

Sygn. akt II AKa 127/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 września 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Rafał Ryś (spr.)

Sędziowie: SA Dariusz Malak

SA Andrzej Czarnota

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Joanna Tomaszewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G. U. S.

po rozpoznaniu w dniu 8 września 2021 r.

sprawy

N. C. s. Z., ur. (...) w S.

oskarżonego z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. w zb. z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 3 grudnia 2018 r., sygn. akt **XIV K 21/18**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w opisie czynu z punktu I przyjmuje, że oskarżony godził się na spowodowanie wskazanych w tym punkcie obrażeń ciała pokrzywdzonego N. S., czyn ten kwalifikuje z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to skazuje go, zaś - przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. - na podstawie art. 156 § 1 k.k. wymierza mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

2. w punkcie III zasądzone zadośćuczynienie podwyższa do 50.000 (pięćdziesięciu tysięcy) złotych;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. na podstawie art. 47 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego nawiązkę w kwocie 10.000 (dziesięciu tysięcy) złotych na rzecz Funduszu (...);

IV. zwalnia oskarżonego z kosztów sądowych postępowania odwoławczego, zaś jego wydatkami obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

UZASADNIENIE	
--------------	--

Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 127/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2	
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA		

0.1.1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z 3.12.2018 r., sygn. akt XIV K 21/18 (osk. N. C.)

0.1.1.2. 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

0.1.1.3. Granice zaskarżenia

0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia

na korzyść

na niekorzyść

w całości

# w części	#	co do winy
#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty		
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	

0.1.1.4. Wnioski

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

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

0.1.2.1. Ustalenie faktów

0.1.2.1.1. Fakty uznane za udowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
1.		N. C.	Oskarżony ukończył kl. 1	świade- ctwo szkolne	k. 772-773
2.		N. C.	gimnazjum z	zdjęcia	k.774-775
3.		N. C.	bardzo słabymi wynikami w	postano- wienie	k.781-782
4.		N. C.	nauce, z wyjątkiem wychowania fizycznego.	skan umowy o pracę na okres próbny	k.799
			Oskarżony osiągał sukcesy sportowe (boks).		
			Wobec oskarżonego prowadzone były postępowania w sprawach o		

			wykroczenia, w tym zakończone umorzeniem. Oskarżony podjął zatrudnienie od 5.09.2021r.		
0.1.2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
5.	N. C.	Brak możliwości dostrzeżenia przez oskarżonego dzieci bawiących się na sąsiednim podwórku.	Opinia nr (...)	k. 767-771	
6.	N. C.	Brak możliwości dostrzeżenia przez oskarżonego dzieci bawiących się na sąsiednim podwórku.	zdjęcia	k. 777-780	

0.1.2.2. Ocena dowodów

0.1.2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu
1.	świadczenie szkolne	- dowód nie budzi wątpliwości, dokument został wydany przez

2.

zdjęcia

3.

POSTANOWIENIE

4.

Umowa o pracę na okres próbny

uprawnionego do tego urzędnika szkoły,

- dowód bez znaczenia w zakresie sprawstwa oskarżonego,

- dowód wskazuje na cechy osobowe oskarżonego, który rozwijał się prawidłowo głównie w zakresie sportu (boks), na co wskazuje wysoka ocena z wychowania fizycznego,

- dowód nie budzi wątpliwości, zdjęcia potwierdzają, że oskarżony osiągał sukcesy sportowe, co w sprawie nie było kwestionowane,

- dowód bez znaczenia w zakresie sprawstwa oskarżonego,

- dowód nie budzi wątpliwości, jako stanowiący kopię postanowienia sądowego w sprawie o wykroczenie,

- dowód bez znaczenia w zakresie sprawstwa oskarżonego,

- wbrew dość zaskakującym twierdzeniom skarżącej (k. 764), dowód ten nie zaprzecza, lecz potwierdza fakt (przywołany też w wywiadzie środowiskowym), że w stosunku do oskarżonego prowadzone były postępowania w sprawach o wykroczenia, z tym, że to konkretne postępowanie zakończyło się umorzeniem, co w żaden sposób nie wpływa negatywnie na sytuację prawną oskarżonego,

- dowód nieczytelny, zła jakość skanu,

- dowód bez znaczenia w zakresie sprawstwa oskarżonego,

- z umowy wynika, że oskarżony podjął zatrudnienie na okres próbny, bezpośrednio przed wydaniem wyroku w tej sprawie, co świadczy o dość instrumentalnym działaniu

	oskarżonego; z uwagi na nietrwałość stosunku pracy na podstawie tego rodzaju umowy dowód nie posiada większego znaczenia w niniejszej sprawie; także w zakresie oceny jego sytuacji finansowej,
--	---

<p>0.1.2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</p>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwiąże o powodach nieuwzględnienia dowodu
5. 6.	opinia nr (...) zdjęcia	<p>- dowód bez znaczenia dla ustalenia aktualnych cech osobowych oskarżonego i jego stopnia rozwoju, możliwości dostrzeżenia pokrzywdzonego w czasie czynu, ponieważ opinia ta została sporządzona w lutym 2011 roku, a zatem ponad 10 lat temu; w toku postępowania karnego oskarżony był badany przez biegłych lekarzy psychiatrów,</p> <p>- niezależnie od powyższego, wskazane w opinii obniżenie funkcji wzrokowych dziecka (sposobowość wzrokowa, analiza i synteza wzrokowa) nie są tożsame z wadami wzroku, które uniemożliwiłyby oskarżonemu dostrzeżenie tak dużych obiektów, jak dzieci bawiące się w odległości ok. 20 metrów; oskarżony do dzieci tych krzyczał, a zatem musiał je widzieć i wiedzieć o tym, że tam się znajdują, co zostało wykazane w toku postępowania,</p> <p>- ostatnie dwie strony przedstawionego dokumentu są fragmentami (końcówką) większego</p>

dokumentu, nie zawierają daty ich sporządzenia; z treści wynika, że w czasie opiniowania oskarżony był uczniem gimnazjum; w tych opiniach brak już uwag co do obniżenia funkcji wzrokowych dziecka; pojawia się nawet uwaga, że „N. jest chłopcem zdrowym, nie ma żadnych medycznych przeciwwskazań do wyboru praktycznej nauki zawodu”;

- zdjęcia wykonane w niewiadomym czasie (ustawienia telefonu komórkowego nie są tu przesądzające, gdyż można je dowolnie zmieniać),

- stan widoczności na granicy obu posesji był przedmiotem badania w toku postępowania, w oparciu o oględziny terenu oraz wyniki eksperymentu procesowego, który miał za zadanie ustalić owe kwestie; wówczas poczyniono ustalenia, że z miejsca, w którym miał stać oskarżony była możliwość dostrzeżenia dzieci bawiących się na sąsiedniej posesji; okoliczność, że oskarżony dzieci te widział przyjęto także na podstawie zeznań świadków (np. P. R., N. C. (1)), którzy widzieli stojącego w tym miejscu oskarżonego, a zatem logicznym jest, że widoczność ta zachowana była i w odwrotnym kierunku – pomimo występującej w tym miejscu roślinności,

**3. STANOWISKO SĄDU
ODWOŁAWCZEGO WOBEC
ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i
wniosków**

Lp.

