

Sygn. akt I KK 17/20

POSTANOWIENIE

Dnia 17 listopada 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2020 r.

sprawy M. Ż. skazanego z art.177 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. i innych,
z powodu kasacji wniesionych przez obrońców skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 27 września 2019 r., sygn. akt VII Ka (...),
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 1 kwietnia 2019 r., sygn. akt II
K (...),

p o s t a n o w i ł

- I. oddalić obie kasacje jako oczywiście bezzasadne;**
- II. kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciążyć
skazanego.**

UZASADNIENIE

Na mocy wyroku Sądu Rejonowego w P. z dnia 1 kwietnia 2019 r., sygn. akt II K (...), M. Ł. Ż. został uznany za winnego:

1/ przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. polegającego na tym, że w dniu 25 czerwca 2017 r. około godz. 19:00 na trasie D.– O., okręgu o., prowadził w ruchu lądowym samochód osobowy m-ki Subaru Forester o nr rejestracyjnym (...) znajdując się w stanie nietrzeźwości - 0,99 mg/1 alkoholu w wydychanym powietrzu - i za to na podstawie art. 178a § 1 k.k., przy zastosowaniu art. 34 § 1, § 1a pkt 1, §

2 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzono mu karę 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 32 godzin w stosunku miesięcznym (pkt I wyroku);

- na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzeczono wobec oskarżonego za popełnienie tego występkę środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres lat 3, a na podstawie art. 43a § 2 k.k. orzeczono wobec niego świadczenie pieniężne w kwocie 5.000 zł na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej (pkt II i III wyroku);

2/ występkę z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. polegającego na tym, że w dniu 25 czerwca 2017 r. około godz. 19:00 na trasie D. – O. okręgu o., kierując samochodem osobowym marki Subaru Forester o nr rejestracyjnym (...), znajdował się w stanie nietrzeźwości - 0,99 mg/1 alkoholu w wydychanym powietrzu, umyślnie naruszając zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym określone w ustawie z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym i nieumyślnie spowodował wypadek w ten sposób, że prowadził pojazd z prędkością rzędu 110-130 km/h, która znacznie przekraczała dozwoloną administracyjnie, w wyniku czego nie zapanował nad pojazdem, zjechał z jezdni i uderzył w przeciwną karpę rowu doprowadzając tym samym do przewracania samochodu przez dach, wskutek czego pasażer pojazdu zajmujący miejsce na tylnej kanapie S. K. doznał otarć naskórka, ran i sińców twarzy, złamania sitowia i mnogich złamań twarzoczaszki, wieloosobowego stłuczenia tkanki mózgowej, złamania kręgosłupa piersiowego, otarć naskórka na tułowiu i kończynach, zmiążdżenia lewego podudzia, które to obrażenia skutkowały jego zgonem w dniu 5 lipca 2017 r. w Szpitalu Wojewódzkim w O., natomiast T. J. zajmujący miejsce pasażera na tylnej kanapie doznał licznych otarć naskórka na twarzy, tułowiu i kończynach, ogniskowego stłuczenia mózgu i złamania lewych wyrostków poprzecznych kręgów lędźwiowych kręgosłupa 2-4, zaś P. K. zajmujący miejsce pasażera z przodu obok kierowcy doznał licznych otarć naskórka na twarzy, tułowiu i kończynach, dwóch niewielkich ran prawego ramienia, stłuczenia prawego płuca i śródpiersia oraz złamania mostka i jednego lewego żebra, które to obrażenia w obu wypadkach skutkowały rozstrojem ich zdrowia na okres powyżej 7 dni w rozumieniu art. 157 § 1 k.k. - i za to na podstawie art. 177 § 2 k.k. w zw. z art.

11 § 3 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. wymierzono mu karę 5 lat pozbawienia wolności (pkt IV wyroku);

- na podstawie art. 42 § 3 k.k. orzeczono wobec oskarżonego za ten czyn z art. 177 § 2 k.k. popełniony w stanie nietrzeźwości środek karny w postaci dożywotniego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych (pkt V wyroku);

3/ na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. i art. 87 § 1 k.k. połączono orzeczone wobec oskarżonego M. Ł. Ż. kary jednostkowe i orzeczono karę łączną 5 lat pozbawienia wolności (pkt VI wyroku);

4/ na podstawie art. 90 § 2 k.k. w zw. z art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono orzeczone wobec oskarżonego środki karne w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych i orzeczono łączny środek karny dożywotniego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych (pkt VII wyroku);

5/ na podstawie art. 63 § 4 k.k. na poczet orzeczonego środka karnego w postaci dożywotniego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych zaliczono okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 6 marca 2018 r. (pkt VIII wyroku);

6/ na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzeczono wobec oskarżonego nawiazki w kwotach po 10.000 zł na rzecz J. K., A. K. i E. K. oraz nawiazki w kwotach po 1.500 zł na rzecz P. K. i T. J. (pkt IX i X wyroku);

7/ wyrok zawiera także rozstrzygnięcia dotyczące opłat i kosztów sądowych oraz dowodów rzeczowych (pkt XI – XIII wyroku).

Apelacje od tego wyroku wniosło dwóch obrońców oskarżonego, którzy zarzucali obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku; nadto w jednej z tych skarg podniesiono zarzut rażącej surowości wymierzonej kary.

Po rozpoznaniu tych apelacji Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 27 września 2019 r., sygn. akt VII Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten tylko sposób, że wysokość zasądzonych od oskarżonego w pkt XII na rzecz oskarżycieli posiłkowych: J. K., P. K., T. J. i A. K., poniesionych przez nich wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika w postępowaniu przed Sądem I instancji ustalił na kwoty po 5.040 zł na rzecz każdego z nich, a w pozostałej części

tenże wyrok utrzymał w mocy. W pkt II wyroku Sąd ten obciążył oskarżonego kosztami procesu za postępowanie odwoławcze, w tym opłatą w kwocie 400 zł za II instancję, a nadto zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycieli posiłkowych J. K., A. K., T. J. i P. K. po 840 zł tytułem zwrotu poniesionych przez nich w postępowaniu odwoławczym wydatków, związanych z ustanowieniem pełnomocnika.

