

Sygnatura akt II AKa 262/15

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 października 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Barbara Krameris

Sędziowie: SSA Witold Franckiewicz (spr)

SSA Robert Wróblewski

Protokolant: Anna Turek

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc- Kociubińskiej

po rozpoznaniu w dniu 21 października 2015 r.

sprawy **M. N. (1)**

oskarżonego z art. 148 § 2 pkt 2 i pkt 3 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i oskarżycieli posiłkowych

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 23 czerwca 2015 r. sygn. akt III K 60/13

**I. uchyla zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. N. (1) i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Opolu,**

**II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. P. 600 zł tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą obronę z urzędu oskarżonego M. N. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz 138 zł tytułem zwrotu VAT.**

## UZASADNIENIE

**M. N. (1)** oskarżony został o to, że :

w nocy z 24 na 25 listopada 2012 roku w T. przy ulicy (...), działając w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, to jest z chęci uzyskania dla siebie korzyści w postaci pieniędzy na papierosy, dokonując rozboju umyślnie i z zamiarem bezpośrednim pozbawił życia R. S. stosując wobec niego przemoc w postaci wielokrotnego uderzania pokrzywdzonego kamieniem, dwoma nożami i kamienną pokrywką w kształcie krążka w głowę oraz ręce, zadając pokrzywdzonemu co najmniej pięćdziesiąt sześć ran, w wyniku, czego R. S. doznał obrażeń ciała w postaci: sińców ręki lewej i prawej, przedramienia lewego i barku prawego, otarć naskórka, ran tłuczonych i szarpanych, ciętych i klutych, ran o charakterze ran rąbanych głowy, podbiegnięć krwawych powłok głowy, złamania kości twarzoczaszki, ogniskowych wylewów krwawych podpajęczynówkowych, które to obrażenia, w szczególności obrażenia głowy powodujące złamanie podstawy czaszki, krwotok do dróg oddechowych i zachłyśnięcie się krwią w płucach skutkowało śmiercią R. S., a następnie dokonał zaboru w celu przywłaszczenia znajdujących się w mieszkaniu pokrzywdzonego rzeczy ruchomych w postaci: butelki wódki i butelki wina, paczki papierosów marki (...) oraz pieniędzy w łącznej kwocie 55 zł;

**to jest o przestępstwo z art. 148 § 2 pkt 2 i 3 k.k.**

Sąd Okręgowy w Opolu wyrokiem z dnia 23 czerwca 2015 roku orzekł:

1. oskarżonego M. N. (1) uznał, iż jako nieletni dopuścił się czynu karalnego z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. w nocy z 24 na 25 listopada 2012 roku w T. przy ulicy (...) dokonując rozboju umyślnie i z zamiarem bezpośrednim pozbawił życia R. S. stosując wobec niego przemoc w postaci wielokrotnego uderzania pokrzywdzonego kamieniem, dwoma nożami i kamienną pokrywką w kształcie krążka w głowę oraz ręce, zadając pokrzywdzonemu co najmniej pięćdziesiąt sześć ran, w wyniku, czego R. S. doznał obrażeń ciała w postaci: sińców ręki lewej i prawej, przedramienia lewego i barku prawego, otarć naskórka, ran tłuczonych i szarpanych, ciętych i kłutych, ran o charakterze ran rąbanych głowy, podbiegnięć krwawych powłok głowy, złamania kości twarzoczaszki, ogniskowych wylewów krwawych podpajęczynówkowych, które to obrażenia, w szczególności obrażenia głowy powodujące złamanie podstawy czaszki, krwotok do dróg oddechowych i zachłyśnięcie się krwią w płucach skutkowały śmiercią R. S., a następnie dokonał zaboru w celu przywłaszczenia znajdujących się w mieszkaniu pokrzywdzonego rzeczy ruchomych w postaci: butelki wódki i butelki wina, paczki papierosów marki (...) oraz pieniędzy w łącznej kwocie 55 zł i za to na podstawie art. 6 ust. 10 w zw. z art. 10 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich orzekł wobec niego umieszczenie w zakładzie poprawczym;
2. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16 poz. 124 z późn. zm.) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata P. P. kwotę 2656,80 złotych (dwa tysiące sześćset pięćdziesiąt sześć złotych 80/100), w tym podatek VAT, tytułem udzielonej oskarżonemu M. N. (1) nieopłaconej obrony z urzędu;
3. na podstawie art. 32 § 1 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich kosztami postępowania w sprawie obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli: Prokurator Prokuratury Rejonowej w Opolu oraz pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych H. S. i I. K. (1).