Zarzut

I. prok.

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia,

zasadny

<p>II. obr. osk.</p>	<p>a mający istotny wpływ na jego treść, polegający na stwierdzeniu, że oskarżony działał nieumyślnie – podczas, gdy prawidłowa analiza zebranego materiału dowodowego daje podstawę do uznania N. C. winnym popełnienia zarzucanego mu przestępstwa z art. 156 §1 pkt 2 kk w zb. z art. 160 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk</p>	<p># częściowo zasadny # niezasadny</p>
<p>1. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na dowolnym ustaleniu w oparciu o zeznania świadków, poprzez przyjęcie, że:</p> <p>a) oskarżony w momencie rzutu kamieniem stał przy płocie i wykonał rzut kamieniem, poprzez zamach znad głowy w kierunku podwórza sąsiadów,</p> <p>b) oskarżony wiedział, że na podwórzu znajdują się dzieci, wraz z P. R.,</p> <p>c) oskarżony krzyczał na dzieci znajdujące się na posesji przy ul. (...), zaś małoletni z posesji wskazywali na osobę „pan”, co doprowadziło do błędnie ustalonych przez Sąd motywów związanych z czynem oskarżonego,</p> <p>d) rzut kamieniem przez oskarżonego był wykonany w związku z niewłaściwym potraktowaniem jego kolegów przez K. R., tj. wobec G. B. i A. K., co miało przynieść upust złości oskarżonego, a w konsekwencji przypisanie mu motywów działania, które są sprzeczne z zeznaniami świadków,</p> <p>co mogło mieć wpływ na treść wyroku w zakresie wymierzenia oskarżonemu wymiaru kary, a także zamiaru.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	

<p>2. Naruszenie prawa procesowego, tj. art. 7 kpk, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonego, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, poprzez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do ustaleń w zakresie sprawstwa oskarżonego.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>3. Naruszenie prawa materialnego, tj. art. 60 §1 kk, poprzez jego niezastosowanie i wymierzenie oskarżonemu kary bez uwzględnienia jego dotychczasowej niekaralności, skruchy i żalu wyrażonego jeszcze na etapie postępowania przygotowawczego, a następnie sądowego, przyznania się do popełnienia czynu w zakresie rzutu, dobrowolnego stawienia się w KPP w S., gdzie został przesłuchany jeszcze w charakterze świadka.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>4. Rażąca surowość kary.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p><u>Ad. I</u></p> <p>Zarzut odwoławczy podniesiony w apelacji oskarżyciela publicznego okazał się w pełni zasadny.</p> <p>Sąd I instancji poczynił niewątpliwie prawidłowe ustalenia faktyczne w zakresie strony przedmiotowej przypisanego oskarżonemu czynu, szczegółowo odtwarzając i opisując przebieg zdarzenia z 15.10.2017 roku, kolejne jego etapy, czy też umiejscowienie osób biorących</p>		

w nim udział (oskarżonego, pokrzywdzonego, pozostałych dzieci przebywających wówczas na podwórzu). Pomimo poczynienia tak precyzyjnych i trafnych ustaleń w tej części, Sąd Okręgowy dopuścił się jednak istotnego błędu w ustaleniach faktycznych dotyczących strony podmiotowej czynu przypisanego N. C., a konkretnie – co do towarzyszącego mu w chwili czynu zamiaru, poprzez przyjęcie, że oskarżony – rzucając prawie kilogramowym kamieniem w kierunku bawiących się dzieci - nie tylko nie chciał, ale nawet nie godził się na spowodowanie u pokrzywdzonego N. S. ciężkich obrażeń ciała, o których mowa w art. 156 §1 pkt 2 kk. W konsekwencji Sąd meriti wadliwie przyjął, że oskarżony działał nieumyślnie, co skutkowało zastosowaniem kwalifikacji prawnej z art. 156 §2 kk.

Ze stanowiskiem tym Sąd Apelacyjny się zdecydowanie nie zgadza, podzielając w tej części argumentację zawartą w uzasadnieniu apelacji wniesionej przez prokuratora, jak i przytoczoną w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 19.02.2021 roku, w sprawie o sygn. akt III KK 177/20, którym to wyrokiem przekazano niniejszą sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Rację ma w szczególności apelujący prokurator wywodząc, że o postaci zamiaru sprawcy można i należy wnioskować przede wszystkim na podstawie dokładnej analizy strony przedmiotowej konkretnego czynu, mając na uwadze uzewnętrznione przejawy zachowania sprawcy, takie, jak: rodzaj użytej siły, rodzaj wybranego narzędzia, organ ciała,

na który skierowano zamach fizyczny.

Już na wstępie trzeba zauważyć, że omawianej kwestii (niezwykle istotnej dla określenia zakresu odpowiedzialności karnej oskarżonego N. C.) Sąd I instancji nie poświęcił niestety zbyt wiele uwagi, bardzo lakonicznie odnosząc się do niej w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Odrzucając możliwość przyjęcia koncepcji zamiaru ewentualnego (zapropionowanej przez oskarżyciela już w akcie oskarżenia, a następnie forsowanej konsekwentnie w toku procesu), Sąd ten w zasadzie przywołał tylko jeden argument, ujęty w jednym zdaniu uzasadnienia wyroku, w którym to stwierdzono, że skoro oskarżony nie celował kamieniem w żadną konkretną osobę, to tym samym nie chciał i nie godził się na spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu N. S..

Tymczasem zagadnienie to – stanowiące oś sporu pomiędzy stronami - wydaje się nieco bardziej skomplikowane i z pewnością zasługuje na wszechstronną analizę, w kontekście reguł opisanych w art. 9 §1 i §2 kk.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że – jak trafnie ustalił Sąd Okręgowy – oskarżony celowo rzucił kamieniem ważącym 943,8 grama, o wymiarach 13x11x5 cm, na odległość ok. 20 metrów, w kierunku grupy bawiących się na podwórku dzieci (w wieku od 3 do 14 lat). Musiał sobie zdawać sprawę z cech fizycznych miotanego przedmiotu (waga, wymiary), gdyż uprzednio podniósł go z ziemi i trzymał choć chwilę w dłoni, bezpośrednio przed rzutem. W tych okolicznościach nie

sposób zgodzić się z oceną Sądu I instancji, że kluczową kwestią przy ustalaniu zamiaru sprawcy jest to, czy celował on w konkretną osobę, zaś odpowiedź negatywna przesądza o braku umyślności działania oskarżonego. Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w przywołanym wyżej wyroku z 19.10.2021 roku w sprawie III KK 177/20, w takiej sytuacji należałoby raczej rozważać, czy po stronie oskarżonego nie występuje zamiar bezpośredni spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu dziecka, a nawet zamiar dokonania zbrodni zabójstwa (str. 10 uzasadnienia wyroku SN). Nie można zapominać, że oskarżony rzucał kamieniem celowo w tym właśnie kierunku, w którym bawiły się dzieci, o czym dobrze wiedział, gdyż wcześniej na nie pokrzykiwał (straszył je słownie). Dzieci bawiły się w grupie, a nie w rozproszeniu, co dodatkowo zwiększało prawdopodobieństwo trafienia w któreś z nich w realiach rzutu kierunkowego. W takiej sytuacji szczególnie prawdopodobne wydaje się uderzenie kamieniem w głowę, gdyż w normalnej (typowej) pozycji bawiącego się dziecka (stojącego, siedzącego lub kucającego) właśnie głowa znajduje się w najwyższym położeniu, kolizyjnym z nadlatującym z góry kamieniem, przerzuconym nad ogrodzeniem posesji.

Nie ulega zatem zdaniem Sądu Apelacyjnego wątpliwości, że oskarżony – decydując się na wykonanie rzutu tym konkretnym kamieniem w kierunku bawiących się dzieci – przewidywał taką właśnie możliwość i godził się na to, że kamień trafi w jedno z nich i – z uwagi na swoje cechy fizyczne – spowoduje u dziecka typowe w takiej sytuacji obrażenia ciała,

które będą obrażeniami ciężkimi w rozumieniu dyspozycji art. 156 §1 pkt 2 kk. Tak też się w rzeczywistości stało, co trudno uznać za szczególnie nieprawdopodobny zbieg okoliczności, zważywszy też na fakt, że oskarżony jest osobą młodą, silną, wysportowaną (uprawiającą ówczesnie boks), zaś odległość do celu była względnie nieduża – z punktu widzenia przewidywania możliwości celności rzutu. Oskarżony, jako osoba sprawna intelektualnie i pozbawiona w tym zakresie istotnych defektów (co ustalono na podstawie opinii sądowo – psychiatrycznej), przewidywał zatem konsekwencje swojego działania i się na nie godził, choć finalnie nie powstrzymało go to od wykonania fatalnego w skutkach rzutu, gdyż kierowały nim negatywne emocje wynikające z uprzedniego zdarzenia z udziałem matki pokrzywdzonego chłopca.

