

Sygn. akt II AKa 450/22

**Sygn. akt II AKa 450/22**

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 19 lipca 2023 r.**

**Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSA – Rafał Kaniok**

**Sędziowie: SA – Sławomir Machnio**

**SO (del.) – Piotr Maksymowicz**

**Protokolant: – Sebastian Woźniak**

**przy udziale oskarżyciela posiłkowego adw. T. F. kuratora małoletniej pokrzywdzonej A. W. (1)**

**oraz Prokuratora Stanisława Wieśniakowskiego**

**po rozpoznaniu w dniu 14 lipca 2023 r.**

**sprawy J. W. (1) s. Z. i M. urodz. w dniu (...)**

**oskarżonego z art. 207 § 1 a) k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.**

**na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego i prokuratora**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie**

**z dnia 4 sierpnia 2022 r. sygn. akt XII K 66/21**

**utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;**

**zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa;**

**zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. F. Kancelaria Adwokacka w J. kwotę 600 złotych plus VAT tytułem wynagrodzenia za sprawowanie funkcji kuratora małoletniej pokrzywdzonej A. W. (1) w postępowaniu odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 450/22

Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2	
<b>CZEŚĆ WSTĘPNA</b>		

**Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 4 sierpnia 2022 r.,  
sygn. akt XII K 66/21

**Podmiot wnoszący apelację**

# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# oskarżyciel posiłkowy

# oskarżyciel prywatny

# obrońca

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# inny

**1.3. Granice zaskarżenia**

**1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

# na korzyść

# na niekorzyść

# w części

# w całości

#

co do winy

#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<b>1.3.2. Podniesione zarzuty</b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	

#	brak zarzutów	
---	---------------	--

#### **1.4. Wnioski**

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

### **Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy**

#### **2.1. Ustalenie faktów**

<b>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</b>				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	
<b>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</b>				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	

#### **2.2. Ocena dowodów**

<b>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</b>	
---	--

Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu.

<p><b>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</b></p>		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu.

<p><b>STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b></p>		
Lp.	Zarzut	
1)	<b>Apelacja obrońcy oskarżonego</b>	# zasadny
2)	<p>- obraza przepisów postępowania mająca wpływ na treść wyroku, tj. art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk przez nieprawidłową ocenę całokształtu materiału dowodowego ujawnionego w trakcie przewodu sądowego, co skutkowało niewłaściwym zastosowaniem przepisu art. 53 kk i określonych nim dyrektyw wymiaru kary prowadząc do określenia wymiaru kary na zbyt wysokim poziomie, uderzającym de facto bezpośrednio w podstawowe interesy bytowe małoletniej pokrzywdzonej;</p> <p>- rażąca niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności w stosunku do</p>	# częściowo zasadny
3)		# niezasadny
4)		# zasadny
		# częściowo zasadny
		# niezasadne

całokształtu materiału dowodowego ujawnionego w sprawie, obecnej sytuacji rodzinnej oskarżonego.

### ***Apelacja prokuratora***

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, a polegający na:

dowolnej, a w konsekwencji błędnej ocenie materiału dowodowego, w szczególności wyjaśnień oskarżonego J. W. (1), dokumentacji lekarskiej małoletniej pokrzywdzonej oraz opinii biegłych lekarzy (...) w W. skutkujących uznaniem, że J. W. (1) dopuścił się czynu wyczerpującego dyspozycję art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 156 § 2 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał co najmniej znamiona przestępstwa z art. 207 § 1a k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

błędnym uznaniu, że oskarżony J. W. (1) dnia 23 lipca 2019 r. nie zachował należytej ostrożności wymaganej przy opiece nad swoją pięcioletnią córką A. W. (1) i działał wtedy z winy nieumyślnej, podczas gdy wina stanowi odrębny element struktury przestępstwa, natomiast umyślność bądź nieumyślność należą do znamion czynu zabronionego i podlegają odrębnej ocenie Sądu;

błędnym uznaniu, że zachowanie J. W. (1) nie wypełniało znamion

przestępstwa z art. 207 § 1a k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. podczas gdy co najmniej w okresie od dnia 23 lipca 2019 r. do dnia 27 lipca 2019 r. wypełniało ono znamiona tego przestępstwa, cechowało się umyślnością, a oskarżony działał co najmniej w zamiarze ewentualnym, przewidując możliwość popełnienia czynu zabronionego i jako człowiek dysponujący normalnym doświadczeniem życiowym, nie mógł nie zdawać sobie sprawy, że uraz głowy u pięcioletniego niemowlęcia, może spowodować poważne ujemne konsekwencje dla zdrowia i życia A. W. (1), nawet jeżeli nie miał świadomości dokładnego obrazu wszystkich następstw swojego zachowania, działał ze świadomością możliwości powstania daleko sięgającej krzywdy i godził się na nią, nie podejmując żadnych działań zmniejszających stopień prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego po sukcesywnym ujawnianiu się objawów urazu u A. W. (1), zadając wymienionej poważny ból fizyczny, wypełniając tym samym znamiona czynów określonych w art. 207 § 1a k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

