

***Sygn. akt IX Ka 137/13***

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 13 czerwca 2013 roku***

Sąd Okręgowy w Toruniu IX Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Andrzej Walenta

Sędziowie SO Marzena Polak (spr.)

SO Mirosław Wiśniewski

Protokolant st.sekr.sądowy Magdalena Maćkiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Toruniu Bożeny Mentel

po rozpoznaniu w dniu 13 czerwca 2013 roku

sprawy **A. A.**

oskarżonego o przestępstwo z art.158 § 1 kk, art. 159 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Grudziądzu

z dnia 5 grudnia 2012 roku sygn. akt II K 953/10

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów;

II. wydatkami postępowania za obie instancje obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IX Ka 137/13

## UZASADNIENIE

**A. A.** został oskarżony o to, że:

I. w dniu 4 czerwca 2008 r. ok. godz. 19:30 w miejscowości B. w rejonie przystanku autobusowego PKS działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami pobił P. B. i P. T. w ten sposób, że uderzał ich pięściami po twarzy, a gdy ci przewrócili się na ziemię, kopał ich po głowie i brzuchu, czym naraził ich na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, przy czym w wyniku zdarzenia P. B. doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia głowy z krwiakiem pourazowym grzbietu nosa, stłuczenia kończyny górnej lewej, zaś P. T. doznał rany klutej powłok lewej połowy klatki piersiowej, stłuczenia wielomiejscowego głowy, klatki piersiowej i brzucha,

tj. o czyn z art. 158§1 kk

II. w dniu 4 czerwca 2008 r. ok. godz. 20:00 w miejscowości S. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami pobił L. i M.J.w ten sposób, że zadawał im uderzenia pięścią w twarz oraz uderzał pałką po ciele, przy czym w wyniku zadawanych uderzeń spowodował u L. J. obrażenia ciała w postaci stłuczenia głowy i nogi lewej, zaś w wyniku zdarzenia M. J. doznał obrażeń w postaci rany klutej w okolicy brzucha po prawej stronie,

tj. o czyn z art. 159 kk

**Sąd Rejonowy w Grudziądzu wyrokiem z dnia 5 grudnia 2012 roku (sygn. akt II K 953/10):**

I. uznał oskarżonego za winnego czynu zarzucanego mu w punkcie I. aktu oskarżenia, to jest występku z art. 158§1 kk, i za to na tego przepisu wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

II. uznał oskarżonego za winnego czynu zarzucanego mu w punkcie **II** aktu oskarżenia, to jest występku z art. 159 kk, i za to na tego przepisu wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

III. na mocy art. 85 kk i art. 86§1 kk połączył kary jednostkowe opisane w punkcie **I** i **II** wyroku i w ich miejsce wymierza oskarżonemu karę łączną 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69§1kk i art. 70 § 2 kk warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 4 lata.

IV. na mocy art. 73§2 kk oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

V. na mocy art. 72§1 pkt 4 kk zobowiązał oskarżonego do wykonywania pracy zarobkowej lub nauki.

VI. zwolnił oskarżonego od obowiązku uiszczenia opłat, a powstałymi wydatkami obciążył Skarb Państwa.

**Od powyższego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego zaskarżając wyrok w całości.**

Wyrokowi zarzucił:

Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku będący wynikiem - wbrew dyspozycji przepisów art. 4 i 7 kpk - dowolnej i jednostronnej oceny dowodów dokonanej wbrew zasadom prawidłowego i logicznego rozumowania albowiem:

- Sąd Rejonowy niewystarczająco wnikliwie i wszechstronnie rozważył dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, a w konsekwencji dokonali ich na podstawie niewłaściwych ustaleń co do winy i sprawstwa oskarżonego;
- bezpodstawnie odmówił wiarygodności zeznaniom S. U., Z. A. i wyjaśnieniom oskarżonego;
- bezpodstawnie pominął zeznania S. N., K. N. i B. S., natomiast bezkrytycznie dał wiarę zeznaniom wielokrotnie karanego M. D.;
- szereg rozważań sądu meriti wynika z domniemań i hipotez nie popartych dowodami,

podczas gdy wnikliwa, obiektywna, wszechstronna i zgodna z zasadami logicznego rozumowania analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego wyraźnie wskazuje, że oskarżony nie brał udziału w przedmiotowym zdarzeniu a przebywał wówczas w domu w K., ul. (...).

