

Sygn. akt II KK 14/20

POSTANOWIENIE

Dnia 5 marca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 5 marca 2020 r.

sprawy **M. A.** skazanego za przestępstwo z art. 158 § 1 k.k.

i **S. K.** skazanego za przestępstwo z art. 158 § 1 k.k. i in.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanych

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 11 marca 2019 r., sygn. akt X Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 18 października 2015 r., sygn. akt II KK 202/15

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanych kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

M. A. i S. K. zostali oskarżeni o to, że w dniu 22 czerwca 2015 r. w J. przy ul. M., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu wzięli udział w pobiciu K. M., na skutek którego doznał on obrażeń ciała w postaci urazu twarzoczaszki, krwiaka okularowego oka lewego z wylewem podspojówkowym oka lewego z cechami wgniecenia dna oczodołu lewego i stropu zatoki szczękowej lewej, które to

obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni, tj. o czyn z art. 158 § 1 k.k.

a nadto S. K. czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 158 § 1 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 16 października 2018 r., sygn. akt II K (...), Sąd Rejonowy w P.:

- w punkcie I. oskarżonego M. A. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 158 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności,

- w punkcie II. oskarżonego S. K. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 158 § 1 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 158 1 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonych, który zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu:

1. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., poprzez nielogiczną ocenę materiału dowodowego i przyjęcie, że M. A. zaatakował K. M., podczas gdy z depozycji jedyne go świadka zdarzenia D. C. wynika, że M. A. co najwyżej wyciągnął wyprostowaną rękę w stronę K. M., co w żaden sposób nie może być nazwane atakiem, a obraza ta miała wpływ na treść orzeczenia poprzez przypisanie oskarżonemu popełnienia zarzucanego mu czynu;
2. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że zeznania R. J. w przeważającej mierze nie mogą stanowić podstawy poczynionych ustaleń faktycznych, podczas gdy świadek w postępowaniu przygotowawczym zeznawała, że M. A. skarżył się przed zdarzeniem na agresywne wobec niego zachowanie pokrzywdzonego K. M., jak również w postępowaniu sądowym zeznała o bezpodstawnie agresywnym zachowaniu K. M. wobec niej samej, a depozycje te są istotne z punktu widzenia ustalenia ewentualnego prowodyra zdarzenia. Uchybienie to miało wpływ na treść wyroku poprzez przyjęcie, że to oskarżeni bezpodstawnie dopuścili się ataku na pokrzywdzonego K. M.;

3. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., poprzez przyjęcie, że świadek D. C. oraz prywatnie jego kolega pokrzywdzony K. M. składali zborne zeznania (a ewentualne rozbieżności dotyczyły nieistotnych szczegółów i wytłumaczalne były dynamizmem sytuacji), podczas gdy zeznania te istotnie różniły się co do zachowania oskarżonego M. A. (w szczególności co do tego, czy zadał cios, czy nie) oraz co do zachowania pokrzywdzonego (czy pokrzywdzony znalazł się na ziemi czy nie), co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez ustalenie nieprawidłowego stanu faktycznego;
4. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., poprzez przyjęcie, że świadek D. C. oraz prywatnie jego kolega pokrzywdzony K. M. składali rozbieżne zeznania z uwagi na dynamizm sytuacji i stres oraz że rozbieżności te nie wpływają na całościową ocenę zeznań jako prawdziwych przy jednoczesnym przyjęciu, że podobnego rodzaju nieścisłości w wyjaśnieniach oskarżonych świadczą o całościowej nieprawidłowości ich depozycji, co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez ustalenie stanu faktycznego z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania;
5. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., poprzez przyjęcie, że obrażenia pokrzywdzonego mogły powstać wyłącznie z powodu zachowania oskarżonych, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że obrażenia te mogły powstać z uwagi na zachowanie pokrzywdzonego, tj. zaangażowanie się w spór i ściąganie oskarżonego M. A. na ziemię;
6. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 410 k.p.k., poprzez pominięcie, że świadek R. C. zeznała, że chwilę po zejściu M. A. miał widoczne obrażenia ciała w postaci zadrapań i zaczerwienień na głowie, co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez pominięcie, że również oskarżony został poszkodowany w czasie zdarzenia, co przeczy wersji pokrzywdzonego;
7. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 410 k.p.k., poprzez pominięcie okoliczności wynikającej z notatki urzędowej sporządzonej w dniu zdarzenia, z której wynika, że oskarżony M. A. miał widoczne ślady na ciele, co miało