**Prokurator** we wniesionej apelacji zarzucił, powołując przepisy art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k.:

1. obrazę przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k., art. 167 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść wyroku poprzez dowolne i wadliwe uznanie, iż opinia biegłych psychiatrów T. G. i C. P. jest pełna, jasna i wystarczająca do wykazania braku demoralizacji M. N. (1), a przez to jako pełnowartościowy dowód stanowić powinna podstawę ustalenia, że wobec oskarżonego M. N. (1) – nieletniego, który nie jest zdemoralizowany należy stosować środki przewidziane ustawą o postępowaniu w sprawach nieletnich, podczas gdy biegli ci nie wskazali przyjętych przez siebie metod badawczych, ani ich wyniku, a dokonali jedynie oceny opinii wydanych uprzednio przez występujących w sprawie ustanowionych wcześniej i powołanych biegłych, przez co opinia ta nie spełnia procesowych wymogów poprawności i rzetelności i nie powinna stanowić podstawy rozstrzygnięcia, w zakresie zasad odpowiedzialności za popełnioną zbrodnię zwłaszcza, że odnoszą się w treści swojej opinii do opinii wydanej przez psychologa M. G., gdyż nie był z urzędu powołany przez Sąd do wydania tej opinii, a w ostatnim zespole biegłych nie było biegłego psychologa, co w konsekwencji skutkowało orzekaniem przez Sąd w oparciu o niepełny materiał dowodowy i doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę wydania orzeczenia i przyjęcia wbrew dyspozycji art. 10 § 2 k.k. za uzasadnione stosowanie wobec M. N. (1) przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich podczas, gdy pozostałe dowody zgromadzone w sprawie nakazywały przyjęcie, iż oskarżony dopuścił się zbrodni z art. 148 § 2 pkt 2 i 3 k.k. i winien zostać osądzony na zasadach określonych w kodeksie karnym.
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę wydanego w tej sprawie orzeczenia, mający wpływ na jego treść polegający na niezasadnym uznaniu, iż zebrane w sprawie dowody oceniane we wzajemnym powiązaniu z uwzględnieniem zasad logiki i doświadczenia życiowego nie pozwalają na przyjęcie, iż M. N. (1) uwzględniając jego właściwości i warunki osobiste oraz mając na uwadze okoliczności popełniania zbrodni wykazane osobowymi źródłami dowodowymi w postaci: wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków: J. N. (1), A. S., R. M. i M. Ż., A. D., I. K. (1), H.

S., I. K. (2) oraz dowodami z dokumentów, w szczególności w postaci: protokołu z wizji lokalnej, opiniami biegłych: z zakresu daktyloskopii, z zakresu DNA, a także opiniami biegłych psychologów M. G. i S. M. oraz opiniami biegłych psychiatrów: K. S., T. C., J. N. (2), N. B. i M. H. oraz T. G. i C. P. dopuścił się zbrodni zabójstwa, popełnionej w związku z rozbojem i w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, stypizowanej w art. 148 § 2 pkt 2 i 3 k.k., a przez to nie zostały spełnione przesłanki z art. 10 § 2 k.k.; podczas gdy prawidłowa ocena wskazanych dowodów prowadzi nieodparcie do przeciwnego wniosku.

3. Obrazę przepisów postępowania, a to art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. w związku z art. 7 k.p.k. mająca wpływ na treść orzeczenia, polegającą na zaniechaniu przez Sąd I instancji uzasadnienia zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego M. N. (1) i wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku zapadłego wobec tego oskarżonego w sytuacji odmiennego, wadliwego i dowolnego ustalenia i nieprzyjęcia działania sprawcy w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, co miało wpływ na określenie właściwości i warunków sprawcy w powiązaniu z okolicznościami popełnienia tej zbrodni, a w konsekwencji dokonania przez Sąd I instancji błędnych ustaleń faktycznych i przyjęcia niewłaściwych zasad odpowiedzialności.