Dostrzegając powyższe uchybienie obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuczonych mu czynów, ewentualnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania celem uzupełnienia postępowania dowodowego o dowody wypunktowane w treści apelacji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego była zasadna dlatego też, Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzuczonych mu czynów.

Obrońca oskarżonego trafnie wytknął Sądowi I instancji niewłaściwą (dowolną) ocenę materiału dowodowego jak również powierzchowną, uchybiającą zasadom logiki i doświadczenia życiowego oraz lekceważącą ujawnione w toku rozprawy okoliczności, ocenę wyjaśnień oskarżonego. Rzeczywiście bowiem analiza twierdzeń oskarżonego została

dokonana w oparciu o wybiórczą i jednostronną ocenę dowodów oraz nie uwzględniała reguły określonej w art. 5 §2 kpk. Dowody korzystne dla oskarżonego (zeznania S. U., Z. A., K. i S. N. jak również zeznania J. L. i D. D. w części, w jakiej przeczyli by oskarżony uczestniczył w zdarzeniu) Sąd meriti ocenił zupełnie dowolnie. Dowolnością razi też analiza dowodów z dokumentów zebranych w sprawie. Chodzi tu o wydruk z komputera oskarżonego wskazujący na korzystanie przez oskarżonego z GG w dniu zdarzenia w godzinach od 13.34 do 19.48; pismo (...), z którego wynika, że oskarżony nie aktywował Mobilnego GG. Fakt dowolnej oceny owych dokumentów wzmacniają dokumenty złożone na rozprawie odwoławczej w postaci wydruku planu zajęć szkolnych oskarżonego i dowód na okoliczność, że nie uczęszczał na zajęcia w-fu). Naruszając przy ocenie dowodów zasady logiki i reguły doświadczenia życiowego, Sąd Rejonowy poczynił ustalenia stanu faktycznego, których nie sposób podzielić.

Sąd Rejonowy przypisując oskarżonemu popełnienie zarzuconych mu czynów uznał, że jego wyjaśnienia, w których twierdził, że w dniu zdarzenia był w szkole a następnie przebywał w domu gdzie korzystał z Internetu, nie polegają na prawdzie. Powołując się na zeznania M. D. oraz zeznania świadków, którzy w postępowaniu przygotowawczym wskazali na oskarżonego jako na jednego z napastników tj. zeznania B. O., R. J., J. J., Ł. J. i B. J., przyjął, że oskarżony brał udział w pobiciu pokrzywdzonych. Z taką ocenę dowodów nie można się jednak zgodzić.

Wyjść należy od tego, że w sprawie brak jest podstaw by dać wiarę zapewnieniom M. D., który przekonywał, że oskarżony uczestniczył w pobiciu P. B., P. T., oraz L. i M. J..

Po pierwsze, nikt poza **M. D.** (oraz świadkami, którzy rozpoznali oskarżonego w postępowaniu przygotowawczym, lecz zeznania te nie wcale nie przekonały o winie oskarżonego, o czym niżej) nie wspominał o oskarżonym jako uczestniku zajścia z 4 czerwca 2008 r. Udziałowi oskarżonego zaprzeczył J. L. oraz D. D.. J. L., zeznając w postępowaniu przygotowawczym, bądź albo w ogóle nie wspominał o oskarżonym (k. 134; k. 232; k. 242), bądź kategorycznie przeczył by był on obecny na miejscu zdarzenia i brał w nim udział (k. 151; k. 168). Na rozprawie zaś, J. L. stanowczo podał, że „oskarżonego tam nie było na 100%”, wyrażając przy tym sugestię, że wydaje mu się, że oskarżony został pomyłony z M. D. (k. 431).