O nieumyślności z art. 156 §2 kk, związanej z naruszeniem przez sprawcę konkretnych reguł ostrożności, można byłoby ewentualnie mówić w przypadku, gdyby oskarżony rzucił kamieniem na omawiane podwórko i spowodował u pokrzywdzonego uszczerbek na zdrowiu, nie wiedząc o tym, że znajdują się tam inne osoby, co w realiach niniejszej sprawy zostało słusznie wykluczone.

Ad. II.1 i II.2

Zarzut II.1 został nieprawidłowo sformułowany przez obrońcę oskarżonego, albowiem istotę błędu w ustaleniach faktycznych skarżąca dostrzega wyłącznie w odmiennej, niż by sobie tego życzyła ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego dokonanej w niniejszej sprawie przez Sąd Okręgowy.

Forsując własne, subiektywne oceny tych samych dowodów skarżąca podaje – co oczywiste – odmienny stan faktyczny, oparty zasadniczo na wyjaśnieniach oskarżonego N. C., które zostały w znaczącej części zakwestionowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. W tej sytuacji nie można jednak skutecznie zarzucać Sądowi I instancji, że jego ustalenia faktyczne, oparte przecież na innych podstawach (m.in. na zeznaniach świadków), obarczone są jakimkolwiek błędem. Jak słusznie przyjmuje się w piśmiennictwie, zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (w obu jego formach, tj. jako błąd „braku” lub brak „dowolności”) może być stawiany jedynie wówczas, gdy skarżący nie kwestionuje prawidłowości przebiegu postępowania dowodowego odnośnie do budowy podstawy dowodowej orzeczenia, ani też dokonanej przez sąd oceny tych dowodów (por. D. Świecki „Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych”, Wolters Kluwer, wyd. 3, Warszawa 2016, str. 177). Zasadniczo więc omawiany zarzut apelacji obrońcy oskarżonego zbliża się do zarzutu oznaczonego jako II.2 (zarzut obrazy art. 7 kpk, prowadzącej do błędnych ustaleń faktycznych) i z tego powodu należy je omówić łącznie, co pozwoli na bardziej przejrzyste zaprezentowanie toku rozumowania Sądu odwoławczego i dotarcie do istoty problemu.

Wbrew twierdzeniom obrońcy, Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że oskarżony w momencie rzutu kamieniem stał przy płocie swojej posesji, nie zaś przy ścianie budynku i z tego właśnie miejsca wykonał ów rzut, poprzez wykonanie zamachu znad głowy w kierunku bawiących się

dzieci. W zakresie umiejscowienia oskarżonego Sąd Okręgowy oparł się na konsekwentnych w tej części zeznaniach świadka P. R., który pozycję tę zaznaczył pierwotnie na szkicu miejsca zdarzenia (sporządzonym dla potrzeb niniejszego postępowania), zaś później potwierdził tę okoliczność w trakcie eksperymentu procesowego przeprowadzanego na miejscu zdarzenia. Podobnie umiejscowienie oskarżonego N. C. w chwili rzutu zapamiętała małoletnia świadek W. C.. Słusznie Sąd I instancji nie dał w tym zakresie wiary wyjaśnieniom oskarżonego, z których wynikało, że miał stać przy ścianie domu, gdyż ewentualność taka została wykluczona w trakcie przeprowadzania eksperymentu procesowego; wówczas to ustalono, że z miejsca, w którym stał świadek P. R. nie dostrzegłby on oskarżonego rzucającego kamieniem, gdyby ten faktycznie znajdował się we wskazywanym przez siebie miejscu. Twierdzenia oskarżonego korespondują w tej części z przyjętą przez niego linią obrony, gdyż N. C. konsekwentnie zamierzał przekonać Sąd, że stojąc przy ścianie budynku nie był w stanie zauważyć bawiących się na sąsiedniej posesji dzieci.

Odnosnie zaś sposobu wykonania przez oskarżonego rzutu kamieniem (zamacz nad głowy), to fakt ten - z jednej strony - potwierdza świadek P. R., który widział, jak oskarżony podniósł z ziemi kamień i nim rzucił w opisany sposób, z drugiej zaś - sposób ten determinują uwarunkowania terenowe w powiązaniu z cechami fizycznymi kamienia. Oskarżony miał do czynienia z dość ciężkim przedmiotem (prawie kilogramowym), który posłał na odległość ok. 20 metrów, a po

drodze znajdowało się jeszcze ogrodzenie posesji, nad którym ten kamień przeleciał. W tych okolicznościach oczywistym jest, że konieczne było wykonanie zamachu, który pozwoliłby na przemieszczenie kamienia na tak znaczną odległość. Ten właśnie zamach zaobserwował świadek P. R.. Bezzasadnie obrońca wskazuje w tym miejscu na krótki fragment zeznań tego świadka składanych na rozprawie, który został krytycznie oceniony przez Sąd Okręgowy, gdyż stał w sprzeczności z innymi zeznaniami tej samej osoby – z postępowania przygotowawczego, a także z tego samego przesłuchania na rozprawie. Chodzi tu o problem z jednoznacznym określeniem, czy wychodząc po raz drugi z domu świadek widział moment zamachu i rzutu, czy zobaczył dopiero lecący kamień. Sąd I instancji szczegółowo i analitycznie odniósł się do tego tematu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (str. 6-12 uzasadnienia), posiłkując się przy tej ocenie opinią biegłego psychologa, wskazując na obniżenie sprawności intelektualnej świadka oraz stres towarzyszący mu w czasie składania zeznań w sądzie. Słusznie też odwołano się podczas dokonywania tej oceny do pierwszych zeznań składanych przez świadka P. R. w toku śledztwa, mając na uwadze późniejsze wydarzenia i naciski wywierane na świadka przez krewnych oskarżonego, co znalazło swój wyraz m.in. w nagraniu przez P. C. rozmowy przeprowadzanej ze świadkiem R. znajdującym się pod wpływem alkoholu, podczas której bratowa oskarżonego sugerowała świadkowi, jakiej treści zeznania powinien on złożyć na zbliżającej się rozprawie w sądzie. Sąd Apelacyjny podziela ocenę zaprezentowaną w tym zakresie przez Sąd Okręgowy, zaś krytycznie ocenia argumentację

skarżącej, podważającej generalnie (w całości) wiarygodność zeznań świadka P. R. tylko z tego powodu, że pojawiły się w nich pewne nieścisłości, czy rozbieżności (str. 5 apelacji). Właśnie z tego powodu Sąd I instancji dopuścił dowód z opinii biegłego psychologa, by ten pomógł w rzeczowej ocenie relacji świadka, które przecież w przeważającej części są jasne i konsekwentne, a nadto znajdują potwierdzenie w pozostałym zebranych w sprawie materiale dowodowym. Zupełnie chybione jest także zestawianie i konfrontowanie – jako równorzędnych - zeznań świadka P. R. składanych w toku procesu (z zachowaniem wszelkich zasad proceduralnych) z jego wypowiedziami nagranych na ulicy przez P. C., gdy świadek ten znajdował się pod wyraźnym wpływem alkoholu i atakowany był pytaniami z założoną tezą, a nawet wręcz nakłaniany do przyjęcia narzucanego mu punktu widzenia (str. 5 apelacji in fine). Także i ta kwestia była przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego, zaś Sąd odwoławczy zapatrywania te podziela. Niezależnie od powyższych zastrzeżeń, sama treść tej rozmowy nie podważa wiarygodności zeznań świadka P. R., gdyż świadek wyraźnie unikał tej rozmowy, nie czuł się komfortowo w zaistniałej sytuacji medialnej i prawnej, gdy od jego wypowiedzi zależy los oskarżonego, co przełożyło się na zdawkowość udzielanych P. C. odpowiedzi.

