

Sygn. akt II AKa 279/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, II Wydział Karny, w składzie:

Przewodniczący:	SSA Marian Baliński
Sędziowie:	SA Jacek Błaszczyk SO del. Sławomir Wlazło (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Łukasz Szymczyk

przy udziale J. S. (1), Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2014 r.

sprawy

A. B.

oskarżonego z art. 148 §1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Płocku

z dnia 8 października 2012 r., sygn. akt II K 132/11

na podstawie art. 437 kpk, art. 438 pkt 3 kpk i art. 624 §1 kpk

1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Płocku do ponownego rozpoznania;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej – adw. K. P. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżycielce posiłkowej J. T. w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt. II AKa 279/13

UZASADNIENIE

A. B. został oskarżony o to, że w dniu 9 lipca 2011 r. w miejscowości G. powiat (...) w województwie (...), działając wspólnie i w porozumieniu z nieustalonymi osobami, z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia, dokonał zabójstwa J. S. (2) w ten sposób, że uderzając pięściami, kopiąc obutymi nogami po całym ciele wyżej wymienionego i depcząc po jego klatce piersiowej spowodował u niego obrażenia ciała w postaci rozległych obrażeń w obrębie tkanek miękkich i kości twarzy w tym dwumiejscowe złamanie żuchwy oraz kości nosa, niewielkich krwiaków wewnątrzczaszkowych, rozległych obrażeń tułowia, w tym złamania mostka i licznych żeber po obu stronach klatki piersiowej, po stronie

prawej wielomiejscowe drobne porozrywanie w obrębie płuca lewego i niewielki krwiak jamy opłucnej, pęknięcie wątroby i śledziony z następowym krwiakiem jamy otrzewnej i przestrzeni zaotrzewnowej, powodując wstrząs pourazowy wyżej wymienionego i jego zgon na miejscu, to jest o przestępstwo z art.148 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 8 października 2012r., wydanym w sprawie II K 132/11 Sąd Okręgowy w Płocku:

1. uznał oskarżonego A. B. za winnego tego, że w dniu 9 lipca 2011r. w G. powiat (...), woj. (...), działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia J. S. (2), uderzając go wielokrotnie pięściami, a także kopiąc go obutymi nogami po całym ciele, deptając po jego klatce piersiowej spowodował u niego rozległe obrażenia w obrębie tkanek miękkich twarzy i kości twarzy, w tym dwumiejscowe złamanie żuchwy oraz kości nosa, podbiegnięcia krwawe w obrębie powłok głowy, wylewy krwawe podpajęczynówkowe na sklepieniu półkul i podstawie półkuli prawej, a także rozległe obrażenia tułowia, w tym złamanie poprzeczne mostka i licznych żeber po obu stronach klatki piersiowej, po stronie prawej wielomiejscowe drobne porozrywania w obrębie płuca lewego i niewielki krwiak lewej jamy opłucnej, pęknięcie wątroby i śledziony oraz podbiegnięcia krwawe w obrębie torebek obu nerek, krwiak jamy otrzewnej, które to obrażenia spowodowały wstrząs pourazowy, w następstwie którego doszło do śmierci J. S. (2), którą oskarżony przewidywał i na to się godził, tj. winnego czynu z art. 148§1kk i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. wymierzył mu karę 14 lat pozbawienia wolności.

2. zasądził na podstawie art. 46§1 k.k. od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej kwotę 3.770 zł. tytułem odszkodowania oraz kwotę 15.000 zł. tytułem zadośćuczynienia;

Sąd Okręgowy ponadto, zaliczył oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary, orzekł o dowodach rzeczowych oraz kosztach postępowania.

Powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego zaskarżył jego obrońca, zarzucając orzeczeniu Sądu Okręgowego:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała polegać na:

* poczynieniu dowolnych ustaleń co do czasu zdarzenia. Skarżący wskazał, iż Sąd błędnie przyjął na podstawie bilingów telefonicznych, że połączenia pomiędzy aparatami dowodzą przeprowadzenia rozmów pomiędzy ich właścicielami. Obrońca wskazał, iż analizę materiału dowodowego w tym zakresie powinien przeprowadzić biegły.