- błędnym uznaniu, że zachowanie oskarżonego J. W. (1) nie wypełniało znamion przestępstwa określonego w art. 207 § 1a k.k., podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci dokumentacji medycznej, a także opinii zespołu biegłych lekarzy z zakresu medycyny

	<p>sądowej oraz neurochirurgii z dnia 10 lipca 2020 r., z dnia 10 lipca 2020 r., z dnia 27 października 2021 r. oraz z dnia 20 maja 2022 r., a także opinii z zakresu farmakologii, pozostający w znacznej sprzeczności z wyjaśnieniami oskarżonego, świadczy o tym, że zasinienia ujawnione na brzuchu i plecach niemowlęcia, ujawnione w (...) Szpitalu (...) dnia 27 lipca 2019 r., zasinienie ujawnione w (...) Szpitalu (...) dnia 19 sierpnia 2019 r., złamanie kości piszczelowej lewej goleni ujawnione w (...) Szpitalu (...) dnia 2 stycznia 2020 r. oraz złamanie nasady dalszej kości udowej prawej z ugięciem odłamu dystalnego ku tyłowi ok. 39 stopni ujawnione w (...) Szpitalu (...) dnia 19 lutego 2020 r., świadczą o zadawaniu dotkliwego bólu fizycznego dziecku przez J. W. (1), który spowodował u dziecka przedmiotowe obrażenia, przebywał w tym czasie z A. W. (1), a urazy te nie wynikały z ewentualnych zaburzeń krzepnięcia i małopłytkowości oraz wrodzonej łamliwości kości u A. W. (1), a także zażywania przez dziecko leku C.,</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny lub niezasadny.</p>		
<p>Apelacje obrońcy oskarżonego oraz prokuratora są bezzasadne w stopniu oczywistym. Za bezpodstawne uznać należy zarówno zarzuty apelacyjne, jak i wnioski o zmianę wyroku lub o jego uchylenie.</p> <p>Apelacja obrońcy oskarżonego jest wadliwie skonstruowana. Nieprawidłowa ocena materiału dowodowego w zakresie skutkującym niewłaściwym (jak twierdzi skarżący) zastosowaniem art. 53 k.k. i określeniem wymiaru</p>		



kary na zbyt wysokim poziomie, nie może być zakwalifikowana jako obraza przepisów postępowania (art. 438 pkt 2 k.p.k.) lecz stanowi w istocie względną przyczynę odwoławczą wskazaną w art. 438 pkt 4 k.p.k. (rząca niewspółmierność kary).

Zarzut apelacyjny rozumiany w powyższy sposób (rozważany łącznie z prawidłowo określonym zarzutem z art. 438 pkt 4 apelacji – str. 2 akapit 2 od góry) nie zasługuje na akceptację.

Kara wymierzona oskarżonemu spełnia bowiem w należyтым stopniu wszystkie dyrektywy wymiaru sprawiedliwej kary określone w art. 53 § 1 k.k. i uwzględnia wszystkie istotne dla wymiaru kary okoliczności w rozumieniu art. 53 § 2 k.k. i to nawet w przypadku gdy okoliczności te nie zostały wprost wyartykułowane w pisemnych motywach wyroku.

Przedmiotowa kara, w rozmiarze wyższym niż połowa ustawowego zagrożenia, jest bowiem współmierna do stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego i do poziomu jego zawinienia, a także spełnia cele w obrębie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Wysokość tejże kary uwzględnia w należytych proporcjach takie istotne okoliczności czynu, jak szczególny rodzaj i rażący stopień naruszenia przez oskarżonego obowiązków rodzicielskich, tragiczny skutek jego zaniechań i wyjątkowo rozległy rozmiar zdrowotnych następstw jego zachowania oraz negatywne właściwości osobiste sprawy, które ujawniły się wyraźnie w okresie popełnienia czynu, świadczące o jego skrajnej lekkomyślności i braku

empatii a nadto – co szczególnie co należy pokreślić – zachowanie się oskarżonego w okresie tych kilku dni, które upłynęły pomiędzy czynem (upadkiem dziecka), a powrotem oskarżonego do domu (po pozostawieniu dziecka w szpitalu) i rozmową z policjantami, w której przyznał się on do upuszczenia dziecka.