Już tylko na marginesie należy zauważyć nieco zaskakujące twierdzenie skarżącej, sprzeczne z treścią zarzutu obrazy art. 7 kpk, że Sąd Okręgowy dokonał „swobodnej” oceny dowodu z zeznań świadka P. R. (str. 9 apelacji).

Sąd Apelacyjny zapatrywanie to w pełni podziela, gdyż ocena zaprezentowana przez Sąd meriti była dokładnie oceną swobodną, w odróżnieniu od oceny dowolnej, naruszającej opisaną wyżej regulację kodeksową.

Sama kwestia kierunku lotu kamienia (na podwórko sąsiadów) nie powinna być w sprawie sporna, gdyż oskarżony w toku procesu nie zaprzeczał, że to on rzucił kamień, który finalnie znalazł się na posesji nr (...), poważnie raniąc małoletniego N. S..

Także – omówiona przez Sąd Okręgowy – kwestia ewentualnego odbicia się kamienia od drzewa, pojawiająca się wyłącznie w treści zeznań małoletniej W. C., nie ma istotnego znaczenia dla kwalifikacji prawnej obrażeń spowodowanych u małoletniego pokrzywdzonego N. S., co wynika jasno z opinii sądowo – lekarskiej biegłego J. S., w której rozpatrywano różne warianty lotu kamienia. Słusznie przy tym uznano tę wersję za niewiarygodną, skoro nie znalazła ona potwierdzenia w zeznaniach innych dzieci, a także świadka P. R., który był najstarszą osobą obecną wówczas na podwórzu (17 lat), od początku obserwującą lot kamienia (od momentu podniesienia go z ziemi przez oskarżonego), a nadto – w przeciwieństwie do 5-letniej W. – nie był zajęty innymi czynnościami, w tym zabawą z pozostałymi dziećmi.

Podobnie bezzasadnie obrońca zarzuca Sądowi Okręgowemu, że w swych ustaleniach faktycznych przyjął, iż oskarżony – rzucając kamieniem na sąsiednią posesję – wiedział o tym, że w miejscu tym bawią się dzieci, a obok stoi

świadek P. R.. Okoliczność ta wynika wszak z całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, z wyjątkiem odmiennych wyjaśnień oskarżonego C., który w ten sposób zamierzał wykazać brak umyślności swojego bezprawnego działania. Należy w tym miejscu przypomnieć, że z uznanych za wiarygodne zeznań świadka P. R. Sąd meriti wyprowadził trafne ustalenie, że oskarżony, wychylając się zza budynku (przed rzutem), widział zarówno grupę bawiących się dzieci, jak i stojącego w ich pobliżu świadka P. R., który na polecenie swojej matki miał nadzorować owe dzieci podczas zabawy. Skoro oskarżony był widziany na chwilę przed rzutem kamieniem przez świadków P. R., N. C. (1) i M. R., a występująca na granicy obu posesji roślinność – wbrew odmiennym twierdzeniom skarżącej, uzupełnionym własną dokumentacją fotograficzną - tych obserwacji nie uniemożliwiła, to oczywistym pozostaje, że owa widoczność była zachowana także w odwrotnym kierunku, tzn. oskarżony widział osoby przebywające na sąsiedniej posesji. Wcześniej oskarżony krzyczał na te same dzieci, strasząc je, że zostaną zabrane z podwórka, co spowodowało reakcję małoletniej M. R., która poszła w tej sprawie do swojej mamy K. R., obecnie S. (do mieszkania), ta zaś poprosiła syna P. R., by sprawdził sytuację na zewnątrz budynku. Skoro oskarżony chwilę przed rzutem kamieniem pokrzykiwał na dzieci bawiące się na terenie posesji nr (...), to oczywistym jest, że miał dość precyzyjną wiedzę na temat ich umiejscowienia. W tej sytuacji zupełnie bezzasadne są sugestie skarżącej (zawarte w apelacji, jak i późniejszych pismach i wystąpieniach), że roślinność występująca na granicy

obu posesji uniemożliwiła oskarżonemu dostrzeżenie bawiących się dzieci. Oskarżony te dzieci dostrzegł - pomimo występowania tej roślinności, co potwierdził świadek P. R., a później do nich krzyczał, co nie pozostawia już w tym względzie żadnych wątpliwości. Już tylko na marginesie wypada wskazać, że przebieg eksperymentu procesowego, jak i wykonana w jego trakcie dokumentacja fotograficzna nie wspierają z pewnością tez obrońcy, jakoby szpaler roślinności stwarzał tego rodzaju barierę, przez którą oskarżony nie byłby w stanie dostrzec dzieci bawiących się 20 metrów dalej. Dodatkowo należy zauważyć, że – jak wynika ze zgodnych zeznań świadków P. R. i W. C. – po wykonaniu rzutu kamieniem i zorientowaniu się, że doszło do zranienia dziecka, oskarżony nie wyraził bynajmniej zdziwienia faktem, że na sąsiedniej posesji znajdują się jakieś osoby, nie próbował eksponować i uzewnętrzniać swojej niewiedzy w tym zakresie, przeproszać, wyjaśniać, udzielać pomocy rannemu dziecku, lecz natychmiast uciekł z miejsca zdarzenia, pojawiając się z powrotem dopiero następnego dnia. Przed ucieczką usłyszał skierowane do niego słowa P. R., który wykrzyczał mu, że odpowie za to, co zrobił jego braciszkowi; na słowa te nie zareagował, nie tłumaczył, że doszło do nieszczęśliwego wypadku, że nie miał zamiaru do tego doprowadzić. Słuszny jest także argument, że oskarżony musiał także słyszeć odgłosy bawiących się w pobliżu dzieci, zważywszy na fakt, że była to grupa czworga stosunkowo małych dzieci, które – jak wskazują

zasady doświadczenia życiowego – raczej nie bawią się w ciszy.

Nie ma również racji skarżąca podważając prawidłowość poczynionego w zaskarżonym wyroku ustalenia, że oskarżony – jeszcze przed rzuceniem kamieniem – krzyczał na bawiące się na sąsiedniej posesji dzieci, co miało wpływ na przypisanie mu określonej motywacji w czasie czynu polegającego na rzucie kamieniem. Sąd Okręgowy wziął w tym zakresie pod uwagę wszystkie dostępne i związane z tym faktem dowody, które ocenił w sposób prawidłowy, zgodny z dyspozycją art. 7 kpk, co szczegółowo uzasadnił w części motywacyjnej zaskarżonego wyroku. Na opisywane wyżej zachowanie oskarżonego wskazała jednoznacznie w swych zeznaniach świadek N. C. (1), najstarsza z grupki bawiących się przed domem dzieci (14 lat), która rozpoznała oskarżonego po głosie, gdyż już wcześniej go znała (był kolegą jej brata). Z zeznaniami tymi w pełni korespondują relacje procesowe matki N. C. (1)– świadka I. C., której to córka opowiedziała, że to właśnie oskarżony do nich krzyczał, wymieniając go z imienia i nazwiska. Rozmowa ta miała miejsce już w domu N. C. (1), a więc w miejscu neutralnym i bezpiecznym, gdy nieco opadły już emocje związane z tragicznym zdarzeniem, które wcześniej miało miejsce na posesji nr (...). Bezzasadnie przy tym obrońca sugeruje, że dane oskarżonego zostały N. C. (1) przekazane przez osoby z najbliższego otoczenia (str. 7 apelacji), skoro sama świadek spontanicznie zeznała, że już wcześniej znała oskarżonego, który był kolegą jej brata. Oskarżony – jak trafnie przyjął Sąd Okręgowy -