Niezależnie od postawionych wyżej zarzutów, Prokurator stwierdził, że wyrok zapadły w przedmiotowej sprawie został wydany wadliwie i zarzucił nadto:

4. obrazę przepisów postępowania, to jest art. 35 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 pkt 10 i art. 10 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich mającą wpływ na treść orzeczenia polegającą na zaniechaniu przez Sąd I instancji przekazania sprawy według właściwości Sądowi rodzinnemu i nieletnich do dalszego prowadzenia jako właściwemu rzeczowo, pomimo (niesłusznego zdaniem apelującego) uznania, że oskarżony M. N. (1) dopuścił się jedynie czynu karalnego i należy wobec niego stosować środki przewidziane w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich; podczas gdy przyjęcie właściwości Sądu karnego do orzekania w tej sprawie winno skutkować uznaniem zasadności orzekania wobec niego kary na podstawie art. 10 § 3 k.k., zgodnie z art. 18 § 1 pkt 1 wskazanej powyżej ustawy;

w n o s z ą c o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Opolu do ponownego rozpoznania.

***Pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych***, zaskarżając wyrok w całości, zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia polegający na wadliwym przyjęciu, że M. N. (1) z uwagi na właściwości i warunki osobiste oraz stopień rozwoju powinien odpowiadać jako nieletni, przy całkowitym pominięciu pozostałych okoliczności sprawy w tym w szczególności działaniem sprawcy w celu realizacji z góry powziętego zamiaru, szczególnie okrutnego i metodycznego sposobu zadania śmierci, przysparzającego ofierze niewyobrażalnych cierpień oraz nieuwzględnienie faktu, iż na ofiarę wybrał osobę od której nigdy nie zaznał żadnej krzywdy,

2. obrazę przepisów postępowania, a w szczególności art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. i art. 201 k.p.k. przez:

- błędną ocenę materiału dowodowego, a zwłaszcza opinii biegłych T. G. i C. P. przez wybiórcze nadanie jej waloru wyłącznej wiarygodności, dla dokonania ustaleń faktycznych dotyczących właściwości i warunków osobistych oraz stopnia rozwoju sprawcy w takim zakresie w jakim jej ustalenia i wnioski korespondowały z przyjętą przez Sąd I instancji a priori koncepcją, iż oskarżony M. N. powinien odpowiadać za zbrodnię zabójstwa według reżimu ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, pomimo istnienia stanowczych opinii innych biegłych, których opinie wskazywały, że M. N. może i powinien odpowiadać na zasadach określonych w art. 9 k.k., co najwyżej z uwzględnieniem stanu ograniczonej poczytalności;

- oddalenie postanowieniem z dnia 23 czerwca 2015 r. wniosku dowodowego pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych o wezwanie biegłych T. G. i C. P. na rozprawę, w celu umożliwienia stronom zadania pytań biegłych wobec wątpliwości co do procedury badań sprawy, doświadczenia zawodowego biegłych oraz prognozy, iż sprawca po opuszczeniu zakładu poprawczego nie dopuści się ponownie przestępstwa podobnego, pomimo braku wezwania o pisemne ustosunkowanie się do doręczonej opinii oraz praktyki wzywania wszystkich dotychczasowych biegłych na rozprawę z urzędu;

w n o s z ą c o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania,
- zasądzenie na rzecz oskarżycieli posiłkowych kosztów zastępstwa adwokackiego.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

apelacje Prokuratora oraz pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych zasługują na częściowe ich uwzględnienie w zakresie przedstawionych zarzutów odwoławczych oraz na uwzględnienie w całości odnośnie zawartych w apelacjach wniosków o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Istota wywiedzionych apelacji sprowadza się do wykazania błędnych ustaleń Sądu I instancji, skutkujących rozstrzygnięciem w zakresie przyjętej zasady odpowiedzialności oskarżonego M. N. (1) za popełnioną zbrodnię zabójstwa kwalifikowanego z art. 148 § 2 pkt 2 i 3 k.k.