Sąd meriti trafnie wyeksponował, jako okoliczność obciążającą, skutki upadku dziecka - w postaci trwałego i nieodwracalnego uszczerbku na zdrowiu – ale nie można tracić z pola widzenia innej, nie mniej ważnej, okoliczności obciążającej jaką jest zachowanie się oskarżonego po przestępstwie. Okoliczność ta (nie wymieniana wprost w motywach wyroku) ma bowiem decydujące znaczenie dla przyjętej przez Sąd odwoławczy oceny, iż w wymierzona oskarżonemu kara 2 lat pozbawienia wolności nie jest karą rażąco niewspółmiernie surową. Nie równoważy teź okoliczności w żadnej mierze (eksponowana w apelacji) aktualna sytuacja rodzinna oskarżonego oraz pozytywny fakt, iż oskarżony obecnie podjął pracę na wielu etatach i w godzinach nadliczbowych, po to by zapewnić dziecku jak najlepszą rehabilitację i leczenie. Oskarżony, niezależnie od jego obecnych zachowań, wykazał się bowiem w okresie tuż po upadku dziecka [zatajając ten fakt przed najbliższymi i służbą zdrowia w sytuacji, gdy dziecku potrzebne było natychmiastowe wsparcie i opieka lekarska] postawą tak dalece nieodpowiedzialną i niedojrzałą, wręcz bezmyślną i bezduszną oraz pozbawioną jakiegokolwiek wrażliwości i empatii, iż nie sposób uznać, że wymierzona mu kara

2 lat pozbawienia wolności nosi znamiona rażącej surowości.

Uznając, iż kara taka jest współmierna i sprawiedliwa Sąd Apelacyjny nie znalazł jakichkolwiek postaw do zmiany zaskarżonego wyroku w kierunku proponowanym we wniosku apelacyjnym obrońcy oskarżonego.

Na akceptację nie zasługuje, sformułowany w apelacji prokuratora, zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, który miałby polegać, z jednej strony na błędnej ocenie materiału dowodowego (wyjaśnień oskarżonego, opinii lekarskiej), a z drugiej strony na błędnym uznaniu, iż oskarżony, nie zachowując należytej ostrożności działał z winy nieumyślnej, podczas gdy jego zachowanie (zdaniem skarżącego) cechowało się umyślnością, co najmniej w zamiarze ewentualnym i wypełniało znamiona przestępstw z art. 207 § 1a) k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

Przed wszystkim stwierdzić należy, że wbrew zastrzeżeniom skarżącego, Sąd I instancji, po przeprowadzeniu wnikliwego postępowania dowodowego, ocenił wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy dowody i okoliczności z zachowaniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego a zatem bez przekroczenia granic oceny swobodnej. W oparciu o całokształt prawidłowo ocenionego materiału dowodowego Sąd ten poczynił trafne, kompletne i bezbłędne ustalenia faktyczne wskazujące w sposób nie budzący wątpliwości, iż oskarżony swym działaniem wyczerpał znamiona przestępstwa przypisanego mu w pkt 1) wyroku

określonego w art. 156 § 2 k.k. w zw.  
z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

Wniesiony przez prokuratora środek odwoławczy nie zawiera, żadnych tego typu zarzutów i argumentów, które mogłyby wzruszyć oceny i ustalenia przyjęte przez Sąd meriti. Nie jest tak (jak wywodzi skarżący na wstępie uzasadnienia apelacji), iż wyjaśnienia oskarżonego, że do upadku dziecka doszło na skutek nieszczęśliwego wypadku są sprzeczne z materiałem w postaci opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej. Przyjęte przez biegłych wnioski nie są w tej mierze tak stanowcze jak to sugeruje skarżący. „Teoretycznie nie można wykluczyć, że jednorazowy upadek z wysokości rąk dorosłego opiekuna może spowodować wystąpienie obrażeń takich jak stwierdzono u pokrzywdzonej” (k. 245); „złamanie kości czaszki z mnogimi szczelinami (tak jak u pokrzywdzonej) jest zdecydowanie bardziej typowe dla urazów nieprzypadkowych” (k. 246); „nie można jednak kategorycznie wykluczyć, tego że takie obrażenia .... mogły powstać przy upadku dziecka na twarde podłoże” (k. 839).