* poczynieniu dowolnej i na niekorzyść oskarżonego oceny dowodów, prób uwiarygodnienia dowodów wewnętrznie i zewnętrznie sprzecznych, pomijanie istotnych treści dowodów oraz nieuwzględnienie całokształtu okoliczności, a także rozstrzyganie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego i brak oceny wiarygodności szeregu istotnych dowodów, pomijanie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, zignorowanie pierwszych wyjaśnień oskarżonego przed prokuratorem, wypaczanie treści przywołanego dowodu - opinii biegłego dr K., co miało przejawiać się w szczególności:

- pominięciu treści dowodów w postaci protokołów z oględzin miejsca zdarzenia, z których wynikało, iż zdarzenie nie toczyło się w jednym miejscu, ale na dystansie około 18 m,;

- ustaleniu czasu zdarzenia na podstawie bilingu telefonicznego, przy założeniu, że „dłuższa przerwa (między połączeniami) obejmuje czas między połączeniami o godzinie 21:16 a 21:35” i pominięciu okoliczności, że biling telefoniczny to tylko połączenia między aparatami telefonicznymi, także przypadkowe, a dłuższa przerwa to także np. czas pomiędzy godziną 20:12 a 20:59 oraz 21:35 a 22:01;

- wybiórczej ocenie wyjaśnień A. B. w zakresie w jakim opisał przebieg zdarzenia, poprzez przyjęcie, jakoby pokrzywdzony już po pierwszym ciosie przewrócił się i w tym tylko miejscu był atakowany przez oskarżonego, co nie koreluje z tymi wyjaśnieniami, protokołem oględzin miejsca zdarzenia, zeznaniami policjantki M. M.

- bezzasadnym przyjęciu, że znaleziony kołnierzyk od koszuli stanowił fragment kołnierzyka koszuli pokrzywdzonego, skoro owej koszuli nie odnaleziono;

- nieuzasadnionym zignorowaniu wyjaśnień A. B. złożonych 12.07.2011r. i opieranie się tylko na pierwszych wyjaśnieniach przed Policją, w konsekwencji pominięcie okoliczności, których oskarżony nie był pewien, a zaliczenie tychże jako obciążających oskarżonego, gdy przecież oskarżony nie ma obowiązku dostarczać dowodów na swoją niekorzyść;

- nieuzasadnionym zignorowaniu zeznań świadków A. J. i L. J., jako nie wnoszących nic do sprawy, skoro zeznania te świadczą na korzyść oskarżonego w zakresie, w jakim uprawdopodobniają obecność na miejscu zdarzenia innych niezależnych od oskarżonego osób;

- zignorowaniu zeznań policjantki M. M., w zakresie w jakim w początkowym okresie przyjęto, iż oskarżony był świadkiem czynu;

- bezzasadnym ustaleniu, że oskarżony mógł przewidzieć tragiczne skutki zdarzenia (tj. śmierć pokrzywdzonego), w sytuacji, gdy z wyjaśnień oskarżonego (którym Sąd dał wiarę) wynika, że wcale takiej możliwości nie przewidywał i tym bardziej się na nią nie godził;

2. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wyroku poprzez:

- pominięcie i zignorowanie okoliczności, iż koszula pokrzywdzonego nie została odnaleziona i uznanie, że zabezpieczony kołnierzyk był jej integralną częścią;

- dowolne zignorowanie tych wyjaśnień oskarżonego, które- wykluczając „deptanie” pokrzywdzonego wskazały na zaistnienie przekroczenia granic obrony koniecznej,

3. obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 46§ 1 k.k. (w zw. z art. 49§ 1 k.p.k. i zw. z art. 52 § 1 k.p.k.), wskutek błędnego przyjęcia, że oskarżycielowi posiłkowemu występującemu w sprawie, przysługuje prawo do odszkodowania, w sytuacji, gdy osoba wskazana w wyroku jako pokrzywdzony, nie jest pokrzywdzonym w rozumieniu art. 46 § 1 k.k., a jedynie jest tzw. strona zastępczą;

1. rażąco niewspółmierność kary 14 lat pozbawienia wolności, w sytuacji, gdy oskarżony nie przyznał się jedynie do zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, zaś konsekwentnie i od pierwszych wyjaśnień przyznał się do popełnienia występku, jest osobą młodocianą i poprawnie zachowywał się w areszcie tymczasowym.