Skarżący wywodzą, że Sąd I instancji niezasadnie przyjął, że wobec oskarżonego należało zastosować środek poprawczy w postaci umieszczenia oskarżonego w zakładzie poprawczym, wykluczając jego odpowiedzialność – jako nieletniego w chwili popełnienia przestępstwa – na zasadach określonych w kodeksie karnym (art. 10 § 2 k.k.).

Sąd Apelacyjny podzielił powyższe zarzuty.

Należy zważyć, że art. 10 § 2 k.k. przewiduje wyjątek od reguły przyjmującej brak odpowiedzialności karnej nieletniego. W powyższym przepisie zawarte zostały przesłanki o charakterze ogólnym oraz szczególnym warunkujące pociągnięcie nieletniego za popełniony czyn na zasadach określonych w kodeksie karnym, wykluczając odpowiedzialność karną nieletniego.

1. Na **zasadach ogólnych** warunkiem pociągnięcia do odpowiedzialności karnej nieletniego jest popełnienie przez niego czynu bezprawnego, karalnego, karygodnego i zawinionego.

2. **Przesłanki szczególne** to:

- a) nieletni w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu zabronionego musi mieć już ukończone 15 lat,
- b) zarzucany nieletniemu czyn zabroniony musi spełnić znamiona jednego z wymienionych w art. 10 § 2 kodeksu karnego przestępstw,
- c) okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste mają przemawiać za pociągnięciem nieletniego do odpowiedzialności karnej.

Ustawodawca w art. 10 § 2 k.k. ponadto podkreślił szczególne znaczenie przesłanki w postaci bezskuteczności dotychczas stosowanych środków wychowawczych lub poprawczych.

Ocena przedstawionych w apelacjach zarzutów błędnych ustaleń faktycznych, ze wskazanymi wyżej konsekwencjami, traktującymi oskarżonego jako nieletniego, ponoszącego odpowiedzialność na podstawie ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich – winna nastąpić w kontekście przesłanek wymienionych

w art. 10 § 2 k.k. W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe przesłanki zostały spełnione, z przyczyn niżej przedstawionych.

**Ad. 1)** Przesłanka ogólna odpowiedzialności karnej (warunkująca winę) jest, występująca po stronie oskarżonego, możliwość rozpoznania znaczenia czynu. Oskarżony w chwili popełnienia zarzucanego czynu miał ukończone 15 lat oraz 3 miesiące (bez 4 dni). Obecnie ustalona dolna granica odpowiedzialności na ogólnych zasadach określonych w kodeksie karnym wynosi 17 lat, jednakże na powyższych zasadach może również odpowiadać nieletni, który po ukończeniu 15 lat dopuścił się czynu zabronionego, m. innymi zbrodni zabójstwa z art. 148 § 1, § 2 lub 3 k.k., o czym stanowi przepis art.10 § 2 k.k. (przy spełnieniu dalszych przesłanek tamże wymienionych).

Sąd Apelacyjny dostrzega, że w chwili popełnienia zarzucanego czynu, oskarżony osiągnął wiek ustalonej dolnej granicy, jak również poza sferą oceną nie pozostała kwestia stopnia jego rozwoju odnosząca się do zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem. Powyższa okoliczność była na tyle istotna, że stanowiła pierwszoplanowy wątek postępowania przed Sądem I instancji. Należy wskazać, że Sąd Okręgowy dysponował dwoma odrębnymi stanowiskami biegłych lekarzy psychiatrów oraz psychologów:

I grupa – to lekarze psychiatrzy K. S., T. C., J. N. (2) oraz psycholog M. G., i wydane opinie w formie pisemnej i ustnej (t. II, k. 393-397, t. IV, k. 749-754, t. V, k. 1015, t. VI, k. 1046, 1087, 1089), wykluczające działanie oskarżonego w warunkach art. 31 § 1 i § 2 k.k., dostrzegając mocno rozwiniętą osobowość nieprawidłową oskarżonego (dalsze rozpoznania i uzasadnienia zawierają pisemne i ustne opinie),

II grupa – to lekarze psychiatrzy N. B., M. H. oraz psycholog S. M. i wydane opinie pisemne i ustne (t. IV, k. 793-800, t. V, k. 864-870, k. 871-888, t. VI k. 1006, 1009, 1015).