- wpływ na treść orzeczenia poprzez pominięcie, że również oskarżony został poszkodowany w czasie zdarzenia, co przeczy wersji pokrzywdzonego;
8. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 192 § 2 k.p.k., poprzez dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego psychologa na okoliczność stanu psychicznego świadka D. C. w sytuacji, w której biegły nie był obecny przy przesłuchaniu, nie mógł obserwować zachowań świadka, a opinia sporządzona została po przesłuchaniu na podstawie wywiadu ze świadkiem;
 9. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 5 § 2 k.p.k., poprzez powzięcie wątpliwości co do okoliczności stanowiącej znamię zarzucanego oskarżonym czynu (tj. tego, czy obrażenia pokrzywdzonego trwały powyżej 7 dni), czego efektem było dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego lekarza, a następnie bez uzyskania opinii uzupełniającej zmianę tegoż postanowienia i zamknięcie rozprawy, co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez niepoczytanie wątpliwości na korzyść oskarżonych;
 10. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 18 § 1 k.k., poprzez przyjęcie, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w żadnej mierze nie potwierdza żadnego (nawet milczącego) porozumienia;
 11. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 158 § 1 k.k., poprzez przyjęcie, że S. K. brał udział w pobiciu, podczas gdy z ustalonego przez Sąd stanu faktycznego w żadnej mierze nie wynika obejmowanie przez oskarżonego zamiarem (ani nawet samą świadomością) udziału w zdarzeniu, w którym biorą udział co najmniej trzy osoby, z czego wiadomo, która jest agresorem, a która atakowanym, gdyż ustalone przez Sąd zostało, że S. K. znalazł się w miejscu zdarzenia po pewnym czasie, gdy oskarżony M. A. leżąc na ziemi wzywał pomocy, a stał nad nim wówczas K. M..

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie odmiennie co do istoty, tj. niewinnienie oskarżonych.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł jeszcze zarzut wskazujący na wadliwość rozstrzygnięcia o karze.

Wyrokiem z dnia 11 marca 2019 r., sygn. akt X Ka (...), Sąd Okręgowy w W. utrzymał zaskarżony wyrok w mocy i orzekł o kosztach procesu.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł obrońca skazanych, który zaskarżył orzeczenie sądu odwoławczego w całości, zarzucając mu:

1. rażące naruszenie prawa, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. poprzez przyjęcie błędnego poglądu prawnego i w konsekwencji nienależyte rozpoznanie zarzutu apelacyjnego, odnoszącego się do niezastosowania przez Sąd I instancji art. 5 § 2 k.p.k. w sytuacji, w której działanie Sądu I instancji po zamknięciu przewodu sądowego (a więc po zgromadzeniu materiału dowodowego) w oczywisty sposób wskazywało na istnienie wątpliwości co do faktu wypełnienia przez oskarżonych znamienia skutkowego zarzucanego im czynu, a następnie nieusunięcia tychże wątpliwości ani też niepoczytanie tych wątpliwości na korzyść oskarżonych, co doprowadziło do utrzymania zaskarżonego wyroku w mocy w sytuacji, w której uczynienie zadość przepisom k.p.k. prowadzić musiałoby do uniewinnienia oskarżonych;

2. rażące naruszenie prawa, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 k.p.k. poprzez nierozpoznanie zarzutu apelacyjnego opartego na art. 192 § 2 k.p.k. i jedynie lakoniczne uzasadnienie, że postępowanie Sądu I instancji było zasadne w świetle art. 193 k.p.k. i 194 k.p.k., podczas gdy art. 192 § 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* w stosunku do powyższych przepisów, przez co dopuszczenie dowodu z opinii biegłego psychologa na okoliczność ustalenia stanu rozwoju psychicznego świadka (zgodnie z postanowieniem Sądu I instancji z 14 grudnia 2017 roku) w oparciu o art. 193 k.p.k. i 194 k.p.k. jest niedopuszczalne, jednak doprowadziło do wydania opinii niezbędnej do oceny głównego dowodu w sprawie - świadek D. C. był jedynym świadkiem zdarzenia niezaangażowanym w spór. Prawidłowe rozpoznanie zarzutu apelacyjnego musiałoby doprowadzić do sytuacji, w której zaskarżony wyrok zostałby uchylony celem uzyskania opinii biegłego w warunkach przewidzianych w k.p.k., gdyż opinia ta jest niezbędna dla ustalenia sprawstwa oskarżonych;