Wyrokiem z dnia 7 lutego 2013 roku Sąd Apelacyjny w Łodzi zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Płocku eliminując z opisu czynu zwrot „depcząc po jego klatce piersiowej” i łagodząc orzeczoną karę do 11 lat pozbawienia wolności.

Z uwagi na uchylenie powyższego orzeczenia przez Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 30 października 2013 roku, Sąd Apelacyjny w Łodzi w niniejszym postępowaniu ponownie rozpoznał apelację złożoną przez obrońcę oskarżonego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Istotna część argumentów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego zasługiwała na uwzględnienie, co - zważywszy na konieczność uzupełnienia i ponownej analizy materiału dowodowego – skutkowało uchyleniem sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Kluczowe zarzuty obrońcy, w oparciu o które Sąd Apelacyjny dokonał wnikliwej analizy orzeczenia Sądu I instancji, koncentrowały się wokół wykazania, iż przebieg zdarzenia mógł być inny aniżeli ustalił to Sąd Okręgowy (w szczególności dotyczyło to czasu zajścia, aktywnej roli pokrzywdzonego i obrony ze strony oskarżonego, udziału osób trzecich) oraz wykazania, że oskarżony nie działał z zamiarem zabójstwa.

W odniesieniu do zarzutów dotyczących kwestii oceny zamiaru oskarżonego, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, iż konieczną jest bardziej szczegółowa i precyzyjna analiza strony podmiotowej przestępstwa, przy kompleksowym

uwzględnieniu okoliczności o charakterze przedmiotowym i podmiotowym. Przy czym znaczenie dla tej pogłębionej analizy ma również ponowna weryfikacja i ocena materiału dowodowego po rozważeniu (ewentualnym usunięciu) opisanych poniżej wątpliwości w zakresie przebiegu samego zdarzenia.

Sąd Okręgowy przyjął, iż oskarżony działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa. Zadawał pokrzywdzonemu ciosy rękami, nogami choć J. S. (2) nie bronił się, a charakter i rozległość obrażeń dowodziły – w ocenie Sądu - brutalności i bezwzględności w zachowaniu oskarżonego i świadczyły o tym, że A. B. zdawał sobie sprawę z następstw swego działania i godził się na śmierć ofiary. Sąd określił zachowanie oskarżonego jako „katowanie pokrzywdzonego”. Jednocześnie jednak Sąd Okręgowy wskazał, iż A. B. zadawał ciosy „na oślep”, nie patrzył gdzie zadaje uderzenia, nie interesował się „pobitym mężczyzną” nawet gdy ponownie znalazł się na miejscu zdarzenia ze świadkiem P. R.. Sąd przyjął, że gdyby oskarżony nie godził się na śmierć pokrzywdzonego, to po dotkliwym pobiciu zainteresowałby się czy leżący mężczyzna nie wymaga pomocy.

Taka interpretacja wskazanych okoliczności, wykracza - zdaniem Sądu Apelacyjnego, - poza granice swobodnej oceny dowodów. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku kasacyjnym „dla przyjęcia umyślności, także w postaci zamiaru ewentualnego, konieczne jest posiadanie przez sprawcę pełnej świadomości tego, że podjęte przez niego zachowanie łączy się co najmniej z wysokim prawdopodobieństwem wystąpienia skutku (...). Nie jest zatem wystarczające ustalenie, że sprawca przewidywał możliwość wystąpienia skutku”. Dopiero po ustaleniu tej okoliczności, konieczną staje się analiza drugiej przesłanki zamiaru ewentualnego, czyli godzenia się na realizację znamion czynu zabronionego.