Kasacje od wyroku Sądu odwoławczego wniosło dwóch obrońców skazanego M. Ł. Ż., którzy zaskarżyli orzeczenie w całości.

Adwokat W. W. na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. zarzucił:

1/ rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 201 k.p.k., poprzez dowolne pominięcie wniosków z „opinii nr BIL – (...)”, podczas gdy ujawnienie jej na rozprawie spowodowało, że stała się elementem materiału dowodowego i wobec fachowego wykazania różnic w odtworzeniu przebiegu zdarzenia z dnia 25.06.2017 r. - powinna stanowić podstawę do wzruszenia opinii biegłych, w związku z czym Sąd II instancji powinien był zastosować normę zawartą w art. 201 k.p.k. i wezwać biegłych do wyjaśnienia zachodzących wątpliwości, ewentualnie powołać innych biegłych;

2/ rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 167 k.p.k. poprzez niewezwanie na świadka S. H., podczas gdy sporządził on prywatną ekspertyzę i mógłby się wypowiedzieć przed Sądem, na podstawie jakich dowodów oparł przedmiotowe opracowanie, zwłaszcza w sytuacji, gdy Sąd powziął wątpliwości co do jego rzetelności, a przed Sądem dodatkowo został przez obronę złożony stosowny wniosek o przesłuchanie wymienionego;

3/ rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nierozważenie w dostatecznym stopniu zarzutów apelacji, jak również powierzchowne uzasadnienie oceny tego Sądu, co do uwzględnienia na niekorzyść skazanego okoliczności, wobec których Sąd I instancji powinien był powziąć wątpliwości, podczas gdy żaden z przeprowadzonych dowodów nie świadczył niezbicie o tym, że pojazd prowadził skazany, zaś Sąd bez wnikliwej oceny postawionych zarzutów, uznał za prawidłowe oparcie się przez Sąd I instancji o

zeznania świadków znajdujących się w chwili zdarzenia pod znacznym wpływem alkoholu, a odmówił wiarygodności zeznaniom A. S. ;

4/ rażąco naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 85 § 1 k.p.k. w zw. 6 k.p.k. w zw. z art. 6 EKPC poprzez uznanie za prawidłowe dopuszczenie przez Sąd I instancji do udziału w sprawie adwokata K. R. w charakterze pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych pomimo, że wcześniej brał udział w sprawie jako obrońca skazanego, co w konsekwencji doprowadziło do nierzetelnego procesu i miało realny wpływ na wynik postępowania.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania.

Z kolei drugi obrońca skazanego – adwokat P. Z. – zarzucił na podstawie art. 523 § 1 k.p.k.:

I/ rażąco obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, to jest, naruszenie art. 170 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k., poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego, złożonego w apelacji, o dopuszczenie i przeprowadzenie przez Sąd II instancji dowodu z przesłuchania biegłego - inż. S. H. celem uzyskania od niego ustnej opinii z zakresu rekonstrukcji wypadków, a w konsekwencji także celem wyjaśnienia rozbieżności zaistniałych pomiędzy opinią sądową, a opinią prywatną sporządzoną przez S. H., podczas gdy Sąd II instancji powinien przeprowadzić w/w czynności dowodowe celem rozstrzygnięcia zachodzących rozbieżności pomiędzy powyższymi opiniami i poczynienia prawdziwych ustaleń faktycznych, i następnie ewentualnie zgodnie z art. 201 k.p.k. powołany powinien zostać inny biegły celem sporządzenia kolejnej opinii w przedmiocie rekonstrukcji wypadku drogowego celem ostatecznego rozstrzygnięcia obiektywnych rozbieżności;

II/ rażąco obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, to jest naruszenie art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodu w postaci opinii prywatnej sporządzonej przez biegłego inż. S. H. i w konsekwencji uznanie jej za niepełną i nierzetelną z uwagi na to, że została sporządzona na zlecenie siostry oskarżonego oraz, że wydano ją w oparciu o plik ksero akt sprawy, podczas gdy dokonanie takiej oceny prowadzi do wniosku,

że żadna opinia prywatna w żadnej sprawie nie mogłaby stanowić informacji o dowodzie, jako podstawie do oceny prawidłowości wniosków opinii sądowej czy też stanowić podstawy do podważenia ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie, co jest niedopuszczalne;

III/ rażąco obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, to jest naruszenie art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodu i uznanie za wiarygodną, rzeczową i odzwierciedlającą rzeczywisty przebieg wydarzeń opinię sądową zespołu biegłych - z zakresu ruchu drogowego J. K. i z zakresu medycyny B. Z., podczas gdy prawidłowa jej ocena dokonana zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania, doświadczeniem życiowym i logiką powinna prowadzić do uznania, iż jest ona niejasna, niepełnowartościowa, nierzetelna, niepełna i jako dowód w niniejszej sprawie nieprzydatna oraz, że nie odzwierciedla rzeczywistego przebiegu wydarzeń, a sformułowane w niej wnioski są nieprawidłowe, a tym samym w konsekwencji Sąd Okręgowy nie powinien uznać na jej podstawie, iż oskarżony był kierowcą przedmiotowego pojazdu, a wobec innych dowodów uniewinnić oskarżonego od zarzucanych mu czynów lub ewentualnie dopuścić i przeprowadzić dowód z kolejnej opinii sporządzonej przez innego biegłego sądowego z zakresu rekonstrukcji wypadków drogowych.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedziach na obydwie kasacje Prokurator Okręgowy w O. wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacje okazały się bezzasadne i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k., co uzasadniało ich oddalenie na posiedzeniu w trybie tego przepisu. Analiza podniesionych w nich argumentów nie wykazała, by w sprawie miało dojść do rażących naruszeń prawa mogących skutkować uznaniem zarzutów kasacyjnych za skuteczne w oparciu o treść art. 523 § 1 k.p.k.