w sposób całkowicie niewiarygodny zaprzecza w swych wyjaśnieniach, że takie zachowania prezentował, gdyż w ten sposób stara się wykazać, że w czasie rzutu kamieniem nie miał świadomości, że na sąsiedniej posesji bawią się dzieci; jest to zatem logiczny element przyjętej przez niego linii obrony. Co istotne – ani z wyjaśnień oskarżonego, ani z zeznań świadków nie wynika przy tym, aby na dzieci miał krzyczeć ktoś inny niż oskarżony, a więc np. któryś z jego kolegów, którzy wraz z nim przebywali przed rzutem na terenie jego posesji (G. B., A. K.), zaś o tym, że takie zdarzenie miało jednak miejsce przekonują także zeznania małoletniej M. R., która przysłała do mieszkania i poskarżyła się swojej mamie K. R., mówiąc, że jakiś „pan” na nich krzyczy. Okoliczności te potwierdziła świadek K. R., która w reakcji na niepokojące słowa córki poprosiła syna P. R., by wyszedł na zewnątrz i sprawdził co się tam dzieje; fakty te potwierdził w swych zeznaniach świadek P. R.. Mając na uwadze te wszystkie relacje procesowe świadków, a także wiedząc o tym, co oskarżony zrobił chwilę później (rzut kamieniem), Sąd odwoławczy nie ma wątpliwości, że to właśnie N. C. straszył przez płot dzieci, że przyjdzie do nich z kolegami i je zabierze, że to nie koniec i on się jeszcze zemści, gdyż zachowania te pozostają w pewnej logicznej sekwencji, której genezy należy upatrywać we wcześniejszym jeszcze zdarzeniu, tj. awanturze z udziałem K. R., wywołanej faktem spuszczenia przez oskarżonego ze smyczy należącego do niej psa.

Właśnie tego ostatniego zagadnienia dotyczy kolejny zarzut apelacyjny, w którym obrońca kwestionuje ustalenie Sądu I instancji, zgodnie z którym rzut

kamieniem przez oskarżonego został wykonany w związku z niewłaściwym potraktowaniem kolegów oskarżonego przez K. R. i wynikał z potrzeby dania upustu negatywnym emocjom wynikającym z tego właśnie incydentu. Wbrew twierdzeniom skarżącej, rozumowanie Sądu meriti jest całkowicie prawidłowe, logiczne, zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, zaś opisane wydarzenia cechuje dostrzegalny związek przyczynowo – skutkowy. Nie można wszak pomijać faktu, że to zachowanie oskarżonego zapoczątkowało ciąg tragicznych w skutkach wydarzeń. To właśnie oskarżony wszedł na posesję K. R. pod jej nieobecność i samowolnie spuścił ze smyczy uwiązanego tam psa. Fakt ten wywołał nerwową, lecz w pełni usprawiedliwioną reakcję powracającej do domu K. R., spotęgowaną dość hardym zachowaniem wypraszanych z posesji kolegów oskarżonego. O zdarzeniu tym musiał wiedzieć oskarżony N. C., choć chwilę wcześniej oddalił się z tego miejsca, gdyż przebywał wówczas na swojej (sąsiedniej) posesji, a nadto obaj koledzy niezwłocznie się do niego udali i z nim tam rozmawiali. Swoje niezadowolenie z zachowania K. R. oskarżony wyraził więc początkowo strasząc dzieci bawiące się na jej podwórku (w tym i jej dzieci), zapowiadając zemstę, po czym – realizując niejako te groźby - rzucił w ich kierunku kamieniem, co nie było w jego przypadku zachowaniem szczególnie nietypowym, gdyż – jak wynika z zeznań świadka P. R. – już wcześniej zdarzało mu się rzucać kamieniami w budynek usytuowany na posesji nr (...). Nie ma przy tym racji obrońca podając, że ów ciąg zdarzeń – wskazujący na motywację oskarżonego - został

przerwany tylko z tego powodu, że to nie oskarżony wdał się w „pyskówkę” z K. R., lecz jego dwaj koledzy (str. 4 apelacji). Oskarżony zainicjował sytuację konfliktową i do końca w niej uczestniczył, co skutkowało spowodowaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu małoletniego N. S..

Całkowicie nieprawdziwe są twierdzenia obrońcy, że zeznania przesłuchanych w sprawie świadków, w tym m.in. N. C. (1) i P. R., nie są sprzeczne z wyjaśnieniami oskarżonego N. C. (str. 6 apelacji). Wystarczy w tym miejscu wskazać choćby na kwestie umiejscowienia oskarżonego przed rzutem, sposobu wykonania rzutu, możliwości obserwacji dzieci przez oskarżonego, czy straszenia dzieci przed rzutem.

Podobnie, Sąd Okręgowy nie kwestionował tego, że świadek K. R. nie była bezpośrednim świadkiem rzutu kamieniem przez oskarżonego, a jej zeznania wykorzystał do zrekonstruowania innych elementów stanu faktycznego. Poza tym, w przepisach regulujących postępowanie karne nie ma podziału i wartościowania mocy procesowej dowodów, zwłaszcza w rozróżnieniu na dowody bezpośrednie i pośrednie. Sąd ocenia swobodnie, z zachowaniem reguł kodeksowych, wszystkie zgromadzone w sprawie dowody, analizując je we wzajemnym powiązaniu.

Nietrafnie obrońca sugeruje, że z opisu czynu przypisanego oskarżonemu należało wykluczyć narażenie zdrowia i życia małoletniej N. C. (1), gdyż zeznała ona, że w czasie, gdy N. S. dostał w głowę kamieniem ona była w domu (str.

7 apelacji). Sąd Okręgowy trafnie bowiem ustalił, że N. C. (1) była w tym czasie na podwórzu i bawiła się z pozostałymi dziećmi, co potwierdzili inni świadkowie, w tym P. R. i K. R., a nawet sama N. C. (1), która w innym miejscu prowadzonego w toku śledztwa przesłuchania podała, że była w tym czasie na podwórku, widziała lot kamienia, a następnie leżącego na ziemi N. S. (k.124-125). Sąd Okręgowy dostrzegł te nieścisłości i wyjaśniał je w oparciu o opinię psychologiczną wydaną przez biegłą A. W., zgodnie z którą omawiane rozbieżności wynikają ze skrajnie negatywnych emocji towarzyszących dziewczynce podczas zdarzenia. Należy więc przyjąć, że - cytowana wybiórczo przez skarżącą - wypowiedź świadka była pewnego rodzaju skrótem myślowym, wynikającym z chęci ucieczki od traumatycznych wspomnień.

Żadnego istotnego znaczenia dla ustaleń faktycznych niniejszej sprawy - wbrew sugestiom apelującej - nie ma ewentualna okoliczność, że świadek P. R. występuje w charakterze oskarżonego w innym postępowaniu dotyczącym także rzucenia kamieniem (w okno mieszkania). Jest to odrębne zdarzenie, nie powiązane z niniejszą sprawą. Relacje procesowe świadka w obecnym postępowaniu były oceniane w oparciu o całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego, z wykorzystaniem opinii biegłego psychologa, który odnosił się do wszelkich wątpliwości związanych z postrzeganiem przez świadka otaczającej go rzeczywistości. Z tego też powodu nie doszło do obrazy przepisów postępowania w sytuacji, kiedy to Sąd I instancji oddalił wniosek

dowodowy obrońcy o przesłuchanie świadka T. K.. Skarżąca taki zarzut formułuje w uzasadnieniu apelacji, nie zgłaszając go w poprawnej procesowo formie, tzn. jako zarzutu apelacyjnego (obraży art. 170 § 1 kpk).