Ustalenie przez Sąd Okręgowy, że oskarżony nie zainteresował się pobitym i nie udzielił mu pomocy może dowodzić, że godził się na śmierć pokrzywdzonego, ale tylko przy wcześniejszym ustaleniu, że zadając pokrzywdzonemu kolejne ciosy miał pełną świadomość, iż z dużym prawdopodobieństwem swoim zachowaniem doprowadzi do śmierci J. S. (2). Brak reakcji oskarżonego na pobicie może bowiem również wynikać z błędu (braku świadomości) co do prawdopodobieństwa skutku. Wówczas jest obojętnością, a nie umyślnym godzeniem się na skutek śmiertelny. Jeżeli zatem ustalone zostanie, że A. B. nie miał świadomości, iż jest wysoce prawdopodobne, że atakując pokrzywdzonego w określony sposób spowoduje jego śmierć, to nie można przyjąć, że nie interesując się pobitym, godził się na tę śmierć.

Oceny przeżyć psychicznych i świadomości sprawcy należy dokonywać w sposób kompleksowy, uwzględniając wszystkie okoliczności o charakterze przedmiotowym i podmiotowym, dotyczące zarówno sprawcy, jak i ofiary. Zachowanie sprawcy należy analizować mając na względzie jego wiek, stan zdrowia, wiedzę i doświadczenie życiowe, sytuację motywacyjną (uprzednie zachowanie pokrzywdzonego, czy też jego zachowanie w czasie zdarzenia), a także późniejsze postępowanie sprawcy polegające na spacerowaniu w pobliżu ofiary, rozmawianiu przez telefon. Podkreślić należy, że Sąd Apelacyjny po raz pierwszy rozpoznając zarzuty apelacyjne wyeliminował z opisu czynu „deptanie pokrzywdzonego”, co będzie miało znaczenie przy ponownej ocenie przebiegu zdarzenia zważywszy na zakaz reformationis in peius. Rozważeniu podlegać zatem będą okoliczności zadawania ciosów rękami i nogami. W takim zaś wypadku koniecznym jest przeanalizowanie zarówno siły i ilości uderzeń, jak również okoliczności obucia stopy (a zwłaszcza rodzaju butów), umiejscowienia ciosów - czy były zadawane w newralgiczne, delikatne miejsca - zwłaszcza głowę i czy kierowanie ciosów w tułów mogło wzbudzić u sprawcy przypuszczenie, iż doprowadzą do śmierci. Także ustalenie, czy ciosy zadawane „na oślep” mogą skutkować tego rodzaju przypuszczeniem w świadomości sprawcy.

Dokonując zaś ponownej analizy znamion strony podmiotowej przestępstwa, Sąd winien poddać także ponownej weryfikacji zgromadzony materiał dowodowy, a w szczególności rozstrzygnąć wątpliwości mogące mieć wpływ na przyjęte ustalenia faktyczne. Dla odpowiedzialności oskarżonego szczególne znaczenie będą miały ustalenia dotyczące zachowania pokrzywdzonego zarówno przed, jak i w trakcie samego zdarzenia. Choć podkreślić należy, że szczególne znaczenie ma rozstrzygnięcie wątpliwości czy wyłączenie oskarżony zadawał pokrzywdzonemu ciosy, czy też na pewnym etapie zajścia były to ciosy wzajemne, to istnieją także wątpliwości o mniejszym znaczeniu dla odpowiedzialności oskarżonego (dotyczące czasu zdarzenia, zachowania pokrzywdzonego przed spotkaniem z oskarżonym, ewentualnie kontaktu z innymi osobami), które również, gdyby nie dało się ich usunąć, winny być w sposób adekwatny ocenione przez Sąd meriti.