Na samym wstępie przypomnieć należy, że kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia ma z mocy ustawy ograniczony zakres – służy eliminacji prawomocnych orzeczeń sądów, które ze względu na charakter (doniosłość) wadliwości, jaką są obarczone, nie mogą ostać się w obrocie prawnym. Podnoszone w tej skardze zarzuty powinny wskazywać na uchybienia określone w art. 439 k.p.k. lub inne, ale przy tym rażące naruszenie prawa, do jakiego doszło w postępowaniu odwoławczym, co w konsekwencji mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku sądu drugiej instancji (*zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 26 lutego 2020 r., II KK 52/20, LEX nr 3078055; z dnia 13 grudnia 2017 r., II KK 360/17, LEX nr 2428778*). Jednocześnie, by zarzut kasacyjny móc uznać za skuteczny i trafny, należy wykazać, że to rażące naruszenie prawa miało istotny wpływ na treść wydanego przez sąd odwoławczy orzeczenia. O wpływie „rażącego naruszenia prawa” na treść zaskarżonego orzeczenia, w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., można natomiast mówić jedynie wówczas, gdy jest możliwe wykazanie, że kwestionowane rozstrzygnięcie byłoby w zasadniczy sposób odmienne od tego, które w sprawie zostało wydane. Nie wystarczy więc samo podniesienie zarzutu naruszenia konkretnego przepisu, ale trzeba w drodze umotywowanego wywodu wykazać, że w realiach konkretnej sprawy, w wyniku wadliwych decyzji sądu, rzeczywiście doszło do naruszenia, w stopniu rażącym, określonego przepisu, a sąd miał obowiązek postąpić inaczej, co w konsekwencji mogłoby doprowadzić do wydania innego rozstrzygnięcia niż zaskarżone (*zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 28 czerwca 2019 r., V KK 124/19, LEX nr 2688431; z dnia 19 grudnia 2018 r., II KK 460/18, LEX nr 2626366; z dnia 21 września 2017 r., IV KK 276/17, LEX nr 2428223*).

Przechodząc na grunt przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że w ramach wywiedzionych na korzyść skazanego M. Ż. kasacji, ich autorzy przedstawili głównie odmienną wersję wydarzeń niż ta ustalona przez Sąd I instancji i zaaprobowana przez Sąd odwoławczy, a która ich zdaniem wynika z materiału dowodowego w sprawie. Ponieważ w obu kasacjach podniesiono podobne zarzuty dotyczące uznania przez Sądy pierwszej i drugiej instancji za wiarygodną opinię biegłych J. K. i B. Z. oraz zajętego stanowiska przez Sąd odwoławczy odnośnie do tzw. „prywatnej opinii” S. H., Sąd Najwyższy ustosunkuje się do tych zarzutów

łącznie. Odrębnie natomiast zostaną omówione dalsze zarzuty zawarte w kasacji adw. W. W..

W pierwszej kolejności należało stwierdzić, że nie doszło do rażącego naruszenia przepisów postępowania, które miałyby istotny wpływ na treść orzeczenia, w postaci art. 201 k.p.k., bowiem nie doszło do pominięcia wniosków z „opinii nr BIL – (...)” sporządzonej przez S. H.'. Nie można się też zgodzić ze stanowiskiem, że opinia ta „powinna stanowić podstawę do wzruszenia opinii biegłych”, co miałyby prowadzić do powstania obowiązku po stronie Sądu drugiej instancji do zastosowania normy zawartej w art. 201 k.p.k. i wezwania biegłych do wyjaśnienia zachodzących wątpliwości, ewentualnie powołania innych biegłych. Przepis ten dotyczy bowiem opinii procesowych, a nie rozbieżności czy sprzeczności między opinią biegłego powołanego przez organ procesowy, a „opinią prywatną”. Podobnie żaden z tych Sądów nie naruszył przepisów art. 167 k.p.k. i art. 170 k.p.k.

Analiza akt sprawy wykazała, że na rozprawie apelacyjnej w dniu 25 września 2019 r. (k. 885) Sąd Okręgowy w O. postanowił na podstawie art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art. 393 § 3 k.p.k. ujawnić bez odczytania załączoną do obu apelacji obrońców opinię prywatną, która znajduje się na kartach 767 – 790 i 818 - 841 akt sprawy. Rozpoznając stosowne zarzuty apelacji Sąd odwoławczy szczegółowo przedstawił swoje rozumowanie opierające się na analizie przedstawionych w sprawie opinii biegłych J. K. i B. Z., powołanych przez organ procesowy. Opinię tych biegłych Sąd uznał za pełną, jasną i podkreślił, że uwzględnia ona „wszelkie możliwe na tle całokształtu dowodów warianty, dotyczące przyczyn i przebiegu wypadku i udziela odpowiedzi na wszystkie pytania, na które zgodnie z zakresem posiadanych wiadomości specjalnych i udostępnionym materiałem dowodowym biegli mogli i powinni udzielić odpowiedzi”. W ocenie tych biegłych najbardziej prawdopodobną jest wersja, iż osobą kierującą samochodem był oskarżony M. Ż.. Wskazał przy tym Sąd, że oceny wniosków wynikających z tej opinii nie może w procesowych realiach tej sprawy zmienić dołączona do apelacji opinia prywatna opracowana na zlecenie siostry oskarżonego – A. M. - przez inż. S. H., a w której stwierdzono, że „w kategorii wysokiego prawdopodobieństwa można ocenić, że w czasie wypadku miejsce kierowcy zajmował zmarły S. K.” (k. 767 i następne). Sąd

Okręgowy zauważył, że opinia biegłego „prywatnego” nie stanowi opinii w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania karnego, gdyż nie spełnia ona podstawowych wymogów formalnych tego środka dowodowego. Strony nie mogą samodzielnie powoływać biegłych, może to uczynić wyłącznie organ procesowy prowadzący postępowanie, przy czym Sąd odwoławczy powołał się w tym przypadku również na poglądy doktryny.