Także D. D. relacjonując przebieg zdarzenia nie mówi nic o udziale oskarżonego (k. 140-141), a nawet przyznaje otwarcie, że nie zna mężczyzny o nazwisko A. (k. 180). Należy od razu zaznaczyć, iż okoliczność, że D. D. nie kojarzy osoby oskarżonego nie oznacza, że jego zapewnienia co do tego, że oskarżony nie uczestniczył w zdarzeniu nie są miarodajne i nie mogą stanowić wsparcia dla wersji oskarżonego. Należy pamiętać, że D. D. wykluczył by w zdarzeniu uczestniczył chłopak podobny wyglądem do jego brata M. D. (k. 180). Nie ulega zaś wątpliwości, że oskarżony i M. D. są do siebie bardzo podobni i podobieństwo to jest zauważalne na pierwszy rzut oka. Gdyby więc oskarżony rzeczywiście brał udział w zdarzeniu - jak podawał M. D.- to D. D. z pewnością zwróciłby na niego uwagę z uwagi na uderzające podobieństwo do brata i z pewnością nie omieszkalby o tym wspomnieć zeznając w sprawie i opisując przebieg zdarzenia.

Zeznania zatem J. L. i D. D. wcale nie potwierdzają wersji M. D. o udziale oskarżonego.

Nadto zeznania M. D. (które Sąd meriti uwzględnił w całości) budzą wątpliwości z uwagi na jego postawę na rozprawie. Otóż M. D. okazywał lekceważące podejście do Sądu (śmiał się) a przeprosił za swoje zachowanie dopiero pouczony o możliwości zastosowania kar dyscyplinarnych. Poza tym odmówił składania zeznań i odpowiedzi na pytania lakonicznie stwierdzając, że „nie ma nic do powiedzenia” (k. 552). Co prawda w całości podtrzymał wersję z postępowania przygotowawczego, według której oskarżony brał udział w zdarzeniu i używał w czasie pobicia drewnianej pałki, to jednak to podtrzymanie nie jest przekonujące gdyż ograniczyło się wyłącznie do skwitowania, że „było tak jak wyjaśniał”.

Należy zatem, sobie zadać pytanie dlaczego M. D. w toku postępowania tak konsekwentnie - mimo odmiennych twierdzeń J. L. i D. D.- utrzymywał, że oskarżony brał udział w pobiciu. Analiza akt sprawy przekonała, że M. D. czynił to rozmyślnie w celu uniknięcia surowszej odpowiedzialności karnej wynikającej z ewentualnego wykazania mu w toku sprawy, że swoim zachowaniem wyczerpał znamiona występku z art. 159 kk a nie tylko przypisania mu udziału w pobiciu kwalifikowanym z art. 158 kk. Wersja prezentowana przez M. D. przekonuje, że chciał on wykorzystać

fakt, że A. A. jest do niego ludzako podobny a świadkowie zdarzenia, znajdując na portalu Nasza Klasa wizerunek oskarżonego, uznali, że to właśnie on był jednym z napastników (wieść o rozpoznaniu A. A. z pewnością szybko dotarła do M. D. biorąc pod uwagę, że uczestnicy zdarzenia mieszkają w niewielkiej miejscowości) i zdecydował się go obciążyć zarówno udziałem w pobiciu jak i posługiwaniem się w jego trakcie drewnianą pałką, przez co chronił się od zarzutu popełnienia czynu z art. 159 kk. Na skutek takich a nie innych wyjaśnień M. D. zarzut pobicia z użyciem niebezpiecznego narzędzia postawiono ostatecznie A. A., a więc cel swój M. D. osiągnął. Nie mógł z oczywistych względów zaprzeczyć, że brał udział w zdarzeniu, gdyż na jego obecności powoływali się chociażby D. D. jak i J. L., lecz wykorzystując osobę oskarżonego uniknął skazania za czyn z art. 159 kk gdyż ostatecznie przypisano mu jedynie czyn z art. 158 kk. Natomiast zarzut z art. 159 kk usłyszał A. A., który w zdarzeniu w ogóle nie brał udziału, lecz niezaprzeczalne podobieństwo do oskarżonego pozwoliło M. D. na skonstruowanie takiej wersji aby przekonać Sąd, że oskarżony uczestniczył w pobiciu i że to on używał drewnianej pałki.