Także, przywołana przez skarżącego okoliczność, iż wyjaśnienia oskarżonego cechowały się zmiennością, nie może automatycznie przesądzać o błędzie w ustaleniach, co do nieumyślności zachowania oskarżonego, w odniesieniu do spowodowania urazu głowy u pokrzywdzonej. Chodzi tu o kwestię kąpielii dziecka, nasmarowania go oliwką, czy karmienia dziecka w momencie upadku. Sąd I instancji, dostrzegł chwiejność wyjaśnień oskarżonego w tym zakresie oraz ocenił te wyjaśnienia bez przekroczenia

granic z art. 7 k.p.k., słusznie przyjmując, iż nie zasługują one na uznanie w zakresie sprzecznym z zeznaniami A. W. (2), a zarazem trafnie stwierdzając, iż powyższa odmienność była wyrazem obranej przez niego linii obrony i obawy przed karą.

Nie ma też żadnych podstaw by przyjmować, jak chce tego skarżący, że o sprawstwie oskarżonego świadczy fakt występowania zasinień na ciele dziecka. Również na tle realiów niniejszej sprawy nie jest możliwe precyzyjne ustalenie w jakich okolicznościach doszło do ich powstania. Jeżeli chodzi o zasinienia ujawnione w lipcu 2019 r. (w okresie po doznaniu urazu głowy przez pokrzywdzoną) to z ani opinii biegłych ani też z innych dowodów nie wynika wprost by zasinienia te powstały równocześnie z powyższym urazem. Nie twierdzi też tak sam oskarżony. Dlatego też, eksponowana przez skarżącego okoliczność, iż nie jest możliwym by zasinienia na brzuchu i plecach dziecka mogły powstać w wyniku upadku opisywanego przez oskarżonego, nie jest argumentem świadczącym, o niewiarygodności wyjaśnień oskarżonego, co do przypadkowego charakteru tego upadku. Nie może być tak, że każde z zasinień ujawnionych na ciele małoletniej pokrzywdzonej - które hipotetycznie mogły powstawać w przedziale czasowym rzędu kilku dni, aż do etapu przyjmowania dziecka do szpitala - należy automatycznie przypisywać umyślnemu działaniu oskarżonego, tym bardziej, że nie był on w tym czasie jedyną osobą mającą dostęp do dziecka. Warto dodać, że co do niektórych z ujawnionych siniaków, matka pokrzywdzonej A. W. (3) była

przekonana, iż „to ja mogłam zrobić te siniaki” (k. 691).

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd meriti nie sugeruje, że zasinienia na ciele dziecka powstały podczas pobytu dziecka pod opieką lekarzy a jedynie stwierdza (niesporny w świetle dokumentów) fakt, iż w trakcie konsultacji dziecka w dniu 27 lipca 2019 r. (o godz. 21.30) stwierdzono zasinienia jedynie na skórze głowy i brzucha (k. 91), zaś informacja odnośnie zasinień na plecach dziecka pojawia się w karcie informacyjnej w opisie opatrzonym datą 28 lipca 2019 r. (k. 93).

Nieuprawnionym jest też przypisanie oskarżonemu (na stronie 6 apelacji) umyślnego spowodowania zasinienia skroni o wymiarach 1 cm na 1 cm w dniu 14 sierpnia 2019 r., w sytuacji gdy fakt pojawienia się takiego zasinienia (nie objęty zarzutem w ramach aktu oskarżenia) zgłosili wspólnie oboje rodzice dziecka (k. 366).

Podnoszona w apelacji okoliczność, iż skutki obrażeń będących przyczyną przyjęcia dziecka do szpitala spełniały kryteria dziecka maltretowanego, nie uprawniała do poczynienia ustaleń, co do sprawstwa i winy oskarżonego w zakresie określonym w okresie oskarżenia i tym samym do podważenia ustaleń Sąd meriti, co do jego sprawstwa jedynie w zakresie przestępstwa z art. 156 § 2 k.k. Zdaniem biegłych ww. obrażenia wypełniały kryteria dziecka maltretowanego (oparte na definicji WHO) już w przypadku stwierdzenia samych tylko obrażeń głowy (k. 838). Przy czym zgodnie z tą definicją przez maltretowanie dziecka należy rozumieć „każde zamierzone lub

niezamierzone działanie na osobie poniżej 18 roku życia, które ujemnie wpływa na obecne lub przyszłe zdrowie, przeżycie, rozwój fizyczny i psychospołeczny dziecka” (k. 246, 811). Zatem stwierdzenie tego rodzaju kryteriów u małoletniej pokrzywdzonej (przyjętej do szpitala w dniu 27 lipca 2019 r.) nie podważa, wbrew oczekiwaniom skarżącego, wersji oskarżonego o przypadkowym charakterze obrażeń ujawnionych w obrębie głowy pokrzywdzonej.