Z tym stanowiskiem przyjętym przez Sąd Okręgowy należy w pełni zgodzić się. Określenie danego opracowania mianem opinii, czy też podpisanie takiego opracowania przez określoną osobę, powołującą się na posiadanie wiadomości specjalnych, nie ma znaczenia w świetle jednoznacznego brzmienia przepisów rozdziału 22 Kodeksu postępowania karnego. Opinii prywatnej nie można przekształcić w opinię w rozumieniu tego Kodeksu nawet przez późniejsze wydanie postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii, odnoszącego się do sporządzonego już opracowania. Opinia prywatna stanowi bowiem dowód w rozumieniu przepisów procesowych, jednak jest to dowód w postaci dokumentu prywatnego przedstawionego przez stronę (w tym przypadku przez obrońcę), i nie ma charakteru opinii biegłego w rozumieniu procesowym. W rezultacie, Sąd Okręgowy w Olsztynie słusznie stwierdził, że złożone przez obrońców oskarżonego opracowanie zatytułowane „opinia nr BIL – (...) w sprawie wypadku drogowego, który miał miejsce 25 czerwca 2017 r. na trasie D. - O.”, nie mogło stanowić podstawy do oceny prawidłowości wniosków opinii biegłych J. K. i B. Z. z tego względu, że wydano ją w oparciu o „plik ksero akt sprawy” – czyli na podstawie materiałów dostarczonych przez zleceniodawczynię. W tej sytuacji Sąd odwoławczy miał pełne prawo uznać, że opracowanie to było niepełne i niezetelne, wydane w oparciu o wyselekcjonowany materiał dowodowy i ograniczające się wyłącznie do postawienia tez, które „odpowiadają oczekiwaniom zleceniodawczyni”. W rezultacie przedstawionego rozumowania trafnie więc uznał, że wnioski opinii prywatnej nie mogły stanowić podstawy do weryfikowania złożonej w tej sprawie opinii biegłych sądowych, ani tej opinii podważyć.

W konsekwencji więc opinia biegłego prywatnego nie mogła stanowić „skutecznego przeciwdowodu” dla opinii biegłych nie z tej przyczyny, że „została oparta o ksero akt sprawy” lecz z tego powodu, iż nie stanowiła „opinii biegłego” w

rozumieniu prawa procesowego. I nie chodziło przecież o to, że jest to dowód „wadliwy”, tylko, że nie stanowi źródła wprowadzenia do procesu informacji specjalnych, a więc nie może być stawiany na równi z opinią biegłych J. K. i B. Z.. Przedstawiona przez obronę „opinia prywatna” musiała być na mocy art. 393 § 3 k.p.k. oceniana jako dokument prywatny, przygotowany przez stronę. Skoro zaś art. 393 § 3 k.p.k. nakazuje w taki sposób traktować tego rodzaju dokument, to nie mogło dojść do naruszenia tego przepisu wskutek niepotraktowania „prywatnej opinii” jako opinii biegłego w znaczeniu procesowym. Jasno i rzeczowo przedstawił ten fakt Sąd odwoławczy w uzasadnieniu.

Błędnie również zarzuca się, że Sąd odwoławczy nie dał wiary tej opinii (sporządzonej przez S. H.) z tego tylko powodu, że opierała się na „ksero akt sprawy”. Z argumentów tego Sądu wynika między innymi, iż została oparta o materiały niepełne (skoro był to „plik ksero akt sprawy”) i niezawierające wszystkich dowodów ujawnionych w sprawie. W tej sytuacji opinia ta jako dokument prywatny, nie tylko nie mogła stanowić opinii biegłego w rozumieniu procesowym, ale dodatkowo, będąc dowodem prywatnym nie mogła być także oceniona jako wiarygodna. Podkreślić przy tym należy, że wiarygodność dowodu może być stwierdzona już po jego przeprowadzeniu, w procesie czynienia ustaleń faktycznych. Fakt, że została ona poddana analizie przez Sąd odwoławczy (przy czym z uzasadnienia wyroku tego Sądu wynika, że dopuścił opinię jako dowód, by następnie ocenić ją jako niewiarygodną) oznacza, że Sąd „dostatecznie uzasadnił, dlaczego nie oparł się” na tym dowodzie – wbrew odmiennemu stanowisku obrońców. A zatem nie jest prawdą, że tylko „skupił się całkowicie na osobie zlecającej” – po prostu dowód ten okazał się niewiarygodny i jako taki nie mógł stanowić podstawy czynienia ustaleń faktycznych. W rezultacie więc, mechanizm eliminacji dowodów nie mających znaczenia dla sprawy zaistniał na etapie już po przeprowadzeniu dowodu, lecz przed uczynieniem na jego podstawie ustaleń faktycznych. Z tych przyczyn nie było potrzeby odnoszenia się ponownie do analizy treści „opinii prywatnej” w świetle opinii biegłych J. K. i B. Z. oraz wyciągania wniosków z porównania ich treści – do czego usiłują obecnie zmusić Sąd Najwyższy obrońcy w ramach kasacji. Wystarczające jest bowiem dokonanie oceny

prawidłowości rozumowania Sądu odwoławczego, które nie narusza przepisów art. 393 § 3 k.p.k. i art. 7 k.p.k. oraz jest zgodne z przepisami art. 193 § 1 k.p.k.

Nie jest również zasadny zarzut odnoszący się do braku jasności i spójności opinii biegłych J. K. i B. Z.. „Sprzeczność” opinii, którą starano się wykazać w kasacjach, jest całkowicie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia przyjętego w tej sprawie – skoro wiadomo, że samochód nie wbił się w rów pionowo, bowiem zjechał do rowu i musiał częściowo opierać się o jego dno, a częściowo o przeciwskarpę rowu. Nie wiadomo więc, co miałoby wynikać z tego, że opierał się on akurat o skarpę, a nie o dno rowu.