3. rażące naruszenie prawa, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k. poprzez przyjęcie błędnego poglądu prawnego co do istnienia więzi pomiędzy sprawcami pobicia, podczas gdy prawidłowe rozpoznanie zarzutu

apelacyjnego musiałoby prowadzić do ustalenia obiektywnie istniejącego zamiaru sprawców, a nie, jak miało to miejsce w uzasadnieniu wyroku Sądu II instancji, do ustalenia, że sprawcy względem siebie nie emanowali sprzeciwu co do swych działań, co rzekomo ma implikować obejmowanie zamiarem wspólnego ataku na pokrzywdzonego.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi II instancji.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Skarżący nie ma bowiem racji wskazując, że Sąd Okręgowy wadliwie przeprowadził kontrolę odwoławczą i w sposób niespełniający standardów wyznaczonych treścią przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. rozpoznał zarzuty oparte na twierdzeniu o obrazie art. 5 § 2 k.p.k., art. 192 § 2 k.p.k. oraz zarzut bazujący na tezie o braku działania oskarżonych wspólnie i w porozumieniu.

Odnosząc się do zarzutu podniesionego w punkcie 1. kasacji należy wskazać, że wypada zgodzić się z autorem kasacji, że o obrazie art. 5 § 2 k.p.k. można mówić zarówno wtedy, gdy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, jak i wtedy, gdy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. Rzecz jednak w tym, że w analizowanej sprawie taka sytuacja nie wystąpiła. Przepis art. 5 § 2 k.p.k. dotyczy bowiem wątpliwości nieusuwalnych. W zakresie znaczeniowym tego pojęcia nie mieszczą się wątpliwości, które należy rozwiązywać poprzez ocenę wiarygodności dowodów. Wątpliwości nieusuwalne dotyczą bowiem tego, czego ocena wiarygodności dowodów nie usunie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2018 r., sygn. akt IV KK 494/17, LEX nr 2450264). Z powyższego wynika zatem, że decyzja sądu pierwszej instancji, by wznowić przewód sądowy w celu bezpośredniego przesłuchania biegłego na rozprawie (z której to czynności ostatecznie sąd zrezygnował, nie uznając jej jednak za konieczną), bynajmniej nie świadczy o tym, że organ orzekający powziął wątpliwości, o których mowa w art. 5

§ 2 k.p.k., ani też o tym, że w zaistniałej sytuacji procesowej powinien być takie wątpliwości powziąć. Skoro bowiem przesłuchanie biegłego na rozprawie usunęłoby ewentualne wątpliwości sądu, czego skarżący nie zanegował, to wątpliwości te nie miały charakteru nieusuwalnego. W świetle powyższego, stanowisko sądu odwoławczego, który stwierdził, że do naruszenia przepisu art. 5 § 2 k.p.k. nie doszło, jawi się więc jako w pełni zasadne.

Skarżący nie ma również racji zarzucając sądowi odwoławczemu rażące i mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. przy rozpoznawaniu zarzutu obrazy art. 192 § 2 k.p.k.

Po pierwsze - nietrafna jest teza, że przepis art. 192 § 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* wobec regulacji zawartych w art. 193 k.p.k. i art. 194 k.p.k. Art. 192 § 2 k.p.k. uzupełnia bowiem te uregulowania i bynajmniej nie wyłącza ich stosowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2014 r., V KK 331/13, LEX nr 146343).

Po drugie - skarżący zapomina, że ustawodawca przewidział wprost - w art. 192 § 4 k.p.k. - możliwość poddania świadka (za jego zgodą) w celach dowodowych badaniu psychologicznemu. Sąd pierwszej instancji art. 192 § 4 k.p.k. w treści postanowienia dowodowego (k. 249) co prawda nie powołał, ale powyższe - co oczywiste - nie świadczy o niedopuszczalności zrealizowania i wykorzystania dowodu, którego kanwą było powyższe postanowienie.