Wydane opinie przez powyższych lekarzy psychiatrów oraz psychologa wymienionych w pkt II poprzedzone zostały obserwacją sądowo-psychiatryczną oskarżonego (po wydaniu pierwszej opinii ambulatoryjnej) w okresie od 31.01.2014 r. do 28.02.2014 r. Biegli rozpoznali osobowość oskarżonego niedojrzałą w trakcie nieprawidłowego kształtowania się (k. 887). Uzasadniając powyższe rozpoznanie (na cytowanych wyżej kartach akt), biegli przyjęli, że oskarżony w chwili czynu, w stopniu znacznym posiadał ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem w rozumieniu art. 31 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy, dysponując powyższymi opiniami, zdecydował o dopuszczeniu z urzędu dowodu z opinii trzeciego zespołu biegłych lekarzy psychiatrów w osobach T. G. i C. P.. Biegli w obszernej, pisemnej opinii (t. VI, k. 1184-1248) dokonali oceny stanowisk i przyjętych rozpoznań stanu psychicznego oskarżonego przez dwa zespoły biegłych, wydających uprzednio opinie. Zaprezentowali również swoje wnioski zawarte w pisemnej opinii, stwierdzając u oskarżonego niedojrzałą osobowość w trakcie jej nieprawidłowego kształtowania się. W ocenie biegłych lekarzy psychiatrów, w sytuacji, gdyby przyjąć, że oskarżony ponosić winien odpowiedzialność jak osoba dorosła, to zasadnym byłoby ustalenie, że działał w warunkach art. 31 § 2 k.k. Natomiast, gdyby przyjąć, że oskarżony nie ponosi odpowiedzialności karnej, a przypisać należałoby oskarżonemu popełnienie czynu karnego określonego w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich – należałoby zastosować wobec niego zakład poprawczy.

Sąd Okręgowy, powyższą opinię uznał za dowód pełnowartościowy, wyłączający odpowiedzialność karną oskarżonego za popełnione przestępstwo (art. 10 § 2 k.k.), przyjmując, iż popełnił czyn karalny określony w ustawie o postępowaniu w sprawie nieletnich.

Przyjęcie powyższej odpowiedzialności oskarżonego jako nieletniego jest nie tylko dalece wątpliwe, ale jednocześnie nastąpiło z rażącą obrazą przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku (art. 438 pkt 2 k.p.k.), co zasadnie zarzucił pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych w apelacji.

Powyższe naruszenie przepisów postępowania polegało na bezzasadnym oddaleniu wniosku dowodowego pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych na rozprawie w dniu 23 czerwca 2015 roku o wezwanie na rozprawę i złożenie zeznań przez biegłych lekarzy psychiatrów T. G. i C. P., celem umożliwienia powyższej stronie zadania biegłym

pytań w związku z wydaniem przez nich opinii pisemnej. Wprawdzie oddalenie powyższego wniosku pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, w świetle treści zaskarżonego wyroku, nie godziło w interes prawny oskarżonego, jednakże odmowa o wezwanie biegłych na rozprawę narusza przepis art. 170 § 1 pkt 2-5 k.p.k., gdyż uniemożliwia stronom zadawanie biegłym stosownych pytań. Nie można z góry zakładać, że przesłuchanie biegłych lekarzy psychiatrów na rozprawie nie dostarczy odpowiednich informacji, które mogłyby mieć znaczenie dla określenia przez biegłych stopnia ograniczenia poczytalności oskarżonego.

Zasada ustności rozprawy wymaga przesłuchania biegłych na rozprawie, zwłaszcza gdy wątpliwości na tle opinii tych biegłych, podniesiono w apelacji, a mogły zostać wyjaśnione w drodze bezpośredniego zadawania pytań i w drodze bezpośrednich odpowiedzi, których charakteru i znaczenia merytorycznego oraz ilości pytań Sąd I instancji przeprowadzający dowód oraz uczestnicy postępowania nie są przecież w stanie przewidzieć (por. m.inn. wyrok SN z 19.IX.1988 r., I KR 279/88, OSNKW 1988, z. 11-12, poz. 80; wyrok SN z 9.III.1988 r., I KR 391/87, OSNPG 1989, z. 2, poz. 32).