Podkreślić też należy kolejny błąd w rozumowaniu skarżących – badania DNA nie wykluczyły, że kierowcą był M. Ż.. Z opinii wynika jedynie to, że jego materiału genetycznego nie znaleziono na kierownicy, zaś nie udało się ustalić cech DNA śladu pobranego z poduszki powietrznej, ze względu na jego degradację (k. 491).

Cała reszta rozumowania autorów kasacji opiera się zaś na założeniu, że kierowcą samochodu był S. K. – uczynionym wbrew zgodnym zeznaniom dwóch pasażerów samochodu. Ponownie też podkreślić należy, że Sąd I instancji nie powziął żadnych wątpliwości co do tego, kto prowadził samochód, a ocena materiału dowodowego sprawy wskazuje, iż takich wątpliwości mieć nie musiał.

Cała argumentacja na poparcie tego zarzutu skierowana jest przeciwko ustaleniom faktycznym poczynionym przez Sąd I instancji, a uznanym za trafne przez Sąd odwoławczy. Ta błędna ocena materiału dowodowego miałaby się opierać na założeniu, iż doszło niesłusznie do uznaniu opinii w/w biegłych za wiarygodną – w rezultacie, właśnie rzekome błędy tej opinii starał się wykazać obecnie w uzasadnieniu kasacji obrońca. Ten zabieg na etapie postępowania kasacyjnego nie może być skuteczny, gdyż Sąd Najwyższy nie jest władny dokonać ponownej oceny treści tej opinii i poczynić na jej podstawie ustaleń faktycznych, podobnie, jak nie może przeprowadzać analizy pozostałych dowodów. Jest faktem, że opinia biegłych J. K. i B. Z. w istocie nie jest kategoryczna. Biegli stwierdzili, że „materiał dowodowy nie daje możliwości jednoznacznego ustalenia kto był kierującym samochodem w chwili wypadku, jednak istnieją przesłanki, omówione w treści opinii (prócz dowodów osobowych), że najbardziej prawdopodobną osobą,

która zajmowała miejsce na fotelu kierowcy był M. Ż.” (k. 505-524). Dlatego Sąd I instancji na rozprawie na podstawie art. 201 k.p.k. dopuścił dowód z opinii uzupełniającej pisemnej biegłych J. K. i B. Z. celem ustalenia – czy w świetle zmienionych wyjaśnień M. Ż. wnioski opinii wymagają aktualizacji. W tej opinii (k. 628) ponownie biegli nie wypowiedzieli się kategorycznie. Nie eliminowało to jednak możliwości wydania przez Sąd rozstrzygnięcia – jego obowiązkiem bowiem było oprzeć się na całokształcie przeprowadzonych dowodów. Nie musiał i nie mógł Sąd ograniczać się tylko do opinii biegłych – mieli oni bowiem zrekonstruować przebieg wypadku drogowego, a nie przesądzić kwestii winy oskarżonego. A zatem również opinia z zakresu DNA musiała być analizowana w świetle wszystkich dowodów.

Nie doszło również do rażącego naruszenia przepisów postępowania, które miałyby istotny wpływ na treść orzeczenia, w postaci obrazy art. 167 k.p.k. poprzez brak wezwania w charakterze świadka S. H..

W tym przypadku lektura akt prowadziła do wniosku, że w ramach apelacji skarżący (advokat W. W.) sformułował wniosek dowodowy o przeprowadzenie w oparciu o przepis art. 393 § 3 k.p.k. na rozprawie odwoławczej dowodu z opinii ekspertów techniczno - motoryzacyjnych rzeczoznawcy PZM wydanej przez biegłego sądowego inż. S. H. na okoliczność, kto kierował samochodem marki Subaru Forester, jaki był przebieg wypadku drogowego w dniu 25 czerwca 2017 r. oraz na okoliczność, czy osoby poruszające się tym pojazdem miały zapięte pasy. Podobnie drugi z obrońców - advokat P. Z. - w ramach apelacji złożył wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie przez Sąd II instancji dowodu z przesłuchania w charakterze świadka S. H. na te same okoliczności.

Sąd Okręgowy na rozprawie apelacyjnej w dniu 25 września 2019 r. (k. 885) postanowił na podstawie art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k. oddalić przedmiotowy wniosek o przesłuchanie jako świadka S. H. wobec uznania, że przeprowadzenie dowodu na wskazaną w apelacji tezę jest niedopuszczalne. Należy podkreślić, że z pewnością na Sądzie odwoławczym nie spoczywał obowiązek wezwania jako świadka (tym bardziej jako biegłego) S. H..

W doktrynie postępowania karnego wskazuje się, że nie ma możliwości wzywania takiego biegłego jako świadka – nie wypowiada się on bowiem co do faktów sprawy, ale informacji specjalnych, do czego nie ma prawa – wiadomości

specjalne mogą przecież trafiać do materiału dowodowego tylko w formie opinii biegłego.

Przykładowo, T. W. wyraził następujący pogląd - „Wzywanie wykonawców ekspertyz pozasądowych jako świadków zdaje się kłócić z zasadą racjonalności. [...] Taki świadek dostarczy decydentowi procesowemu informacji, które relewantne procesowo będą tylko w zakresie opisanym w samym dokumencie - zazwyczaj w jego części nagłówkowej. [...] Nie będzie można takiemu świadkowi postawić pytania o zastosowane kryteria kwalifikacji materiału do badań, wyboru metod badawczych, samych badań i poczynionych ustaleń oraz o to, na ile te ustalenia uzasadniają powzięte przezeń wnioski. [...] Gdyby takie pytania padły, to odpowiedzi będą dowodowo irrelewantne. Są to bowiem zagadnienia z obszaru wiadomości specjalnych, a zatem miarodajnie w tych kwestiach może w procesie wypowiedzieć się tylko osoba powołana do roli biegłego w danej sprawie” (*T. Widła, Jeszcze raz o ekspertyzach pozasądowych. Prok. i Pr. 2015, Nr 7 – 8, s. 36 - 43*).

