzenia, na co słusznie wskazuje obrońca. Takie bowiem odtworzenie, przy uwzględnieniu szkicu sporządzonego w sprawie oraz dokumentacji fotograficznej pozwoli na ustalenie czy: M. K. (1) i M. K. (3) rzeczywiście widzieli zajście i mieli taką możliwość w postaci, o której opowiadają, czy też nie, a to co wskazują odnośnie postrzelenia pokrzywdzonego wynika z tego co im przekazał J. K. (1). Kwestia ta jest niezwykle istotna jeśli dokona się szczegółowej analizy zeznań J. K. (1) w kontekście jednak następujących faktów i dowodów tj.

- tego, że w dniu zajścia był po wypiciu dwóch piw i wzburzony na skutek kłótni z oskarżonym;

- pierwszej relacji złożonej matce (k. 147v), że „łobuz go uderzył” (...) później powiedział, że **musiał** dostać z gumowej kuli;

- zapisu w dokumentacji lekarskiej k. 239v „został uderzony?, postrzelony?, czymś gumowym?”

- opinii biegłego W. C., który wykluczył mechanizm wskazywany przez pokrzywdzonego jako mogący spowodować obrażenie, którego doznał.

Szczegółowa analiza tych dowodów i w ich kontekście zeznań J. K. pozwoli być może na ustalenie czy oskarżony istotnie strzelił do pokrzywdzonego z bliżej nieustalonej broni czy też J. K. (1) w stanie wzburzenia, w którym pozostawał także odniósł wrażenie, które następnie przekazał swoim bliskim. Koniecznym będzie przesłuchanie lekarza sporządzającego zapisy w historii choroby na k. 239 G. M. i wyjaśnienie czy znaki zapytania, które postawiła wynikały z niepewnej relacji pokrzywdzonego, co do tego w jaki sposób odniósł obrażenia, czy też były wynikiem jej wątpliwości dotyczących rozpoznania mechanizmu w odniesieniu do obrażeń, które widziała i diagnozowała.

Wskazane wyżej czynności i ustalenie odległości w jakiej byli żona i syn pokrzywdzonego od miejsca zdarzenia, będzie dopiero przyczynkiem do oceny ich zeznań, które jak słusznie podnosi w apelacji obrońca oskarżonego nie są spójne, szczególnie w odniesieniu do tego gdzie przebywała M. K. (1) i czy mogła ona widzieć zajście, czy też jej relacja jej powieleniem tego co przekazał jej pokrzywdzony. Oskarżony twierdził przecież, że zajście rozegrało się 50 – 70 m od posesji (k. 42), co także winno być rozważone.

Wskazać należy, że po dokonaniu powyższych ustaleń Sąd Rejonowy winien w odniesieniu do nich dokonać oceny złożonych do sprawy opinii biegłych medyków. Szczególnie rozważyć, czy założenia na których opierała się biegła M. R. – D. nie są zbyt hipotetyczne. Nie ma bowiem żadnego dowodu nie budzącego wątpliwości, że pocisk, o którym mówi był w istocie gumowy, nie znajduje także żadnego umocowania w sprawie kaliber broni 9 mm albo inny o którym opiniowała w czasie rozprawy. Oцени czy przy tak hipotetycznych założeniach jej twierdzenie dotyczące nie wykluczenia wersji pokrzywdzonego zasługuje na aprobatę i czy nie stanowi o wnioskowaniu z hipotetycznych faktów na niekorzyść oskarżonego.

Nie można wykluczyć, że dowody które przeprowadzi ponownie sąd i ich ocena nie pozwoli na ustalenie dokładanego mechanizmu powstania obrażeń u J. K.. Wówczas Sąd Rejonowy rozważy, czy fakt ten wyklucza przyjęcie związku przyczynowego pomiędzy działaniem oskarżonego, który bez wątplenia był na miejscu zdarzenia i obrażeniami, które powstały u pokrzywdzonego na skutek jego działania. Jeśli dojdzie do przekonania, że taki związek przyczynowy

istnieje rozważyć działanie oskarżonego w ramach obrony koniecznej, który to nakaz płynął dla Sądu z wytycznych Sądu Okręgowego Lublinie przy poprzednim uchyleniu sprawy, na co słusznie zwraca uwagę skarżący. Przy czym wskazać należy, że Sąd Rejonowy w żadnej sposób nie ustosunkował się do tych wytycznych ale także ocena materiału dowodowego w zakresie odtworzenia faktów budzi zastrzeżenia i jawi się jako dowolna. Oskarżony konsekwentnie w toku postępowania wskazywał, że odjechał już z miejsca zdarzenia po kłótni z J. W.. Ten jednak pomimo tego szedł za nim nadal, trzymając w ręku metalową rurkę. Fakt taki potwierdził przecież pokrzywdzony zeznając, że odprowadził oskarżonego do samochodu, ten uruchomił silnik i cofał samochodem do drogi. Dalej wersja oskarżonego i pokrzywdzonego się różni. Oskarżony wskazał, że zatrzymał samochód albowiem obawiał się, że pokrzywdzony trzymany w ręku narzędziem go uszkodzi, tym bardziej, że wcześniej go uderzył w rękę. Na żadną racjonalną przyczynę zatrzymania pojazdu nie wskazywał zaś pokrzywdzony. Wówczas doszło do kontaktu mężczyzn, po którym J. K. wrócił do domu uskarżając się na ból i obrażenia, których doznał. Sąd Rejonowy zupełnie zignorował logikę faktów oraz to, że oskarżony złożył do sprawy zaświadczenie lekarskie wskazujące na uraz ręki. Odmówił waloru jego wyjaśnieniom w sposób arbitralny analizując je tylko pobieżnie i pomijając zupełnie przyczynę, dla której wzburzony pokrzywdzony udał się za oskarżonym. Taka ocena dowodów jest wybiórcza, nie uwzględnia wszystkich okoliczności i nie może w tym zakresie pozostawać pod ochroną art. 7 k.p.k.

Wskazane wyżej uchybienia musiały skutkować uchyleniem wyroku do ponownego rozpoznania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy przeprowadzi postępowanie dowodowe od początku w całości. Odbierze wyjaśnienia od oskarżonego i o ile zechce wyjaśniać. Przesłucha bezpośrednio M. K. (1) i M. K. (2) przy czym będzie miał na uwadze uwagi poczynione wyżej a zeznania odbierze w odniesieniu do sporządzonego w sprawie szkicu. Jeżeli zajdzie taka potrzeba dokona konfrontacji tych osób. Co do pozostałych dowodów może poprzestać na ich ujawnieniu, w tym we właściwy sposób wprowadzi do procesu zeznania zmarłego J. K. (1). Przesłucha na wskazane wyżej okoliczności G. M.. Po przeprowadzeniu dowodów i w oparciu o ich ocenę dokonaną z poszanowaniem reguły art. 4,7,410 k.p.k odtworzy stan faktyczny w sprawie i przebieg zdarzenia. Będzie miał na względzie uwagi poczynione wyżej a także te zawarte w apelacji. Zachowanie oskarżonego oceni pod względem prawnym przy czym rozstrzygnie czy oskarżony działał w warunkach art. 25 kk. Wyda wyrok dbając by nie zaistniały żadne uchybienia go dyskwalifikujące i uzasadni go w razie potrzeby zgodnie z wymogami art. 424 par. 1 k.p.k.

Włodzimierz Śpiewła Magdalena Kurczewska-Śmiech Sławomir Kaczor