W judykaturze przyjmuje się, że „w sytuacji, gdy przeprowadzenie dowodu ma istotne znaczenie dla oceny winy oskarżonego albo jej stopnia, sąd nie może odstąpić od zasady bezpośredniości nawet wówczas, gdy strony na to wyraża zgodę, lecz ma obowiązek przeprowadzenia tego dowodu bezpośrednio na rozprawie” (wyrok z 10.X.1983 r., I KR 120/83, OSNKW 1984 r., z. 5-6, poz. 62; podobnie wyrok z 3.VII.1987 r., III KR 235/87, OSNKW 1988 r., z. 1-2, poz. 12).

Wprawdzie powyższe uchybienie Sądu I instancji mogłoby zostać konwalidowane przez Sąd Apelacyjny na rozprawie odwoławczej, jednakże Sąd Odwoławczy, w świetle dalszych, niżej przedstawionych wywodów, nie akceptuje przyjęcia przez Sąd I instancji, iż oskarżony nie ponosi odpowiedzialności karnej zgodnie z wymogami przepisu art. 10 § 2 k.k.

Wobec powyższych uchybień w zakresie ustalenia okoliczności wymienionych w przepisie art. 31 § 2 k.k. powyższa okoliczność pozostaje nadal nie wyjaśniona przez Sąd I instancji. Sąd ten dysponował dwoma sprzecznymi stanowiskami dwóch Zespołów biegłych lekarzy psychiatrów oraz psychologów, zaś dowód z opinii trzeciego zespołu został przeprowadzony wadliwie, co nie pozwala uznać aby – na tym etapie postępowania – stanowił dowód w pełni przekonywający o zasadności przyjęcia odpowiedzialności karnej oskarżonego w warunkach art. 31 § 2 k.k.

**Ad.2a)** Przesłanka ukończenia przez oskarżonego w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu 15 lat została spełniona. Oskarżony urodził się w dniu (...), zaś czyn został popełniony w nocy z 24/25 listopada 2012 r.

**Ad.2b)** Przesłanka wypełnienia ustawowych znamion jednego z przestępstw wymienionych w art. 10 § 2 k.k. została również spełniona.

Oskarżonemu M. N. (1) prokurator zarzucił popełnienie przestępstwa wyczerpującego ustawowe znamiona z art. 148 § 2 pkt 2 i 3 k.k., a zatem przestępstwa wymienionego w przepisie art. 10 § 2 k.k. Sąd Okręgowy zaskarżonym wyrokiem przypisał oskarżonemu popełnienie czynu karalnego z art. 148 § 2 pkt 2 k.k., zaś w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy pominął całkowicie ocenę prawną przypisanego oskarżonemu czynu karalnego, poprzestając jedynie w pkt 1 części dyspozytywnej wyroku na wskazaniu przepisu art. 148 § 2 pkt 2 k.k., a więc zbrodni zabójstwa, połączonego z rozbojem. Należy podkreślić, że prokurator zarzucił oskarżonemu popełnienie przestępstwa zabójstwa w związku z rozbojem (art. 148 § 2 pkt 2 k.k.), a także zabójstwa z motywacji zasługującej na szczególne potępienie (art. 148 § 2 pkt 3 k.k.). Niewątpliwie rację ma prokurator, który w pkt III apelacji zarzucił Sądowi I instancji, że obraził przepis art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. pomijając w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ustalenia w kwestii działania lub wykluczenia zachowania oskarżonego w chwili czynu z motywacji zasługującej na szczególne potępienie, nie czyniąc także jakichkolwiek ustaleń w tym zakresie.

Powyższe uchybienie stanowiło kolejną podstawę do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

**Ad.3c)** Przesłanka dotycząca okoliczności sprawy oraz stopnia rozwoju sprawy, jego właściwości i warunków osobistych, w szczególności bezskuteczności wcześniejszego stosowania środków wychowawczych i poprawczych.