Brak też przesłanek pozwalających na przypisanie oskarżonemu (jak tego chce skarżący) sprawstwa przestępstwa znęcania określonego w art. 207 § 1a) k.k. od 23 lipca do 27 lipca 2019 r. oraz przestępstwa spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu z art. 156 § 1 k.k., realizowanych co najmniej z zamiarem ewentualnym poprzez zaniechanie (w rozumieniu art. 2 k.k.) tj. poprzez niepodjęcie żadnych działań zmniejszających powstanie ciężkich obrażeń ciała u pokrzywdzonej (str. 6 – 7 apelacji), nie wykazanie żadnej aktywności oraz woli, aby zapobiec powstaniu negatywnych skutków u dziecka (str. 11 apelacji). Dowody zebrane w sprawie nie pozwalają bowiem ukształtowanie niepodważalnego, pewnego i nie budzącego wątpliwości przekonaniu, iż oskarżony (w okresie nie wcześniej niż od wtorku 23 lipca do soboty 27 lipca) zdawał sobie sprawę z tego jakie skutki dla zdrowia pokrzywdzonej może spowodować fakt jej upadku na podłogę, a zwłaszcza czy mogą być to skutki w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 § 1 k.k.) wyrządzające pokrzywdzonej dotkliwe przykrości i cierpienia (art. 207 k.k.) oraz z tego, że

obserwowane u dziecka objawy (począwszy od zwracania pokarmu w czwartek w dniu 25 lipca 2019 r.), są związane z powyższym upadkiem.

Wyjaśnienia oskarżonego w tej mierze wskazujące, iż nie przypuszczał, że upadek dziecka mógł spowodować ujawnione później obrażenia, nie zostały podważone w toku postępowania.

Sąd meriti bez przekroczenia granic oceny swobodnej trafnie uznał, iż nieujawnienie faktu upadku dziecka przed partnerką było spowodowane tym, iż dziecko bezpośrednio tuż po zdarzeniu (23 lipca 2019 r.) nie prezentowało żadnych niepokojących objawów, zaś późniejsze dolegliwości dziecka (obserwowane od 25 lipca 2019 r.) były związane (w ówczesnym przekonaniu członków rodziny) z zaburzeniami żołądkowymi.

Rację ma skarżący, iż oskarżony nie zasygnalizował faktu upadku we właściwy sposób w trakcie wizyty lekarskiej (w dniu 26 lipca 2019 r.), jak i w momencie przyjęcia córki do szpitala (w dniu 27 lipca 2019 r.). Wszelako powyższe zachowanie można oceniać wyłącznie w kategoriach niezachowania należytej ostrożności wymaganej w takich okolicznościach i to nawet w przypadku założenia, iż oskarżony zaczął jednak przewidywać (co najmniej na pewnym etapie dolegliwości) jakiego rodzaju następstwa upadku mogą zagrażać zdrowiu jego dziecka (art. 9 § 2 k.k.).

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska, iż tego typu nieodpowiedzialne, niedojrzałe i wręcz bezmyślne zachowanie - cechujące się rażącym brakiem odwagi cywilnej i małostkowym lękiem przed



osobistymi konsekwencjami wcześniejszej, niewłaściwej opieki nad dzieckiem - jest równoważne z zachowaniem w ramach zamiaru ewentualnego popełnienia czynu wypełniającego znamiona opisane w art. 156 § 1 k.k. w zbiegu z art. 207 § 1a) k.k., poprzez godzenie się na powstanie poważnych negatywnych skutków na zdrowiu dziecka.