Wnikliwa analiza wersji M. D. jak również weryfikacja oceny wyjaśnień oskarżonego i zeznań J. L. i D. D., przekonała Sąd Okręgowy, że możliwa jest do przyjęcia wersja, która nakazuje twierdzenia M. D., o udziale oskarżonego A. w zdarzeniu, uznać za wynik manipulacji faktami, manipulacji, która miała na celu uzyskanie dla siebie korzystniejszej sytuacji procesowej i uzyskanie łagodniejszego wyroku - poprzez uniknięcie skazania go za czyn z art. 159 kk.

Przypisując oskarżonemu winę w zakresie obu zarzuconych mu czynów, Sąd meriti przecenił też znaczenie **rozpoznania oskarżonego w postępowaniu przygotowawczym przez świadków: B. O., R. J., J. J., Ł. J. czy B. J.** Rzecz bowiem w tym, że oświadczenia w/w świadków, w części dotyczącej rozpoznania oskarżonego, wcale nie są przekonujące i nie świadczą niezbięście o tym, że oskarżony brał udział w zdarzeniu. W okolicznościach sprawy nie można wykluczyć, że doszło do pomylenia osoby oskarżonego z M. D.. Bezsporne w sprawie jest, że oskarżony i M. D. są bardzo do siebie podobni i to do tego stopnia, że dopiero porównanie ich wizerunków pozwala na wychwycenie różnic w ich wyglądzie. Oskarżony i M. D. mają podobne rysy twarzy, obaj mają ciemne włosy, charakterystyczny zarost w kształcie tzw. koziej bródki, opadającą lewą powiekę i ciemne oczy, śniadą karnację a nadto obaj mają wadę wzorku i noszą okulary z grubymi szklami korekcyjnymi. Na w/w cechy wyglądu zgodnie zwracali uwagę właściwie wszyscy świadkowie, akcentując przede wszystkim ciemne włosy, kozią bródkę oraz okulary choć np. L. J. mówił też o „czarnych kręconych włosach (k. 45) a kręconych włosów nie ma ani oskarżony ani M. D., a świadek B. O. konsekwentnie wspominał o wąsach (k. 106; k. 429), przy czym wąsy ma właśnie M. D. a nie oskarżony.

O tym, że świadkowie mogli się mylić wskazując na oskarżonego jako na uczestnika pobicia, świadczą najdobitniej zeznania J. L., który wprost przyznał na rozprawie, że wydaje mu się, że oskarżony został pomyłony z M. D. (k. 431). Poza tym, także treść zeznań świadków nakazuje oceniać ich zapewnienia z dużą większą ostrożnością niż to uczynił Sąd I instancji.

Faktem jest, że P. T. (k. 97), L. J. (k. 99), G. J. (k. 104), B. O. (k. 106) wskazali w postępowaniu przygotowawczym na oskarżonego twierdząc, że uczestniczył on w zdarzeniu i używał wówczas drewnianej pałki. Należy jednak mieć na względzie, że świadkowie rozpoznając oskarżonego podawali charakterystyczne cechy jego wyglądu, które utkwily im w pamięci, i które pozwoliły im na identyfikację - lecz te charakterystyczne cechy wyglądu sprawcy pasują też do M. D..

Co istotne, **na rozprawie** żaden ze świadków nie był w stanie rozpoznać oskarżonego i świadkowie otwarcie przyznawali, że nie mają pewności czy oskarżony uczestniczył w zdarzeniu. Świadkowie wyrażali wątpliwość czy oskarżony był jednym z napastników. R. J. zeznała „nie pamiętam czy był tam oskarżony" (k. 430); Ł. J. przyznał: „oskarżony raczej nie brał udziału w tym pobiciu" (k. 430); P. T. wskazał: „nie rozpoznaję oskarżonego jako uczestnika zdarzenia" (k. 434); M. M. zeznała: „nie jestem w stanie dzisiaj opisać napastnika, który trzymał pałkę. Nie sądzę aby był to oskarżony. Tamten mężczyzna był bardziej krępy i wyższy." (k. 435); B. J. podała: „oskarżonego w chwili obecnej nie rozpoznaję" (k. 481 ); L. J. podał: „na tej sali nie rozpoznaję nikogo kto brał udział w tym zdarzeniu. (...) Jeden ze sprawców miał okulary. To był człowiek bardzo podobny do oskarżonego jednak różnił się tym, że był bardziej postawny. To był kawał chłopaka" dodając „jestem w 100% pewny, że sprawcą nie był ten chłopak" (przyp. oskarżony) (k. 483).