Ad. II.3 i II.4

Zarzut obraży art. 60 §1 kk jest całkowicie chybiony. Należy zacząć od oczywistego stwierdzenia, że Sąd I instancji nie mógł naruszyć tego przepisu, skoro nie nakłada on na sąd obowiązku stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, a jedynie przewiduje taką możliwość, co każdorazowo podlega ocenie tegoż sądu. Sąd Okręgowy miał zatem pełne prawo nie korzystać z tej instytucji – nawet w sytuacji, gdy oskarżony N. C. posiada w sprawie status sprawcy młodocianego, wymieniany w dyspozycji omawianego przepisu. Regulacja ta nadto wprost zakłada, że może być stosowana wobec osoby młodocianej tylko wtedy, gdy „przemawiają za tym względy określone w art. 54 §1 kk”.

Nie jest także prawdą – jak twierdzi obrońca w treści zarzutu – że Sąd I instancji nie uwzględnił faktu uprzedniej niekaralności oskarżonego, czy wyrażonej przez niego skruchy. Okoliczności te (tzw. okoliczności łagodzące) zostały przez ten Sąd dostrzeżone i omówione w ramach rozważań dotyczących wymiaru kary ustalanej w granicach ustawowego zagrożenia karnego za czyn przypisany oskarżonemu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego – abstrahując w tym miejscu od błędnej kwalifikacji prawnej czynu – całkowicie słusznie Sąd Okręgowy nie skorzystał

wobec oskarżonego z możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary, gdyż okoliczności niniejszej sprawy przekonują, że nie byłoby to zasadne, a oskarżony zwyczajnie na tego rodzaju dobrodziejstwo nie zasłużył.

Ponieważ Sąd II instancji, w wyniku zmiany kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu, wymierzył mu nową karę, odniesienie się do omawianego zarzutu zostanie ograniczone do najważniejszych jedynie elementów, gdyż zarzut ten zasadniczo stał się w nowej sytuacji procesowej bezprzedmiotowy.

Obrońca oskarżonego znacząco przecenia znaczenie faktu uprzedniej niekaralności oskarżonego, skoro w czasie czynu miał on nieco ponad 17 lat, a zatem nie bardzo miał nawet teoretycznie możliwość wypełnienia swojej karty karnej.

Akcentowana przez apelującą skrucha ze strony oskarżonego i wyrażany przez niego żal także nie mogą mieć tu decydującego znaczenia, zważywszy na fakt, że były to jedynie deklaracje procesowe, składane na potrzeby prowadzonego postępowania, nie poparte choćby przykładami realnej pomocy, czy wsparcia udzielonego osobie pokrzywdzonej. Oskarżony składał je w tym celu, by utwierdzać inne osoby w przekonaniu, że nie chciał zrobić krzywdy dziecku i był to wypadek; realizował zatem swoją linię obrony. Nigdy nie przyjął pełnej odpowiedzialności za krzywdę, którą wyrządził małoletniemu sąsiadowi.

Pewne zdziwienie może budzić teza skarżącej, że okolicznością łagodzącą przy wymiarze kary winno być „przyznanie się do

popelnionego czynu w zakresie rzutu". Jak wynika z przebiegu postępowania owo stwierdzenie nie pozostaje w jakimkolwiek związku z przyznaniem się oskarżonego do zarzucanego mu czynu; oskarżony konsekwentnie negował swoją winę, tłumacząc swój rzut kamieniem nieprawdziwymi okolicznościami.

Należy jedynie przyznać rację obrońcy, że nie do końca zasadne jest twierdzenie Sądu I instancji, oparte na zapisach zawartych w wywiadzie środowiskowym kuratora sądowego (k. 240), jakoby uprawiana ówczesnie przez oskarżonego dyscyplina sportu (boks) powodowała u niego wzrost agresji także w życiu pozasportowym. Niezależnie od pozytywnej oceny samego dowodu z wywiadu środowiskowego - było to pewnego rodzaju (zbędne) domniemanie i przypuszczenie kuratora, nie poparte konkretnymi przesłankami, zaś z pozyskanej w sprawie opinii o oskarżonym z aresztu śledczego (za czas stosowania tymczasowego aresztowania) wynika, że jego zachowanie było wprawdzie naganne, jednakże osadzony nie wykazywał w tym czasie zachowań agresywnych (k. 497).

W piśmie procesowym z 5.06.2019r., zatytułowanym „uzupełnienie apelacji”, skarżąca zgłosiła kolejny zarzut apelacyjny (obraza prawa materialnego, tj. art. 46 §1 kk, poprzez zasądzenie zadośćuczynienia w nadmiernej kwocie 40.000 zł), jednakże uczyniono to po terminie przewidzianym do wniesienia apelacji, co zwalnia Sąd odwoławczy z obowiązku jego szczegółowego omówienia. Niemniej jednak stanowisko Sądu II instancji w tym

zakresie zostanie zaprezentowane w dalszej części niniejszego uzasadnienia.		
Wniosek		
<p>I. prokurator:</p> <ul style="list-style-type: none"> - o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uznanie oskarżonego N. C. winnym popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 156 §1 pkt 2 kk w zb. z art. 160 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk, - o wymierzenie oskarżonemu kary 8 lat pozbawienia wolności (podczas rozprawy zmodyfikowano wniosek na 15 lat pozbawienia wolności), - o wymierzenie oskarżonemu (na podstawie art. 46 §2 kk) nawiązki na rzecz pokrzywdzonego w wysokości 100.000 zł, - o wymierzenie oskarżonemu (na podstawie art. 47 §1 kk) nawiązki w wysokości 10.000 zł na rzecz Funduszu (...); 	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
<p>II. obrońca oskarżonego:</p> <ul style="list-style-type: none"> - o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego oskarżonemu sformułowania: „rzucił kamieniem w kierunku P. R. oraz czwórki dzieci, tj. (...) N. C. (1)”, - wymierzenie łagodniejszej kary, ewentualnie: - o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. 	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		

Ad. 1.

Wniosek prokuratora został uwzględniony w zakresie zmiany opisu czynu przypisanego oskarżonemu, a także (w konsekwencji) jego kwalifikacji prawnej.

Jak wynika z przytoczonych wyżej rozważań, Sąd Apelacyjny – odmiennie niż Sąd I instancji – ustalił, że wykonując rzut kamieniem w stronę grupy dzieci oskarżony godził się na to, że może spowodować u którejś z tych osób obrażenia ciała opisane w dyspozycji art. 156 §1 pkt 2 kk, w postaci choroby realnie zagrażającej życiu.

Sąd odwoławczy nie uwzględnił natomiast wniosku prokuratora o wymierzenie oskarżonemu za ten czyn (zakwalifikowany przez Sąd Apelacyjny z art. 156 §1 pkt 2 kk w zb. z art. 160 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk) kary 8 lat (lub nawet 15 lat) pozbawienia wolności, gdyż byłaby to kara rażąco surowa – w realiach niniejszej sprawy.

Uwzględniwszy ujawnione w toku postępowania okoliczności łagodzące i obciążające, mając na uwadze granice ustawowego zagrożenia za ten typ czynu zabronionego, a także dążąc do realizacji celów kary, Sąd Apelacyjny wymierzył oskarżonemu karę 4 lat pozbawienia wolności, uznając, że jest to kara właściwa, wyważona, sprawiedliwa, realizująca w sposób prawidłowy przesłanki wskazane zarówno w art. 53 §1 kk, jak i w art. 54 §1 kk.