Sąd I instancji określił, co prawda, zachowanie oskarżonego w nieco archaiczny sposób, jako działanie z winy nieumyślnej, w formie lekkomyślności. Wina, która w przeszłości była wiązana z umyślnością lub nieumyślnością (zob. art. 6 d.k.k. z 1969 r.) obecnie stanowi odrębny element struktury przestępstwa (art. 1 § 3 k.k.). Natomiast lekkomyślność – zgodnie z dogmatyką prawa karnego obowiązującą na gruncie starego kodeksu karnego – była określana jako postać przestępstwa nieumyślnego, w której sprawca przewidywał możliwość popełnienia czynu zabronionego, lecz bezpodstawnie przypuszczał, że tego uniknie (art. 7 § 2 d.k.k. z 1969 r.).

Pomimo podjętej w apelacji, słusznej krytyki formalno-prawnej, użycia powyższych określeń w uzasadnieniu wyroku, nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, iż miało to jakikolwiek wpływ na treść orzeczenia, gdzie została użyta formuła w pełni odpowiadająca pojęciu nieumyślności, w rozumieniu art. 9 § 2 aktualnie obowiązującego Kodeksu karnego. Nieprecyzyjność uzasadnienia wyroku w tym zakresie może być zatem oceniana wyłącznie przez pryzmat wymogów art. 424 § 1 k.p.k., które nie mogą stanowić podstawy względnej przyczyny

odwoławczej w rozumieniu art. 438 k.p.k.

Na marginesie jedynie można odnotować, że zachowanie oskarżonego, przynajmniej w okresie od ujawnienia się pierwszych poważniejszych dolegliwości dziecka, było w najwyższym stopniu lekkomyślne (w pospolitym słowa tego rozumieniu), gdyż oskarżony, nie ujawniając faktu upadku, zupełnie bezzasadnie nie przypuszczał, że upadek „może spowodować aż takie obrażenia” (k. 263). Natomiast godzenie się przez oskarżonego na takie skutki, jako postać umyślności, jest w tym przypadku co najmniej wątpliwe (art. 5 § 2 k.p.k.), zwłaszcza wobec faktu, iż oskarżony podejmował kroki w celu udzielenia córce pomocy lekarskiej (udanie się wspólnie z matką dziecka na wizytę lekarską w dniu 26 lipca 2019 r., rano), namawianie (bezskuteczne) partnerki by udać się z dzieckiem do szpitala już 26 lipca 2019 r. (k. 688), zawiezenie dziecka do szpitala w dniu następnym tj. 27 lipca 2019 r. W szpitalu, bezpośrednio po przeprowadzeniu niezbędnych badań, przekazano pokrzywdzoną do OIT i nie sposób, w związku z tym przyjąć, iż nieujawnienie przez oskarżonego faktu upadku na tym etapie wydarzenia, mogło mieć wpływ na stan zdrowia dziecka oraz, tym samym na ocenę, czy oskarżony godził się na wystąpienie skutków, o których mowa w art. 156 § 1 k.k.

Należy nadmienić, że oskarżony ujawnił fakt upadku dziecka kilka godzin później w rozmowie z funkcjonariuszami policji, co dodatkowo przemawia za ustaleniem, iż oskarżony nie działał w zamiarze ewentualnym popełnienia (poprzez zaniechanie)

czynu z art. 156 § 1 k.k. Nie sposób bowiem logicznie i przekonująco wykazać, że oskarżony przez kilka dni zatajał upadek dziecka (na przykład z obawy przed reakcją otoczenia, czy odpowiedzialnością karną), godząc się w ten sposób na wyczerpanie znamion czynu z art. 156 § 1 k.k., a następnie w kilka godzin po hospitalizacji dziecka, ujawnił jednak ten fakt przedstawicielom organów ścigania, pomimo, że była to dla niego okoliczność niekorzystna, narażająca go na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej.

Podobnie nie można przyjąć, iż w ten sposób (poprzez nieujawnienie faktu upadku - przez okres około 2 – 3 dni) doszło do wyczerpania przez oskarżonego znamion przestępstwa znęcania z art. 207 § 1a) k.k.

Zgodnie z doktryną i orzecznictwem tylko wyjątkowo za znęcanie uznać można postępowanie ograniczone do jednego zachowania zwartego miejscowo i czasowo. Wydarzenie takie musiałoby odznaczać się wyjątkową intensywnością w zadawaniu dolegliwości fizycznych i psychicznych i być złożone z wielu aktów wykonawczych (zob. OSNKW 1976 z. 7 poz. 86, Kodeks Karny część szczególna pod red. A. Z. Zola Komentarz do art. 207 teza 9, Zakamycze 1999 r.).