I tak:

Świadek J. R. wskazał, że pokrzywdzonego zostawił na R. około godziny 20.45. Z zeznań tego świadka wynika, że J. S. (2) był wówczas trzeźwy, miał przy sobie paczkę papierosów i 60 zł (które dał mu świadek). Sąd w oparciu o bilingi telefoniczne ustalił, że oskarżony zaatakował pokrzywdzonego w czasie pomiędzy godziną 21.15 a 21.35, a zatem od chwili rozstania z J. R. upłynęło około 30 minut. Z opinii biegłego, który przeprowadził sekcję zwłok J. S. (2), a także z wyjaśnień oskarżonego wynika, że pokrzywdzony w chwili zdarzenia był nietrzeźwy. Powyższe oznacza, że w czasie 30 minut J. S. (2) musiałby udać się do sklepu, kupić alkohol, wypić oraz wrócić na ul. (...), gdzie spotkał oskarżonego (ewentualnie wypić alkohol już na miejscu zdarzenia). Znaczenia nabiera jednak odległość do najbliższego sklepu. Z jednej strony ustalono bowiem, że znajdujący się w sąsiedztwie sklep „u M.” był zamknięty, ale też Sąd I instancji przyjął, że pokrzywdzony miał wystarczająco dużo czasu, by udać się do oddalonego – jak wskazano w uzasadnieniu – o 10 minut drogi, sklepu „u K.”. Jednakże tu pojawia się wątpliwość, której Sąd meriti nie dostrzegł. Jeśli bowiem pokrzywdzony razem z alkoholem kupił w sklepie chleb, który znaleziono porozrzucony na miejscu zdarzenia, to nie mógł robić zakupów w sklepie „u K.” albowiem sklep ten – jak wynika z pisma piekarni – nie był zaopatrywany w tego rodzaju pieczywo. Powyższe zaś może oznaczać, że pokrzywdzony musiałby udać się do innego sklepu. Koniecznym zatem jest ustalenie czy sklep, w którym pokrzywdzony mógł dokonać zakupów znajdował się istotnie w takiej odległości, że zdążyłby w czasie 30 minut zrobić zakupy i spożyć alkohol. Ma to znaczenie dla ustaleń dotyczących czasu zdarzenia. Ponadto, zauważyć należy, że na miejscu zdarzenia nie znaleziono żadnych pieniędzy. Wiadomo zaś, że J. S. (2) miał przy sobie 60 zł. Nie ustalono jaką kwotę i czy w ogóle wydał w sklepie (i w którym), a obok jego ciała znaleziono jedynie chleb oraz kielbasę (a zatem produkty, które z pewnością nie kosztowały 60 zł). Nie znaleziono butelki po alkoholu. Nie znaleziono również papierosów, a podkreślić należy, że pokrzywdzony winien mieć przy sobie paczkę papierosów, którą otrzymał od J. R.. Na marginesie należy zauważyć, że właśnie prośbą o papierosa J. S. (2) miał zaczepić A. B.. W tym kontekście wątpliwości budzi również odnalezienie zwłok pokrzywdzonego bez odzieży. Podkreślić należy, że oskarżony podczas pierwszego przesłuchania stwierdził, iż on jedynie zerwał z pokrzywdzonego koszulkę. Natomiast zaprzeczył, by miał rozebrać J. S. (2). Nie potrafił wskazać, czy pokrzywdzony sam zdjął spodnie, czy spadły mu podczas bicia. Powyższe okoliczności wymagają w ocenie Sądu Apelacyjnego dokładnej analizy. Z jednej strony bowiem, mało prawdopodobnym wydaje się, by – tak jak przyjął Sąd Okręgowy – J. S. (2) załatwiając potrzebę fizjologiczną, wstał i bez założenia majtek i spodni wyszedł na drogę, by prosić oskarżonego o papierosa, a nadto, by oskarżony takiej zaskakującej okoliczności nie zapamiętał. Z drugiej strony wskazać należy, że samodzielne zdjęcie odzieży po pobiciu było z powodu obrażeń niemożliwe. Nie ma również logicznej odpowiedzi na pytanie dlaczego odzież z pokrzywdzonego miałby zdjąć oskarżony. Ubrania denata były rozrzucone, sweter znajdował się w znacznej odległości od ciała. Dodatkowo, oskarżony twierdził, że zerwał z pokrzywdzonego koszulkę – co wskazywałoby, że był on już wówczas bez swetra. W tym kontekście znaczenia nabiera również okoliczność dotycząca znalezienia na miejscu zdarzenia kołnierzyka koszuli pokrzywdzonego, przy jednoczesnym braku tej koszuli. Sąd Okręgowy przyjął, iż kołnierzyk pochodził od koszuli J. S. (2), którą oskarżony mu zdarł w czasie zadawania ciosów. W takiej sytuacji jednak zdecydowanie zaskakującym jest brak na miejscu zdarzenia zdartej z ofiary koszuli. Okoliczność rozebrania pokrzywdzonego ma zdecydowanie negatywny wydźwięk, jest dodatkowym upokorzeniem ofiary, a zatem należy precyzyjnie ustalić czy mógł tego dokonać oskarżony czy też jest prawdopodobnym, że dokonała tego inna osoba lub sam pokrzywdzony.