Nie może budzić wątpliwości, że zachowanie oskarżonego było wyjątkowo bezmyślne (w potocznym rozumieniu tego zwrotu) i

niezmiernie szkodliwe społecznie. Oskarżony poważnie skrzywdził kilkuletnie dziecko, które mu niczym uprzednio nie zawiniło, tylko dlatego, że nie potrafił opanować negatywnych emocji wynikających z konfliktowej sytuacji z udziałem matki małoletniego N. C., którą to sytuację dodatkowo sam sprowokował (spuszczając psa sąsiadki ze smyczy). Pobudki działania oskarżonego (zemsta, rewanż) zasługują zatem na zdecydowanie negatywną ocenę. Także stopień winy oskarżonego określić należy jako wysoki, gdyż mógł on i powinien na tyle zapanować nad własnymi reakcjami, by nie tworzyć zagrożenia dla bawiących się opodal dzieci; oskarżony naraził przy tym w ten sposób łącznie aż 5 osób, tj. czworo małych dzieci i świadka P. R.. Dodatkowo należy podkreślić, że na niekorzyść oskarżonego przy wymiarze kary przemawia także jego naganne zachowanie podczas wykonywania tymczasowego aresztowania, co wynika wprost z opinii sporządzonej przez administrację jednostki penitencjarnej, w której oskarżony wówczas przebywał (k. 497). Podobnie w środowisku lokalnym (na wolności) oskarżony posiada zasadniczo negatywną opinię, co wynika z treści wywiadu środowiskowego (k. 240).

Z drugiej jednak strony należało wziąć także pod uwagę korzystne dla oskarżonego N. C. okoliczności, choć nie wszystkim z nich można przypisać tę samą wagę. Niewielkie znaczenie posiada w tym kontekście fakt uprzedniej niekaralności oskarżonego, gdyż – jak wyżej wskazano – w chwili czynu miał on dopiero 17 lat, a zatem ledwo przekroczył próg

zdolności do ponoszenia pełnej odpowiedzialności karnej jako osoba dorosła. Podobnie niewielką zasługą oskarżonego, aczkolwiek wartą odnotowania w tym miejscu, jest wykazany dowodowo fakt, że u małoletniego pokrzywdzonego N. S. – po przebytych procesie leczenia – nie występują obecnie istotne dysfunkcje organizmu (w tym neurologiczne), które byłyby wywołane czynem oskarżonego; stan chorobowy ustąpił – bez widocznych i trwałych konsekwencji zdrowotnych. Nieco istotniejsze znaczenie przypisać należy zachowaniu oskarżonego, który kilkakrotnie przeproszał pokrzywdzonego i jego rodziców za swój czyn, aczkolwiek – jak już sygnalizowano – były to tylko działania czysto werbalne, nie poparte bardziej realną pomocą, np. materialną, a także ukierunkowane na umniejszanie swojej winy, gdyż oskarżony cały czas twierdził (niezgodnie z prawdą, realizując własną linię obrony), że nie wiedział, że na podwórku są dzieci. Niemniej jednak nie sposób uznać, że przeprosiny te i wyrażana skrucha były całkowicie nieszczerze, czy pozorowane. Sąd Apelacyjny, oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, wziął także pod uwagę formę zamiaru sprawcy, a więc fakt, że wprawdzie oskarżony działał umyślnie (co przyjęto dopiero w II instancji), lecz w zamiarze ewentualnym, a nie w zamiarze bezpośrednim, charakteryzującym się niewątpliwie wyższym stopniem owej szkodliwości. Przy wymiarze kary należało też uwzględnić sylwetkę oskarżonego i jego ówczesną pasję życiową, którą było uprawianie sportu (boks), w której to dziedzinie osiągał bardzo dobre wyniki, w skali nie tylko krajowej.

Jako młody człowiek wykazywał się niewątpliwie dużą dozą wytrwałości i samozaparciem, a jego ciężka praca i treningi przyniosły w tym zakresie wymiennie rezultaty. Nie sposób też pominąć okoliczności, że oskarżony C. posiada w niniejszym postępowaniu status sprawcy młodocianego, wobec którego należy tak dobrać środki reakcji karnej, by go w pierwszej kolejności wychować oraz wdrożyć do stosowania norm prawnych i społecznych (art. 54 §1 kk). Tego rodzaju założeń z pewnością nie jest w stanie zrealizować wnioskowana przez prokuratora kara – 8 lat, a nawet 15 lat pozbawienia wolności, która byłaby tylko prostym odwetem. Sąd odwoławczy daleki jest od założenia, że omawiane regulacje prawne nakazują traktować sprawców młodocianych łagodniej, czy nad wyraz pobłaźliwie, co mogłoby wszak prowadzić do eskalacji bezprawnych zachowań z ich strony i utwierdzenia w poczuciu bezkarności. Nie w tym rzecz. Chodzi o pochylenie się nad konkretną sylwetką, konkretnego sprawcy, jego dotychczasowym życiem i czynem, który w jego życiu ma charakter jedynie incydentalny lub też powtarzający się. Nie można przy tym – jak usiłował to czynić oskarżyciel publiczny w toku postępowania odwoławczego - przywoływać okoliczności wynikających z prowadzonego aktualnie względem oskarżonego, innego postępowania karnego, gdyż w tym zakresie przysługuje oskarżonemu domniemanie niewinności. W konsekwencji Sąd Apelacyjny dostrzegł, że stoi przed nim sprawca bardzo jeszcze młody, zagubiony życiowo, jak się wydaje – zaniedbany środowiskowo, który poprzez

swoje impulsywne zachowanie skomplikował sobie znacząco życie, co odbiło się także na jego dobrze rozwijającej się karierze sportowej. Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd odwoławczy ocenił, że oskarżony N. C. – z uwagi na okoliczności popełnionego przestępstwa, jak i własne cechy osobowe - nie zasługuje zarówno na dobrodziejstwo nadzwyczajnego złagodzenia kary, jak i na karę wnioskowaną przez oskarżyciela publicznego. Zważywszy dodatkowo na przewagę okoliczności korzystnych dla oskarżonego z punktu widzenia wymiaru kary nad okolicznościami obciążającymi, należało zbliżyć się znacząco do dolnej granicy ustawowego zagrożenia, wynoszącego w tej sprawie 3 lata pozbawienia wolności. Ostatecznie zatem wymierzono oskarżonemu karę 4 lat pozbawienia wolności, która to kara spełnia – w ocenie Sądu II instancji - kryteria sankcji sprawiedliwej, właściwie odzwierciedlającej i wążącej opisane wyżej okoliczności, a także najlepiej realizuje prewencyjne funkcje kary – zarówno w zakresie prewencji ogólnej, ukierunkowanej na jej społeczne oddziaływanie, jak i prewencji szczególnej, nastawionej na indywidualne uwarunkowania i potrzeby konkretnego sprawcy. Oskarżony musi odczuć, że popełnił czyn naganny, nieakceptowalny społecznie, mając jednak szansę na poprawę w przyszłości i wyciągnięcie z tego faktu stosownych wniosków, które będą pomocne w jego powrocie do społeczeństwa i do zachowań zgodnych z obowiązującym porządkiem prawnym. W ocenie Sądu Apelacyjnego wymierzona oskarżonemu kara spełnia opisane wyżej kryteria.

Tylko częściowo uwzględniono wnioski prokuratora o podwyższenie orzeczonej na rzecz pokrzywdzonego nawiązki, ustalonej przez Sąd I instancji na kwotę 40.000 złotych. Skala cierpień małoletniego pokrzywdzonego N. S. – co oczywiste – nie znajduje jakiegokolwiek przełożenia na określone kwoty pieniężne, jednakże rolą Sądu jest takie ukształtowanie tego środka kompensacyjnego, by choć w pewnym stopniu mógł on złagodzić ból i cierpienie osoby pokrzywdzonej, wywołane bezprawnym zachowaniem sprawcy przestępstwa. W niniejszej sprawie obrażenia ciała pokrzywdzonego były dość poważne, wymagały wszak pilnej operacji ratującej życie. Niewątpliwie obrażeniom tym towarzyszył intensywny ból fizyczny. Obecnie jednak stan zdrowia N. S. jest względnie dobry i nie wymaga on dalszego leczenia. Chłopiec nie odczuwa poważniejszych konsekwencji doznanego urazu głowy. Po rozważeniu tych okoliczności Sąd Apelacyjny podwyższył więc zasądzoną kwotę zadośćuczynienia za doznaną krzywdę – z 40.000 zł do 50.000 złotych, uznając dalej idące sugestie prokuratora za pozbawione racjonalnych podstaw.