Nadto uszło uwadze Sądowni meriti, że świadek J. J. miał problem z odróżnieniem od siebie braci D.. Świadek po okazaniu mu na rozprawie k. 153 wskazał, że rozpoznaje mężczyznę na zdjęciu nr. 1 podając, że jest to M. D. - podczas gdy jest to zdjęcie D. D.. Powyższe osłabia wymowę jego zeznań z postępowania przygotowawczego. Także zeznania G. J. z rozprawy poddają w wątpliwość wiarygodność jej rozpoznania gdyż według świadka bracia D. wcale nie są podobni do oskarżonego, gdy tymczasem podobieństwo M. D. i oskarżonego jest uderzające i widoczne na pierwszy rzut oka. Także sugestie P. T., L. J. i M. M. - że napastnik był wyższy i bardziej postawny od oskarżonego - poddają w wątpliwość rozpoznanie przez świadków, w tym zwłaszcza rozpoznanie przez G. J., która próbując przybliżyć wizerunek napastnika używającego drewnianej pałki – odmiennie niż pozostali świadkowi - stwierdziła, że nie był on tak duży jak bracia D. gdyż „D. są duzi, to są chłopcy” (k. 482). Tymczasem, jednoznaczne zeznania P. T., L. J. i M. M., którzy stanowczo i zgodnie podawali na rozprawie, że napastnik był wyższy i bardziej postawny od oskarżonego i że to był „kawał chłopca” - świadczą, iż sprawcą tym mógł być właśnie M. D., który jest wyższy od oskarżonego. Ponadto, świadek J., po okazaniu tablicy poglądowej ze zdjęciami sygnalitycznymi, ewidentnie pomyliła D. D. z M. D.. Ponadto, z jej rozpoznania wynikałoby, że jednego z braci D. nie było na miejscu zdarzenia, co ewidentnie mija się z prawdą. Oznacza to, że umiejętność rozpoznawania przez świadka J. jest zaburzona i jej rozpoznaniu nie można bezkrytycznie dawać wiary.

Przytoczone powyżej argumenty niewątpliwie świadczą, że rozpoznanie oskarżonego przez świadków w postępowaniu przygotowawczym, wcale nie daje pewności, że rzeczywiście brał on udział w zdarzeniu. Najprawdopodobniej bowiem, świadkowie pomylili osobę oskarżonego z M. D., który - co jest pewne - brał udział w zdarzeniu. Stanowisko powyższe jest tym bardziej zasadne jeśli, uwzględnić fakt, że świadkowie rozpoznawali oskarżonego w sytuacji kiedy mieli już wyraźnie zasugerowany wygląd oskarżonego gdyż wcześniej (przed okazaniem im wizerunku oskarżonego w postępowaniu) świadkowie na własną rękę starali się ustalić kto brał udział w zdarzeniu. Odnaleźli zdjęcie oskarżonego na profilu J. L. w portalu Nasza Klasa i stwierdzili, że jego wygląd odpowiada wyglądowi sprawcy, który używał w czasie pobicia drewnianej pałki. Rzecz jednak w tym, że opisywany przez nich wygląd napastnika pasował też do M. D.. Ich przekonanie natomiast, że to był oskarżony A. A. wynikało z tego, że takim imieniem i nazwiskiem opatrzone było znalezione przez nich zdjęcie i że A. A. był znajomym J. L. (choć akurat ta ostatnia okoliczność nie mogła dziwić skoro na portalu Nasza Klasa umieszczane są profile osób znajdujących się ze szkoły, klasy a niewątpliwie oskarżony i J. L. uczęszczali do jednej klasy w szkole podstawowej). Materiał sprawy nie wyklucza, że świadkowie wskazując na oskarżonego, jako na jednego ze sprawców pobicia nie odtwarzali w pamięci wizerunku napastnika, lecz sugerowali się właśnie zdjęciem oskarżonego na Naszej Klasie. Na okazywanych im zdjęciach szukali już wyłącznie A. A. i szukali osoby podobnej do osoby uwidocznionej na zdjęciu zmieszonym na Naszej Klasie, będąc przeświadczonymi, że to właśnie jest sprawca pobicia. Wizerunek oskarżonego na Naszej Klasie był wyraźną sugestią dla świadków. Można rzec w uproszczeniu, że świadkowie rozpoznali A. A. z Naszej Klasy a nie sprawcę pobicia. Najdobitniej stanowisko to potwierdzają słowa R. J., która wprost w postępowaniu przygotowawczym podała: „jestem w stanie rozpoznać tego A. A.” (k. 35). Oczywiście że R. J. była w stanie rozpoznać A. A., skoro niemalże bezpośrednio przez okazaniem zapoznała się z jego wizerunkiem na portalu Nasza Klasa i nabrała wówczas przekonania, że brał on udział w pobiciu.