Wokół ciała J. S. (2) porozrzucona była nie tylko jego odzież, ale także - jak podnosił obrońca – na powierzchni około 18 metrów zabezpieczono ślady biologiczne pochodzące od ofiary. Powyższe może rodzić wątpliwości co do przebiegu samego zajścia. Z ustaleń Sądu wynika, że pokrzywdzony upadł po pierwszych kilku ciosach w twarz i następnie już na ziemi był kopany. Biegły wykluczył, by w takim stanie mógł samodzielnie się przemieszczać, a oskarżony wyjaśnił, że znalazł pokrzywdzonego w takiej samej pozycji, w jakiej go po pobiciu zostawił. Nie zostało wyjaśnione dlaczego zatem ślady biologiczne i odzież ofiary rozrzucone są na przestrzeni kilkunastu metrów. Rozważenie i ponowna analiza tej okoliczności ma szczególne znaczenie ze względu na podnoszoną przez oskarżonego okoliczność, iż również pokrzywdzony był do pewnego momentu stroną aktywną w przebiegu zdarzenia.

Wreszcie kwestia dotycząca zabezpieczonych bilingów i ustalonej w oparciu o nie istotnej okoliczności: rozstania się przez oskarżonego z kolegami i czasu tego rozstania. Sąd meriti przyjął, iż przed godziną 21.00 oskarżony opuścił kolegów ponieważ o tej godzinie B. C. wykonał próbę połączenia telefonicznego z numerem A. B.. Gdyby byli razem – jak argumentuje Sąd Okręgowy – C. nie próbowałby dodzwonić się do B..

Powyższe ustalenie jednak jest dowolne. B. C. o godzinie 20.59, 21.00 i 21.04 wykonał trzy dwusekundowe połączenia na aparat A. B. (nr (...)). Ustalono natomiast, że A. B. tego dnia korzystał z aparatu swojej dziewczyny - A. W., a B. C. o powyższym wiedział. Już podczas pierwszych zeznań wskazał, że tego dnia kontaktował się z A. B. dzwoniąc na numer A., bo oskarżony korzystał z jej telefonu. Powyższe znajduje potwierdzenie w wydruku bilingów (B. C. dzwonił na numer A. - do oskarżonego - o godzinie 16.11, 17.45 i 18.50). W kontekście powyższego mało prawdopodobnym jest, iż o godzinie 20.59 B. C. nie wiedział, że A. B. posługuje się telefonem A. i dzwonił na jego numer telefonu. A zatem, stanowisko świadka B. C., iż były to połączenia przypadkowe, samoczynne nie jest zupełnie pozbawione podstaw. Powyższe zaś oznacza, że na tej podstawie nie sposób ustalić, iż o godzinie 21.00 A. B. nie przebywał już w towarzystwie (...). Z bilingów natomiast wynika, że o godzinie 22.04 A. B. przez około minutę łączył się z aparatem B. C.. O godzinie 22.06 B. C. wykonał trwające ponad 20 sekund połączenie na telefon, którym dysponował A. B., a o godzinie 22.07 oskarżony ponownie na ponad 20 sekund połączył się z C.. Podkreślić należy, że był to czas, w którym oskarżony wspólnie ze świadkiem R. znaleźli już zwłoki pokrzywdzonego (o godz. 22.09 powiadomiono Policję), a jednocześnie ani oskarżony ani świadek C. nie byli w stanie wytłumaczyć tych połączeń. W ocenie Sądu, w kontekście opisanych wątpliwości, koniecznym jest ustalenie przez Sąd I instancji, czy możliwym jest sprawdzenie do jakich stacji BTS logowały się telefony B. C. i A. B. i czy na tej podstawie możliwe jest określenie ich miejsca pobytu.