Inni autorzy podnoszą - „Przesłuchanie w charakterze świadka eksperta sporządzającego opinię prywatną mogłoby koncentrować się jedynie wokół kwestii podejmowanych przez niego na zlecenie strony czynności i dokonanych spostrzeżeń (informacji o faktach). Świadek nie mógłby natomiast formułować wniosków o charakterze specjalistycznym, jest to bowiem sfera zastrzeżona dla biegłego” (*D. Kala, Opiniowanie prywatne w świetle unormowań znowelizowanego Kodeksu postępowania karnego, KSAG 2016, Nr 1, poz. 191-20*). Słusznie więc podnosi się, że nie można powołać do wydania opinii procesowej biegłego, który już przedstawił swoją opinię w sprawie jako biegły prywatny. Nie byłby to bowiem biegły bezstronny, skoro już przed powołaniem ujawniłby swoje stanowisko w sprawie.

Nie ma w tym zakresie sporów także w orzecznictwie sądowym. Sąd Najwyższy stwierdził między innymi, że opinia będąca w istocie pisemnym opracowaniem zleconym przez uczestnika postępowania, a nie przez uprawniony organ procesowy, nie jest opinią w rozumieniu art. 193 k.p.k. w zw. z art. 200 § 1 k.p.k. i nie może stanowić dowodu w sprawie, natomiast należy ją uznać za oświadczenie zawierające informację o potrzebie przeprowadzenia tego rodzaju dowodu z urzędu, które może być ujawnione w trybie art. 453 § 2 k.p.k. Nadto autor

takiej opinii jest wyłączony od opiniowania przed sądem w sprawie, w której została ona wydana, z uwagi na treść art. 196 § 3 k.p.k. (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 21 maja 2013 r., III KK 389/12, LEX nr 1341277; z dnia 28 września 2012 r., III KK 115/12, LEX nr 1220853; z dnia 4 stycznia 2005 r., V KK 388/04, OSNKW 2005, z. 1, poz. 12; wyroki Sądów Apelacyjnych: w Warszawie, z dnia 2 sierpnia 2018 r., II AKa 205/18, LEX nr 2532107; W Szczecinie, z dnia 8 marca 2017 r., II AKa 216/16, LEX nr 2295135; w Krakowie, z dnia 10 grudnia 2015 r., II AKa 227/15, LEX nr 2071957*).

W tej sytuacji decyzja o oddaleniu omawianego wniosku dowodowego złożonego przez obrońców nie mogła zostać oceniona jako naruszająca obowiązujące przepisy procesowe, w szczególności art. 167 k.p.k., czy też art. 170 § 1 k.p.k.

Należało również stwierdzić, że z pewnością uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego nie narusza standardu wyznaczonego w art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Nie doszło do rażącego naruszenia przepisów postępowania, które miałyby istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez nierozważenie w dostatecznym stopniu zarzutów apelacji, dotyczących sposobu oceny materiału dowodowego przez Sąd I instancji. Sąd odwoławczy odniósł się bowiem szczegółowo i rzetelnie do wszystkich zarzutów apelacji wniesionych przez obrońców, zaś argumenty przedstawione w uzasadnieniu wyroku tego Sądu należy ocenić jako rzeczowe i trafne.

Sąd odwoławczy wskazał – co do zarzutów z pkt II i III apelacji adwokata P. Z. „Nie ulega wątpliwości, że zasadnicze (kluczowe) znaczenie dla tych ustaleń miały zeznania świadków T. J. i P. K., tj. pasażerów kierowanego przez oskarżonego pojazdu, ale - choć istotnie - w postępowaniu sądowym wymienieni świadkowie podali więcej szczegółów, niż w toku śledztwa, to bezpośrednio po zdarzeniu jednoznacznie i wprost wskazywali na to, że kierującym samochodem osobowym Subaru w drodze powrotnej znad jeziora, gdzie wspólnie spożywali alkohol i sprawcą wypadku był oskarżony (k. 42 i n., 255 i n., k. 32 i n.), a depozycje te są zbieżne z wnioskami opinii biegłych mgr inż. J. K. i lek. med. sądowej B. Z.” (s. 15 uzasadnienia).

Należy podkreślić, że wiarygodność zeznań świadków w kontekście zgodności procesu czynienia ustaleń faktycznych z zasadą wyrażoną w art. 7 k.p.k., powinna być oceniana w perspektywie zeznań dotyczących głównych znamion czynu przypisanego, a nie kwestii całkowicie pobocznych i bez znaczenia dla danej sprawy karnej. W takich przypadkach drobne odmienności w zeznaniach są naturalną konsekwencją sposobu funkcjonowania pamięci i przetwarzania wspomnień i nie mogą zaważyć na prawidłowości uznania zeznań świadków odnoszących się do zarzutu za wiarygodne. Wypada zauważyć, iż świadkowie, których zeznania kwestionuje się obecnie w kasacji, zgodnie zeznali, że oskarżony pił alkohol przed przystąpieniem do kierowania samochodem i to on prowadził pojazd. Nie może być też mowy o „hipotetycznym odtwarzaniu przebiegu zdarzenia”, skoro obaj świadkowie zeznawali pouczeni o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania (k. 612v, 650v). Świadek T. J. zeznał (k. 613) - „Wiem, że oskarżony prowadził samochód na 100 procent, bez dwóch zdań” oraz „Po M. nie było widać, że jest pijany. M. pił browar”. Z kolei świadek P. K. zeznał - „Wiem, że M. na pewno kierował tym samochodem na 100 procent” (k. 650v). Sąd I instancji poczynił więc na podstawie zeznań tych świadków prawidłowe ustalenia, wziął też pod uwagę zmienność zeznań T. J. i wyjaśnił, dlaczego postanowił ocenić je w wersji przedstawionej na rozprawie jako wiarygodne. Sąd ten podkreślił także, że A. M. będąca siostrą oskarżonego nie miała żadnej wiedzy na temat okoliczności wypadku, tak więc jej zeznania nie mogły podważyć wiarygodności zeznań dwóch naocznych świadków.

Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy i staranny odniósł się do wskazanych w tym zarzucie problemów. Tym samym rzetelnie wywiązał się z obowiązku wypowiedzenia się co do wszystkich zarzutów apelacyjnych.

Również i zarzut 4 kasacji adw. W. W. okazał się oczywiście bezzasadny. Nie doszło do rażącego naruszenia przepisów postępowania w postaci art. 85 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 6 EKPC, poprzez uznanie za prawidłowe dopuszczenie przez Sąd I instancji do udziału w sprawie adwokata K. R. w charakterze pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, pomimo tego, że – jak się podnosi w skardze - wcześniej brał udział w sprawie jako obrońca skazanego. W ramach apelacji skarżący sformułował wniosek dowodowy o przeprowadzenie na

rozprawie odwoławczej dowodu z akt sprawy dyscyplinarnej Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w B. SD (...) na okoliczność, iż pełnomocnik reprezentujący oskarżycieli posiłkowych wcześniej reprezentował również interesy oskarżonego, co jest sprzeczne z obowiązującymi przepisami. Sformułował jednocześnie zarzut apelacyjny podnosząc, podobnie jak obecnie w zarzucie kasacyjnym - „obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 85 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności poprzez reprezentowanie przez adw. K. R. najpierw oskarżonego, a później oskarżycieli posiłkowych, co doprowadziło do nierzetelnego procesu”.

Do tego zarzutu apelacyjnego niezwykle szczegółowo odniósł się Sąd odwoławczy, a zatem wystarczyłoby odesłać do lektury wyrażonego przez ten Sąd stanowiska. Z uwagi jednak na ważkość podniesionego zarzutu Sąd Najwyższy uznał za stosowne przypomnieć argumenty Sądu drugiej instancji. Mianowicie, Sąd ten wskazał, że z akt sprawy wynika, iż śledztwo w sprawie niniejszego zdarzenia drogowego wszczęte zostało w dniu 5 lipca 2017 r. (k. 55) i dopiero postanowieniem z dnia 25 lutego 2018 r. (k. 530 i następne), ogłoszonym w dniu 5 marca 2018 r., przedstawiono M. Ź. zarzuty popełnienia przestępstw z art. 178a § 1 k.k. i art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k., pouczono go o uprawnieniach i obowiązkach w postępowaniu karnym, w tym o prawie do korzystania z pomocy wybranego przez siebie obrońcy oraz o możliwości złożenia wniosku o wyznaczenie obrońcy z urzędu (k. 532 i n.), a następnie przesłuchano go w charakterze podejrzanego (k. 535 i n.). W dniu 7 marca 2018 r. oskarżony upoważnił do obrony w tej sprawie adwokata P. Z. (k. 557), w obecności którego w dniu 12 marca 2018 r. zapoznał się z aktami (k. 558 i n.) i przez tego obrońcę był reprezentowany w toczącym się postępowaniu sądowym. Sąd ten zauważył, że z akt sprawy nie wynika w żaden sposób, aby interesy oskarżonego do czasu ustanowienia obrońcą adwokata P. Z. reprezentował w tym postępowaniu (śledztwie) adwokat K. R.. Wskazał natomiast, że w dniu 14 sierpnia 2017 r. adwokat K. R., jako pełnomocnik E. K. (siostry S. K.), w oparciu o udzielone mu pełnomocnictwo (k. 352) zwrócił się o udzielenie informacji na temat sygnatury sprawy, pod którą zarejestrowane zostało postępowanie związane z

wypadkiem komunikacyjnym, w którym zginął S. K. złożył oświadczenie o jej udziale w postępowaniu w charakterze oskarżycielki posiłkowej oraz m.in. o wyrażenie zgody na zapoznanie się z aktami, wykonanie fotokopii poszczególnych kart, wydanie notatki policyjnej z danymi sprawcy oraz „informowanie (go) o wszystkich planowanych czynnościach, w których jako pełnomocnik pokrzywdzonej może brać udział” (k. 350). Podobne w treści pismo adwokat K. R. w oparciu o udzielone mu pełnomocnictwo (k. 446) złożył w dniu 28 sierpnia 2017 r. (k. 444) w imieniu pokrzywdzonej A. K. (siostry zmarłego S. K.).

W momencie, gdy Prokurator Rejonowy w P. skierował do Sądu Rejonowego w P. akt oskarżenia przeciwko M. Ż. w dniu 3 kwietnia 2018 r. (k. 574 i n.), w dniu 17 maja 2018 r. adwokat K. R., jako pełnomocnik pokrzywdzonych: J. K., T. J. i P. K., zgłosił swój udział w sprawie oświadczając jednocześnie w imieniu pokrzywdzonych, że będą działać w sprawie w charakterze oskarżycieli posiłkowych (k. 586) i dołączył pełnomocnictwa: J. K. z dnia 20.09.2017 r. (k. 587), T. J. z dnia 2.08.2017 r. (k. 588) i P. K. z dnia 2.08.2017 r. (k. 589). W aktach sprawy pozostaje wniosek aplikantki adwokackiej z dnia 25 kwietnia 2018 r. (tj. po skierowaniu do Sądu Rejonowego aktu oskarżenia), w którym powołując się na upoważnienie udzielone jej przez adwokata K. R. zwraca się o wyrażenie zgody na wykonanie fotokopii kart 460 - 582 (k. 584).

W dniu 22 listopada 2018 r. (data wpływu) adwokat K. R. skierował do Sądu Rejonowego w P. zawiadomienie o rozwiązaniu stosunku pełnomocnictwa z oskarżycielami posiłkowymi (k. 660 i n.), natomiast w dniu 7 listopada 2018 r. zgłosił się adwokat D. P., jako pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych J. K., P. K., T. J. i A. K. (k. 653 i n.).