Po trzecie - skarżący zdaje się zapominać nie tylko o tym, że apelacyjnego zarzutu obrazy art. 192 § 2 k.p.k. w ogóle nie uzasadnił, ale i o tym, że oparł go na tezie, że biegły nie był obecny przy przesłuchaniu świadka D. C., nie mógł obserwować zachowań świadka, a opinia sporządzona została na podstawie wywiadu ze świadkiem. Stawiając taką tezę skarżący ewidentnie jednak nie zwrócił uwagi na to, że biegła wydając opinię dysponowała aktami sprawy, a ów eksponowany w kasacji „wywiad ze świadkiem” był elementem badania psychologicznego popartego testami psychologicznymi (k. 265 - 266, 292). Powyższe okoliczności pozwalają na postawienie tezy, że wartość dowodowa tej opinii nie ustępuje w niczym wartości dowodowej opinii wydanej wyłącznie na podstawie obserwacji zachowania świadka podczas przesłuchania na rozprawie. Ponadto (co w kontekście konieczności wykazania w kasacji nie tylko tego, że sąd

odwoławczy dopuścił się rażącego naruszenia przepisów prawa, ale i tego, że uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia) wymaga szczególnego podkreślenia, że w apelacji skarżący nie zakwestionował jednoznacznie wiarygodności depozycji świadka D. C.. Świadczy o tym choćby fakt, że parokrotnie, dla poparcia swoich twierdzeń, w uzasadnieniu zwyczajnego środka zaskarżenia, odwoływał się właśnie do jego zeznań. Jako absolutnie niezrozumiały należało natomiast ocenić argument podniesiony w kasacji, w którym skarżący wskazywał, że niedostrzeżone przez sąd odwoławczy uchybienie organu a quo „pogarsza sytuację procesową oskarżonych, biorąc pod uwagę fakt, że świadek D. C. składał w pewnym momencie zeznania korzystne dla oskarżonych”. Stawiając taką tezę skarżący nie zwrócił bowiem uwagi, że zeznania owego świadka zostały uznane przez sąd pierwszej instancji za wartościowy materiał dowodowy, a sąd odwoławczy to przekonanie podzielił. Ponadto, w dalszej części uzasadnienia kasacji, obrońca skazanych sam podważył ten argument, zaprzeczając niejako samu sobie, wskazując: „po drugie, usunięcie nieprawidłowo pozyskanego dowodu z opinii biegłego powinno prowadzić do podjęcia wątpliwości co do stanu psychicznego świadka, którego zeznania zostały uznane za obciążające dla oskarżonych, czyli pogarszające ich sytuację procesową”.

Jako oczywiście bezzasadny należało również ocenić zarzut podniesiony w punkcie 3 kasacji. Wbrew temu co twierdzi skarżący, sąd odwoławczy prawidłowo rozpoznał wyeksponowany w apelacji zarzut kwestionujący ustalenie, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu. Sąd Okręgowy wskazał bowiem, że zachowanie oskarżonego S. K. świadczyło o tym, iż akceptował wzięcie udziału w pobiciu, które zapoczątkował oskarżony M. A., miał świadomość uzupełnienia działań tego ostatniego. Powyższa konstatacja jest w pełni spójna z ustaleniami sądu pierwszej instancji, który wyraźnie wskazał, że M. A. zadał pierwsze uderzenia, a S. K. przyłączył się do ataku (s. 7 uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji). Twierdzenia skarżącego, że S. K. nie mógł akceptować ani nie akceptować działań M. A., gdyż o nich nie wiedział, stanowią niedopuszczalną – zwłaszcza na etapie postępowania kasacyjnego (art. 523 § 1 k.p.k.) – polemikę z poczynionymi w sprawie ustaleniami faktycznymi.

Przy tej okazji należy również zwrócić uwagę na wadliwy sposób ujęcia zarzutów podniesionych w punkcie 10 i 11 apelacji, które w rzeczywistości nie były zarzutami obrazy prawa materialnego, ale typowymi – o czym nader wyraźnie świadczy zestawienie argumentacji przywołanej w uzasadnieniu apelacji z treścią pisemnych motywów wyroku sądu a quo - zarzutami błędu w ustaleniach faktycznych. Powyższe oznacza, że w czasie kontroli odwoławczej – i to nawet gdyby hipotetycznie założyć, że była ona wadliwie przeprowadzona (hipotetycznie – bo tego nie stwierdzono) - organ ad quem nie mógł zaabsorbować na grunt swojego orzeczenia, eksponowanej w kasacji obrazy art. 158 § 1 k.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy uznał, że wszystkie z podniesionych w kasacji zarzutów okazały się bezzasadne i to w oczywistym – uzasadniającym oddalenie nadzwyczajnego środka zaskarżenia w trybie art. 535 § 3 k.p.k. – stopniu.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 2 k.p.k. w zw. z art. 633 k.p.k., obciążając nimi skazanych w częściach na nich przypadających.