Mając na uwadze powyższe, wnikliwa i wszechstronna analiza relacji świadków, które stanowiły dla Sądu meriti podstawę ustaleń w sprawie przekonuje, że nie można wykluczyć, że świadkowie opisując wygląd jednego ze sprawców pobicia (wysoki mężczyzna z ciemnymi włosami, charakterystyczną kocią bródką, w okularach z grubymi szklami), opisywali M. D. a wskazując na oskarżonego zmylił ich jego wizerunek (z którym wcześniej się zapoznali na Naszej Klasie,) i który również pasuje do tego opisu - gdyż podobieństwo oskarżonego i M. D. jest niezaprzeczalne. Tak więc, zeznania świadków uwzględnione przez Sąd Rejonowy wcale nie dają pewności co do tego, że oskarżony brał udział w zdarzeniu stanowiącym przedmiot zarzutów a/o.

***Także wersja oskarżonego stanowiąca jego linię obrony w sprawie nie została zweryfikowana w sposób prawidłowy.***

Po pierwsze, oskarżony twierdził, że w dniu zdarzenia był w szkole a następnie przebywał w domu gdzie korzystał z internetu zainstalowanego na komputerze stacjonarnym. Zapewnieniom tym Sąd meriti odmówił wiary podnosząc, że

skoro z dokumentów nadesłanych ze szkoły oskarżonego wynika, że oskarżony miał 4 czerwca 2008 r. zajęcia lekcyjne do 15.10 to nie mógł od godziny 13.34 przebywać w domu i korzystać z internetu. O ile rację ma Sąd meriti w zakresie w jakim ustalił, że w dniu zdarzenia oskarżony miał zaplanowane zajęcia szkolne do 15.10, o tyle dalszy jego wywód Sądu zupełnie pomija, że dwie ostatnie godziny lekcyjne były zajęciami z w-fu, a oskarżony nie uczęszczał na te zajęcia gdyż miał zwolnienie z lekarskie z powodu krótkowzroczności (k. 678). Wniosek z tego jest prosty: oskarżony mógł wyjść ze szkoły przed 15.10 by znaleźć się w domu przed 13.34. Powyższe sprzeciwia się zatem, założeniu Sądu Rejonowego, który przyjął, iż oskarżony twierdząc, że 4 czerwca 2008 r. przebywał w domu co najmniej od godziny 13.34, miał się z prawdą.