Uwzględniono z kolei w całości wnioski oskarżyciela publicznego o zasądzenie od oskarżonego nawiązki w kwocie 10.000 złotych na rzecz Funduszu (...) – na podstawie art. 47 §1 kk. Orzeczenie owej nawiązki stało się możliwe wyłącznie z tego powodu, że doszło w II instancji do zmiany opisu czynu przypisanego oskarżonemu, gdyż przesłanką zawartą w art. 47 §1 kk jest skazanie sprawcy za

umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu. Przyjęta w zaskarżonym wyroku koncepcja dotyczyła natomiast przestępstwa nieumyślnego przeciwko zdrowiu (art. 156 §2 kk). Nawiązka może być wymierzona do kwoty 100.000 złotych (art. 48 kk). Mając na uwadze okoliczności czynu przypisanego oskarżonemu, ale też możliwości finansowe i sytuację życiową oskarżonego, Sąd odwoławczy uznał, że wnioskowana przez prokuratora kwota 10.000 złotych będzie odpowiednia i spełni swojej zadania wychowawcze oraz prospołeczne.

Ad. 2.

Nie uwzględniono wniosku apelacyjnego obrońcy oskarżonego (o zmianę opisu czynu przypisanego oskarżonemu), co jest prostą konsekwencją braku podzielenia zarzutów apelacyjnych odnoszących się do oceny zebranych w sprawie dowodów oraz do ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji.

Podobnie Sąd odwoławczy nie uwzględnił wniosku skarżącej o wymierzenie oskarżonemu łagodniejszej kary. Po pierwsze – z tego powodu, że nie zgodził się z zarzutem apelacyjnym dotyczącym wymiaru kary i zawartą w tym zakresie w apelacji argumentacją (o czym była mowa wyżej), z drugiej zaś – z uwagi na wymierzenie nowej kary, uwzględniającą nowy, zmieniony opis czynu przypisanego oskarżonemu i jego kwalifikację prawną, generującą odmienne granice zagrożenia ustawowego. Motywy wymiaru takiej właśnie kary zostały przedstawione we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia.

Wniosek odwoławczy autorki apelacji (ewentualny) o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nie znajduje jakiegokolwiek oparcia w przepisach normujących przebieg postępowania karnego. W szczególności nie nawiązuje do żadnej z przesłanek kodeksowych wymienionych w art. 437 §2 zd. 2 kpk, zgodnie z którym uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 kpk, art. 454 kpk lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W obecnym stanie prawnym możliwość wydania przez sąd odwoławczy rozstrzygnięcia o charakterze kasatoryjnym jest zatem znacząco ograniczona. W rozpoznawanej sprawie nie zachodzi którakolwiek z wymienionych wyżej przesłanek i na żadną z nich nie powoływała się obrońca oskarżonego. Uwzględniając część z zarzutów apelacyjnych Sąd II instancji był więc zobligowany do odpowiedniej korekty (zmiany) wyroku Sądu Okręgowego, o czym była już mowa wyżej.

4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU	
1.	---
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
5. ROZSTRZYGNIECIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO	

0.1.5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji	
0.1.1.	Przedmiot utrzymania w mocy
0.1.- pkt II, IV, V, i VI zaskarżonego wyroku	
Zwi ę z le o powodach utrzymania w mocy	
<p>Sąd Apelacyjny – po dokonaniu zmian - orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku w pozostałej części (pkt II niniejszego wyroku).</p> <p>Pomimo zaskarżenia wyroku w całości, zarówno obrońca, jak i prokurator nie formułowali zarzutów odwoławczych skierowanych przeciwko rozstrzygnięciu zawartemu w punktach II, IV, V i VI wyroku, a zatem – nie znajdując innych argumentów przemawiających za zmianą wyroku w tej części – rozstrzygnięcie to także zostało utrzymane w mocy.</p>	
0.1.5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
0.0.1.1.	Przedmiot i zakres zmiany
<p>0.0.1.1) zmiana opisu czynu przypisanego oskarżonemu (przyjęcie działania z zamiarem ewentualnym spowodowania obrażeń ciała z art. 156 §1 pkt 2 kk), co skutkowało zmianą kwalifikacji prawnej czynu na art. 156 §1 pkt 2 kk w zb. z art. 160 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk oraz wymierzeniem za ten czyn nowej kary;</p> <p>0.0.2.2) podwyższenie zadośćuczynienia na rzecz pokrzywdzonego (art. 46 §1 kk) do kwoty 50.000 złotych;</p> <p>0.0.3.3) dodatkowe orzeczenie nawiazki z art. 47 §1 kk, w kwocie 10.000 złotych, na rzecz Funduszu (...);</p>	
Zwi ę z le o powodach zmiany	
Ad. 1)	

Zmiana wyniku z uwzględnienia zarzutu apelacyjnego prokuratora oraz skorelowanego z nim wniosku apelacyjnego. Uznano w tym zakresie wadliwość ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji. Przyjęto działanie umyślne – z zamiarem ewentualnym (co do spowodowania obrażeń ciała z art. 156 §1 pkt 2 kk). W konsekwencji wymierzono nową karę, uwzględniającą zmienioną kwalifikację prawną czynu i nowe granice zagrożenia karnego. Argumentacja w tym zakresie została już wyżej szczegółowo przedstawiona.

Ad. 2)

Sąd Apelacyjny częściowo uwzględnił wniosek apelacyjny o podwyższenie kwoty nawiązki na rzecz pokrzywdzonego (wynikający z zarzutu rażącej niewspółmierności tego środka, zawartego w uzasadnieniu apelacji). Motywy jedynie częściowego uwzględnienia tego wniosku zostały wyżej omówione.

Ad. 3)

Ponieważ Sąd Apelacyjny zmienił opis i kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonemu, możliwa była zmiana zaskarżonego wyroku – poprzez dodatkowe orzeczenie od oskarżonego na rzecz Funduszu (...) nawiązki w kwocie 10.000 złotych. Orzeczenie tej nawiązki jest celowe i posiada walor wychowawczy, uświadamiając oskarżonemu, że umyślne godzenie w zdrowie innych osób wiąże się zazwyczaj z późniejszymi kosztami (wydatkami) ponoszonymi na ich leczenie i pomoc w powrocie do pełnej sprawności.

0.1.5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji		
0.1.5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia		
1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.

Zwiężle o powodach uchylecia		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylecia		
0.1.5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
0.1.5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
pkt IV	<p>Zwolniono w całości oskarżonego z kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym (na podstawie art. 624 §1 kpk), jego wydatkami obciążając Skarb Państwa, ponieważ:</p> <ul style="list-style-type: none"> oskarżony nie posiada istotnego majątku, ani nie uzyskuje bieżących, stałych dochodów (umowę o prace na okres próbny podjął bezpośrednio przed wyrokiem Sądu II instancji); ściągnięcie zasądzonych kosztów byłoby prawdopodobnie niewykonalne;

	<ul style="list-style-type: none"> oskarżony przez najbliższe lata będzie odbywał karę pozbawienia wolności w ZK, co nie daje istotnych perspektyw na poprawę jego sytuacji majątkowej w tym okresie; <p>Do tożsamyh wniosków doszedł Sąd Okręgowy, także zwalniając oskarżonego z kosztów sądowych w I instancji (pkt V zaskarżonego wyroku).</p>
--	---

7. PODPIS

0.1.1.3. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	prokurator		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z 3.12.2018 roku w sprawie XIV K 21/18		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty			

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		
0.1.1.4. Wnioski			
#	uchylenie	#	zmiana

0.1.1.3. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	2		
Podmiot wnoszący apelację	obrońca oskarżonego N. C.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z 3.12.2018 roku w sprawie XIV K 21/18		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty			
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, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.1.1.4. Wnioski		

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