Wszystkie wskazane okoliczności rodzą wątpliwości co do przyjętych przez Sąd Okręgowy ustaleń dotyczących przebiegu zdarzenia i wymagają ponownej analizy. W szczególności zaś – z punktu widzenia odpowiedzialności oskarżonego – najistotniejszym będzie dokonanie kompleksowej oceny strony podmiotowej przestępstwa (zamiaru oskarżonego), a także dokładne ustalenie przebiegu pierwszej fazy zdarzenia i w oparciu o powyższe wykluczenie (lub nie) działania w warunkach obrony koniecznej. Tu szczególne znaczenie należy przypisać rozstrzygnięciu wątpliwości wynikających z protokołów oględzin miejsca zdarzenia. Sąd meriti poczynił dowolne ustalenie wskazując, iż pokrzywdzony nie mógł ani atakować oskarżonego ani bronić się przed nim z uwagi na stan nietrzeźwości. Podniósł też, że A. B. w swoich wyjaśnieniach, o takich okolicznościach nie mówił. Wskazać jednak należy, że również oskarżony był w stanie nietrzeźwości, a nadto twierdził, że „bił się” z pokrzywdzonym.

Wątpliwości dotyczące czasu zdarzenia, rozebrania pokrzywdzonego czy ewentualnego uprzedniego (lub następczego) kontaktu z innymi osobami, aczkolwiek nie wydają się być kluczowymi dla odpowiedzialności sprawcy, to jednak mają wpływ na całokształt okoliczności i ocenę zdarzenia (w szczególności negatywnie może być odbierane pozbawienie ofiary odzieży) i z tego powodu winny być również rozstrzygnięte, a w braku takiej możliwości odpowiednio ocenione (również przez pryzmat art. 5 § 2 k.p.k.)

Biorąc zatem pod uwagę powyższe rozważania i konieczność ponownej analizy materiału dowodowego, a w pewnym zakresie także uzupełnienie go, Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Płocku do ponownego rozpoznania.

Jako niezasadny należało ocenić natomiast zarzut obrońcy dotyczący naruszenia przez Sąd I instancji prawa materialnego (art. 46 § 1 k.k.). „Wniosek o orzeczenie środka karnego obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody (art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 39 pkt 5 k.k.) mogą złożyć: pokrzywdzony i podmioty wykonujące prawa pokrzywdzonego (art. 49 § 1-4 k.p.k.), prokurator (art. 49a k.p.k.) i zastępcy procesowi pokrzywdzonego, a w wypadku śmierci pokrzywdzonego (art. 52 § 1 k.p.k.) osoby najbliższe dochodzące przysługujących im roszczeń określonych w przepisach art. 446 § 1 i 3 k.c. oraz w art. 445 § 3 pierwsza część zdania k.c.” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2008 r., I KZP 6/08, OSNKW 2008/6/42) Siostra oskarżonego należy – zgodnie z zapisem art. 115 § 11 k.k. - do kręgu osób najbliższych. Zgodnie zaś z treścią art. 446 § 1 k.c. jeżeli wskutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia nastąpiła śmierć poszkodowanego, zobowiązany do naprawienia szkody powinien zwrócić koszty

leczenia i pogrzebu temu, kto je poniósł. W tym stanie rzeczy stwierdzić należy, iż oskarżycielka posiłkowa uprawniona była do żądania zasądzenia na podstawie art. 46 § 1 k.k. zarówno odszkodowania, jak i zadośćuczynienia.

Ze względu na treść rozstrzygnięcia, Sąd Apelacyjny nie dokonał oceny zarzutu dotyczącego rażącej niewspółmierności kary.

Na podstawie § 19 i § 14 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r., Nr 163, poz. 1348 ze zm.), Sąd Apelacyjny zasądził od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej adw. K. P. kwotę 738 zł., tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej J. T. w postępowaniu odwoławczym.