Po drugie z kolei, nieuzasadnione jest założone Sądu I instancji, że z internetu korzystała jakaś inna osoba niż oskarżony. Błąd Sądu meriti wynikał z niewłaściwej (dowolnej i wybiórczej) oceny dowodów na okoliczność możliwości opuszczenia przez oskarżonego szkoły przed 15.10. Oskarżony (po tym jak nie poszedł na dwie ostatnie lekcje w-fu, z którego był zwolniony), mógł opuścić szkołę dużo wcześniej niż przyjął Sąd I instancji, a więc był też w stanie znaleźć się w domu o takiej porze by móc od godziny 13.34 grać w grę komputerową oraz prowadzić rozmowę na GG z S. i K. N., co oni potwierdzają. Poza tym, założenie, że z internetu korzystała jakaś inna osoba niż oskarżony jest całkowicie nieuzasadnione z tego prostego względu, że w domu oskarżonego nie przebywała żadna inna osoba, która mogłaby w tym czasie korzystać z komputera. Siostra oskarżonego nie żyje, ojciec nie mieszka z rodziną zaś matka była w pracy. Poza tym treść rozmowy na GG (używanie wulgaryzmów, stosowanie bezpośrednich i osobistych zwrotów i odzywek, pojawienie się wątku konieczności nauki języka niemieckiego przez oskarżonego), przekonuje, że rozmówcą mógł być wyłącznie oskarżony a nie np. jego matka.

Także założenie, że oskarżony mógł korzystać z internetu zainstalowanego w telefonie komórkowym nie mogło się ostać, bowiem oskarżony temu konsekwentnie zaprzeczał i zapewnieniom tym należy dać wiarę z uwagi na informację z (...) SA. Z pisma nadesłanego przez (...) SA jednoznacznie wynika, że użytkownicy numerów (...), (...) oraz (...) (są to numery odpowiednio: oskarżonego, S. N. i K. N.) do dnia 8 września 2011 r. nie aktywowali Mobilnego GG na wskazanych numerach GG (k. 538). Odpada więc zupełnie założenie Sądu Rejonowego, iż oskarżony mógł prowadzić rozmowę na GG poza domem za pomocą telefonu komórkowego. Nadto nie można wątpić w szczerść obrońcy oskarżonego, który w apelacji podnosi, że model telefonu komórkowego jaki w 2008 r. użytkował oskarżony (S. (...)) nie posiadał na tyle zaawansowanych funkcji by móc za jego pomocą korzystać z aplikacji GG.

Mając na względzie powyższe, nie sposób odmówić wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie w jakim utrzymywał, że w dniu zdarzenia

przebywał w domu i od godziny 13.34 do 19.48 korzystał z internetu -najpierw grał w grę a później prowadził rozmowę na GG z S. i K. N.. Odmienna ocena wyjaśnień oskarżonego razi dowolnością.

Całkowicie dowolnie Sąd Rejonowy przyjął też, że oskarżony po zdarzeniu **zmienił miejsce zamieszkania i nie zameldował się pod nowym adresem**, a wszystko to robił by uniknąć ujęcia przez policję w związku ze zderzeniem objętym zarzutami a/o. Według Sądu Rejonowego ukrywanie się oskarżonego jest kolejną okolicznością świadczącą o winie oskarżonego, lecz wywód Sądu jest zupełnie nieprzekonujący jeśli się zważy, że oskarżony przeprowadził się z matką z P. na S. nie po zdarzeniu (4 czerwca 2008 r.) lecz najpóźniej w lutym 2008 r. W lutym 2008 r. bowiem A. W. wprowadziła się do mieszkania przy P., które zostało zlicytowane przez komornika (k. 268v), choć jak twierdzi T. Z. S. U. wynajęła od niego mieszkanie przy S. już w 2007 r. Niezależnie jednak od tego czy oskarżony wraz z matką wyprowadził się z P. w lutym 2008 r. czy wcześniej - jak podawał T. Z. - to i przeprowadzka miała miejsce przed zdarzeniem stanowiącym przedmiot zarzutów a/o, a więc nie mogła mieć na celu ukrywania się oskarżonego. Idąc bowiem tokiem rozumowania Sądu meriti, oskarżony najpóźniej już w lutym 2008 r. musiałby przewidywać i planować, że zmiana miejsca zamieszkania będzie potrzebna, by w przyszłości uniknąć odpowiedzialności karnej za popełnione przestępstwo. Założenie to jest irracjonalne.