Wbrew zastrzeżeniom skarżącego oceny i ustalenia Sądu meriti są prawidłowe również w zakresie dotyczącym zarzucanych oskarżonemu działań, które miałyby doprowadzić do złamania kości piszczelowej lewej goleni w dniu 2 stycznia 2020 r. i złamania prawej kości udowej w dniu 19 lutego 2020 r. Trafnie i

przekonująco Sąd ten wykazał, że zebrany w sprawie materiał nie dostarczył dowodów, iż oskarżony w powyższych dniach miał możliwość i okazję spowodowania ww. urazów. Partnerka oskarżonego A. W. i jej matka J. W. zgodnie twierdzą, iż nie było takiej sytuacji by oskarżony, po wyprowadzeniu się w październiku 2019 r., przebywał sam na sam z dzieckiem, a czynności wykonywane przy dziecku miały miejsce zawsze w ich obecności. W takiej sytuacji, podnoszone przez skarżącego argumenty, że oskarżony jednak, także po październiku 2019 r., okresowo wprowadzał się do mieszkania partnerki lub też, że mógł być tam obecny również w dniu 2 stycznia 2020 r. (na co pośrednio może wskazywać dokumentacja lekarska), mają drugorzędne znaczenie. Okoliczność, iż oskarżony mógł przebywać w ww. krytycznych dniach w mieszkaniu partnerki, nie może być przecież (jak zdaje się sugerować skarżący) równoznaczny z koniecznością dokonania ustaleń, iż to oskarżony (działając umyślnie), doprowadził dwukrotnie do złamania kości w obrębie nóg dziecka. Co prawda, podawane przez matkę dziecka prawdopodobne przyczyny, które mogły ewentualnie spowodować ww. urazy uznane zostały przez biegłych za mało prawdopodobne (co do złamania kości udowej w czasie rehabilitacji w lutym 2020 r.) lub nieprawdopodobne (co do włożenia nóżki między szczebelki łóżka w styczniu 2020 r.), jednak nie przesądza to kwestii, ani sprawstwa oskarżonego, ani też tym bardziej umyślności jego działania (k. 837, 839). Przy tym prawdopodobny mechanizm wywołania złamania w lutym 2020 r. kości udowej (np. poprzez

podnoszenie dziecka za nogę) nie wskazuje wprost, iż osoba, która doprowadziła do jego powstania działania w ramach zamiaru bezpośredniego lub ewentualnego. Złamanie to, zdaniem biegłych powinno budzić niepokój i wskazywać na (jedynie) możliwość powstania urazu nieprzypadkowego (k. 809). Co do mechanizmu powstania złamania kości ze stycznia 2020 r. biegli nie mogli się odnieść (k. 839).

Ustaleń i ocen Sądu meriti w tym zakresie, dokonywanych przez pryzmat zasady z art. 5 § 2 k.k., nie podważa też pogląd skarżącego, iż zeznania matki dziecka A. W. i jego babki (J. W.) nie zasługują na wiarę.

Z trafnych rozważań Sądu meriti wynika bowiem, iż taka czysto hipotetyczna sytuacja, mogłaby w efekcie prowadzić do konieczności przyjęcia, iż wszystkie osoby stanowiące najbliższą rodzinę dziecka tj. oskarżony, matka dziecka oraz jego babcia, nie tylko świadomie kłamią ale też działają wspólnie i w porozumieniu na szkodę dziecka, a w konsekwencji doprowadzając do sytuacji, w której dziecko doznaje (na skutek realizacji poszczególnych aktów wykonawczych znęcania się) poważnych urazów w postaci złamania kości obu nóg, a wcześniej licznych zasinień i ciężkiego urazu głowy.

Z kolei zaakceptowanie takiej, alternatywnej dla ustaleń Sądu meriti, wersji wydarzeń również nie może w sposób skuteczny doprowadzić do usunięcia powstającej w powyższej konfiguracji wątpliwości – która z ww. osób, zaangażowanych w opiekę nad dzieckiem, mogła być

sprawcą urazów ujawnionych w obrębie jego nóg w styczniu i w lutym 2020 r. (art. 5 § 2 k.p.k.). Przeciwno koncepcji istnienia zmyślenia pomiędzy oskarżonym oraz matką i babką dziecka, przemawia dodatkowo okoliczność, iż relacje tych osób są po części wzajemnie niespójne i to częstokroć w sposób eksponujący okoliczności niekorzystne dla oskarżonego.