Przez okoliczności sprawy należy rozumieć te, które wskazują na stopień demoralizacji, pobudki popełnienia czynu, sposób jego popełnienia, planowanie popełnienia czynu. Natomiast właściwościami osobistymi sprawcy są jego wiek, poziom rozwoju umysłowego, stan zdrowia, cechy charakteru, postawa sprawcy wobec istotnych wartości społecznych i stopień ich utrwalenia, zainteresowania nieletniego, stopień jego demoralizacji. Przez warunki osobiste natomiast należy rozumieć środowisko, w którym nieletni przebywa, stosunki rodzinne, czy ma on pełną rodzinę, czy w rodzinie panuje poszanowanie dla istotnych wartości społecznych, czy któryś z członków rodziny ma demoralizujący wpływ na nieletniego. Istotną sprawą są także warunki bytowe rodziny nieletniego, sytuacja mieszkaniowa i materialna, stopień zaspokojenia uzasadnionych potrzeb nieletniego.

W toku postępowania sądowego, poprzedzonego postępowaniem przygotowawczym, zebrano komplet danych o osobie oskarżonego, zwłaszcza dotyczących jego zdrowia, stopnia rozwoju psychicznego i fizycznego, cech charakteru, charakteru środowiska oraz warunków jej wychowania.

Sąd Okręgowy wprawdzie dostrzegł (k.1344 pisemnego uzasadnienia wyroku) zdecydowanie wielokrotne naganne zachowanie oskarżonego w szkole w okresie od dnia 24 września 2012 roku do dnia 11 października 2012 roku, a więc w krótkim czasie przed popełnieniem zarzucanego czynu, jednakże pominął, iż w dniu 17 października 2012 roku wszczęte zostało postępowanie wobec oskarżonego o demoralizację (tom I, k. 154), a także, iż wobec oskarżonego uprzednio stosowany był nadzór kuratora, wobec popełnianych przez niego kradzieży. Powyższe okoliczności są istotne, rzutujące (podobnie jak nieustalona przez Sąd Okręgowy motywacja oskarżonego zasługująca na szczególne potępienie) na kwestię, czy zastosować wobec oskarżonego środki poprawczy, czy też wcześniej stosowane środki okazały się niewystarczające dla jego resocjalizacji, a w konsekwencji przyjęcie jego odpowiedzialności karnej dyktowaną potrzebą dłuższego oddziaływania w warunkach pozbawienia wolności.

W świetle powyższych rozważań, należy dostrzec, że spełnione zostały przesłanki do przyjęcia odpowiedzialności karnej oskarżonego w warunkach art. 10 § 2 k.k. Niemniej jednak, wskazane uchybienia Sądu I instancji nie pozwalały Sądowi Apelacyjnemu na akceptację innego stanowiska przyjętego przez Sąd I instancji w zakresie odpowiedzialności oskarżonego jako nieletniego, stąd uchylenie zaskarżonego wyroku stało się koniecznością i przekazaniem sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Niezależnie od powyższego rozstrzygnięcia, należy jedynie podnieść, że zarzut opisany w pkt IV apelacji prokuratora obraży przepisów art. 35 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 pkt 10 i art. 10 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich – jest niezasadny. Zgodnie bowiem z art. 18 § 2 pkt f cytowanej ustawy, postępowanie w sprawach o których mowa w art. 10 § 2 k.k. toczy się według przepisów k.p.k., jednakże jeżeli sąd uzna, że wobec nieletniego należy zastosować środki wychowawcze lub poprawcze przewidziane w cyt. ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich – orzeka o zastosowaniu tych środków.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy winien ponownie poddać ocenie okoliczności wymienione w przepisie art. 10 § 2 k.k., co powinno nastąpić po przesłuchaniu na rozprawie biegłych lekarzy psychiatrów T. G. i C. P.. Także Sąd Okręgowy ma obowiązek dokonać ustaleń faktycznych, których zabrakło, odnoszących się do zarzutu popełnienia zbrodni zabójstwa z motywacji zasługującej na szczególne potępienie, co ma znaczenie w zakresie przesłanek z art. 10 § 2 k.k. Ponadto ocena opinii biegłych, wydających opinię w sprawie nie może poprzestać na przytoczeniu ich treści, a w sytuacji sprzeczności wniosków zawartych w opiniach, Sąd I instancji winien rozstrzygnąć o wartości dokonanych ocen zawartych w opiniach biegłych.

Z tych względów orzeczono jak na wstępie.

**SSA Witold Franckiewicz SSA Barbara Krameris SSA Robert Wróblewski**