Okoliczność, że **oskarżony i jego matka nie zameldowali się w nowym miejscu zamieszkania** przy ul. (...) (według twierdzeń małżonków Z. S. U. nie proponowała nawet tego bo gdyby padła taka propozycja to by ją

rozważyli), nie może działać na niekorzyść oskarżonego. Przecież zasady doświadczenia życiowego przekonują, że właściciel wynajmowanego lokalu z reguły wcale nie jest zainteresowany zameldowaniem najemcy bo ujawnienie faktu najmu lokalu rodzi konieczność uiszczenia podatku, abstrahując już od tego, że powszechne jest jeszcze przekonanie (choć zupełnie nieuzasadnione), że właściciel lokalu po zakończeniu umowy najmu może mieć problem z pozbyciem się lokatora. Jeśli chodzi o koszt podatku, to oczywiście nie musi to stanowić przeszkody do zameldowania najemcy bowiem najczęściej w takiej sytuacji właściciel dolicza po prostu kwotę podatku do czynszu, co - de facto - oznacza, że to lokator ostatecznie poniesie ten koszt, jednakże takie rozwiązanie oznacza, że wysokość czynszu wzrasta a wówczas mogą pojawić się problemy ze znalezieniem lokatora. Okoliczność zatem, że matka oskarżonego nie proponowała zameldowania jej i syna w mieszkaniu wynajmowanym od małżonków Z. nie może obciążać oskarżonego a już z pewnością nie może świadczyć o tym, że oskarżony poprzez brak zameldowania realizował swój zamiar ukrywania się przed policją. Założeniu takiemu całkowicie przeczy fakt, że ani oskarżony ani S. U. nie utrzymywali swojego aktualnego miejsca pobytu w tajemnicy. Adresem na S. dysponowały sądy (Sąd Okręgowy w Gdańsku - k. 634; Sąd Rejonowy w Kwidzynie- k. 662) a także Urząd Miasta w K. w sprawie o przydział lokalu mieszkalnego z zasobów gminnych (k. 662). Także Urząd Pocztowy w K. był poinformowany o konieczności przekierowywania korespondencji na S., o czym świadczą dołączone do apelacji koperty z przesyłkami do S. U. (k. 662).

***Także z faktu usunięcia zdjęcia oskarżonego na portalu Nasza Klasa nie można wywodzić, że miało to związek ze zdarzeniem i że oskarżony zamierzał w ten sposób uniknąć rozpoznania i ustalenia jego danych. Jak wynika z informacji uzyskanej z portalu Nasza Klasa, profil oskarżonego został usunięty dopiero 25 września 2008 r. (k. 570), a więc trzy miesiące po zdarzeniu, co podważa logikę założenia Sądu meriti. Gdyby bowiem oskarżonemu, decydującemu się usunąć swój wizerunek na portalu Nasza Klasa, rzeczywiście towarzyszył zamiar uniknięcia rozpoznania przez uczestników zdarzenia z 4 czerwca 2008 r., to z pewnością uczyniłby to zaraz po zdarzeniu, a nie zwlekał z tym przeszło trzy miesiące.***

Mając na uwadze powyższe, Sąd odwoławczy uznał, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie może stanowić podstawy do skazania oskarżonego za zarzucone mu czyny. Wersji oskarżonego nie podważył żaden bezsporny i nie budzący wątpliwości dowód, zaś te dowody, które według Sądu meriti miały świadczyć o winie oskarżonego tj. zeznania M. D. oraz zeznania świadków, którzy rozpoznali oskarżonego jako jednego ze sprawców pobicia, wcale nie są przekonujące. M. D. miał interes w pomawianiu oskarżonego, natomiast zeznania świadków, które Sąd Rejonowy uwzględnił wcale nie świadczą- z przyczyn o których była mowa powyżej - o tym że oskarżony uczestniczył w zdarzeniu stanowiącym przedmiot zarzutów a/o.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów.

O wydatkach poniesionych w toku obu instancji orzeczono na podstawie art. 632 pkt 2 kpk w zw. z art. 634 kpk, obciążając nimi Skarb Państwa.