Podsumowując, zarzut sformułowany w apelacji prokuratora okazał się bezzasadny. Całokształt, prawidłowo ocenionego materiału dowodowego, w tym opinii biegłych oraz zeznań świadków O. W. i J. W., stanowił bowiem należytą podstawę do poczynienia bezbłędnych ustaleń faktycznych, wskazujących na winę i sprawstwo oskarżonego w granicach przypisanego mu w wyroku czynu z art. 156 § 2 k.k. a tym samym zgromadzone dowody nie pozwoliły na przypisanie oskarżonemu czynu z art. 207 § 1a) k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k., w kształcie określonym w akcie oskarżenia (tiret pierwsze, trzecie i czwarte zarzutu apelacyjnego). Natomiast fragment ww. zarzutu odnoszący się do „winy nieumyślnej” (tiret drugie zarzutu apelacyjnego) można rozpatrywać wyłącznie w kategorii uchybienia przepisowi z art. 424 § 1 k.p.k. - które, siłą rzeczy, nie miało wpływu na treść wyroku w rozumieniu art. 438 pkt 2 k.p.k.

W tej sytuacji brak jest jakichkolwiek podstaw do wzruszenia zaskarżonego wyroku i do uwzględnienia wniosku prokuratora o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

<p>Wobec bezzasadności zarzutów postawionych w obu apelacjach Sąd Apelacyjny uznał, iż zawarte tam wnioski o uchylenie lub zmianę zaskarżonego wyroku nie zasługują na akceptację.</p>	
<p>Wniosek</p>	
<p><b>Wnioski obrońcy oskarżonego:</b></p> <p>- o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. 1 poprzez wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszej, nie wykraczającej swym wymiarem poza okres rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w niniejszym postępowaniu ewentualnie w wymiarze pozwalającym oskarżonemu na późniejsze ubieganie się przez oskarżonego o dobrodziejstwo warunkowego przedterminowego zwolnienia bądź odbywania reszty kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego.</p> <p><b>Wnioski prokuratora:</b></p> <p>- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny lub niezasadny.</p>	
<p>Powody omówiono wyżej w Lp. 2)</p>	

<p><b>OKOLICZNOŚCI UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b></p>	<p><b>PODLEGAJĄCE</b></p>
<p>Wskazać wszystkie okoliczności, które sąd uwzględnił z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia</p>	

i podniesionych zarzutów (art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k.).	
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności.	
<b>ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</b>	
<b>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
1	Przedmiot utrzymania w mocy
<b>Wyrok w całości</b>	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy.	
powody omówiono wyżej w pkt 3 Lp. 2	
<b>5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
<b>1.</b>	Przedmiot i zakres zmiany
Zwięźle o powodach zmiany.	

<b>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
<b>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</b>	
	# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia.	
	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości # art. 437 § 2 k.p.k.



Zwiężle o powodach uchylenia.		
	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia.		
4.	Konieczność warunkowego umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia i warunkowego umorzenia ze wskazaniem podstawy prawnej warunkowego umorzenia postępowania.		
5.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia.		
<b>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</b>		
<b>5.4. Inne rozstrzygnięcia z wyroku</b>		
Lp.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
<b>Koszty Procesu</b>		
Wskazać oskarżonego.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.

	2) 3)	zwolnienie oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie na podstawie 624 § 1 k.p.k. z uwagi na okoliczności wskazane w pkt 7 uzasadnienia zaskarżonego wyroku  zasądzenie wynagrodzenia na rzecz kuratora małoletniej.
--	----------	---

<b>PODPIS</b>
Rafał Kaniok Sławomir Machnio Piotr Maksymowicz

<b>1.3 Granice zaskarżenia</b>			
Wpisać kolejny numer załącznika 1			
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca oskarżonego		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	rozstrzygnięcie co do kary z pkt 1 wyroku		
<b>1.3.1 Kierunek i zakres zaskarżenia</b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		

#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<b>1.3.2 Podniesione zarzuty</b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego	

	zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
<b>1.4. Wnioski</b>		
#	uchylenie	# zmiana

<b>1.3 Granice zaskarżenia</b>			
Wpisać kolejny numer załącznika 2			
Podmiot wnoszący apelację	Prokurator		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja			
<b>1.3.1 Kierunek i zakres zaskarżenia</b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		

#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<b>1.3.2 Podniesione zarzuty</b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego	

	zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
<b>1.4. Wnioski</b>		
#	uchylenie	# zmiana