Z kolei oskarżony M. Ż. w dniu 25 czerwca 2018 r. skierował do Sądu Rejonowego pismo, w którym podniósł, że „około 3 tygodnie po wypadku” zgłosił się do niego przedstawiciel firmy „P. Sp. z o.o.” w celu udzielenia pomocy w uzyskaniu odszkodowania i pracownikowi tej spółki udzielił pełnomocnictwa „do reprezentowania przed sądami i innymi organami, przekazał dokumentację związaną z wypadkiem i udzielił informacji o całym zdarzeniu”, a pełnomocnictwo takie udzielone zostało również adw. K. R. - prokurentowi w tej spółce (k. 592) i dołączył oświadczenie o wypowiedzeniu umowy i pełnomocnictw adwokata K. R. z

dnia 16 kwietnia 2018 r. skierowane do P. S.A. w W. (k. 593). Z akt sprawy wynika także, że adwokat K. R. udzielił w dniu 25 czerwca 2018 r. pełnomocnictwa substytucyjnego radcy prawnemu D. N. do zastąpienia go w niniejszej sprawie (k. 594). Natomiast na rozprawie w dniu 27 czerwca 2018 r. oskarżony oświadczył, że „nie miał kontaktu z adwokatem K. R.”, a tym samym Sąd Rejonowy nie uwzględnił wniosku obrońcy oskarżonego o odroczenie rozprawy (k. 595v).

W tej sytuacji słusznie więc Sąd odwoławczy uznał, że treść tego pełnomocnictwa nie dotyczyła i nie mogła zatem dotyczyć umocowania do obrony oskarżonego w toczącym się postępowaniu karnym o sygn. akt II K (...). Realnie bowiem z akt sprawy wynika jasno, że adwokat K. R. nie brał udziału w czynnościach procesowych podejmowanych w postępowaniu przygotowawczym, ani też nie składał w imieniu oskarżonego M. Ż. żadnych wniosków.

Zdaniem Sądu Okręgowego oceny tej nie zmieniało orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w B. z dnia 31 maja 2019 r., sygn. akt SD (...), mocą którego adwokat K. R. został uznany winnym popełnienia wykroczenia dyscyplinarnego polegającego na tym, że podczas działalności zawodowej w okresie od 4 sierpnia 2011 r. do 16 kwietnia 2018 r. w G., K. i P. „naruszył zasady etyki i godności wykonywania zawodu w ten sposób, że będąc pełnomocnikiem M. Ż. w postępowaniu o uzyskanie odszkodowania w związku z udziałem w wypadku komunikacyjnym, przyjął pełnomocnictwa od A. K., E. K. i A. K. w sytuacji, gdy ich interesy w tym postępowaniu były sprzeczne, a zachowanie to podrywa zaufanie do zawodu adwokata i uchybia godności zawodu” – to jest, czynu z art. 80 ustawy - z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze w zw. z § 46 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu, za który na podstawie art. 81 ust 1 w/w ustawy wymierzono mu karę upomnienia oraz na podstawie art. 81 ust. 3a orzeczono obowiązek przeproszenia pokrzywdzonego M. Ż. poprzez wysłanie przeprosin za popełnione przewinienie dyscyplinarne listem poleconym. Sąd Okręgowy przytaczając argumentację ujawnioną w uzasadnieniu orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego doszedł do wniosku, że pomimo wydania orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w B. z dnia 31 maja 2019 r. w stosunku do adwokata K. R., uznającego go winnym popełnienia przewinienia dyscyplinarnego uchybienia godności zawodu, zachowanie to, jakkolwiek naganne i uchybiające

godności zawodu, w niepowtarzalnych okolicznościach tej sprawy nie miało wpływu na treść wydanego w niej wyroku, bowiem nie skutkowało naruszeniem prawa do obrony oskarżonego, ani też nie naruszało prawa oskarżonego do rzetelnego procesu.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy słusznie uznał zarzuty apelacji odnoszące się do obrazy art. 6 k.p.k. w zw. z art. 85 § 1 k.p.k. za niezasadne przyjmując, że oskarżony nie został pozbawiony prawa do obrony, ani też prawo to nie zostało oskarżonemu w żaden sposób ograniczone. Wskazywanie autorów apelacji na rzekomo obrażony przepis art. 85 § 1 k.p.k. także nie może być podzielone, albowiem wyrażona w tym przepisie norma znajduje zastosowanie w innych sytuacjach procesowych, a to w przypadku kolizji interesów oskarżonych. W szczególności podkreślenia wymaga fakt, że oskarżony w toku całego postępowania karnego był reprezentowany przez obrońcę z wyboru, gdyż w dniu 7 marca 2018 r. oskarżony upoważnił do obrony w tej sprawie adwokata P. Z. (k. 557), w obecności którego w dniu 12 marca 2018 r. zapoznał się z aktami (k. 558 i n.) i przez tego obrońcę był reprezentowany w toczącym się postępowaniu sądowym. Z kolei na etapie postępowania odwoławczego korzystał z pomocy także drugiego ustanowionego z wyboru obrońcy – adwokata W. W. (k. 748 – 749).

Istotne jest również to, że realnie adwokat K. R. nie podjął osobiście żadnych czynności na rzecz skazanego M. Ż., a w szczególności nie spotkał się w ogóle z nim osobiście. Uznanie tego uchybienia ze strony adw. K. R. za naruszenie rzeczywistego prawa do obrony oskarżonego stanowiłoby jedynie przejaw formalnego podejścia do tego prawa i przejaw niedopuszczalnego traktowania procesu karnego jako procesu formułkowego, niezainteresowanego realnym i skutecznym działaniem praw i gwarancji procesowych.

W podsumowaniu powyższych uwag należy stwierdzić, że nie można było uznać, iż doszło do podniesionych w zarzutach kasacyjnych naruszeń przepisów dotyczących sposobu dokonywania kontroli apelacyjnej. W rezultacie tej oceny zarzuty kasacyjne jawią się jako całkowicie pozbawione podstaw, a więc konieczne było oddalenie obu kasacji jako oczywiście bezzasadnych w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., obciążając nimi skazanego.