

Sygn. akt I KK 57/21

POSTANOWIENIE

Dnia 29 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2021 r. na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. **w sprawie A. S.** skazanego z art. 284 § 2 k.k. i innych, z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 30 listopada 2020 r., sygn. akt II Ka (...), utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w O. z dnia 28 lutego 2020 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł

- I. **oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;**
- II. **obciążyć skazanego kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 28 lutego 2020 r., w sprawie o sygn. akt II K (...), A. S. został uznany za winnego czynów z art. 284 § 2 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. polegających na tym, że: w dniu 20 stycznia 2011 r. w M. pełniąc funkcję kierownika Punktu Kasowego w M. B. w O., przywłaszczył powierzoną mu kwotę 45.000 zł w ten sposób, że podrobił dowód wypłaty pieniędzy podpisując się imieniem i nazwiskiem D. M., po czym na jego podstawie wypłacił kwotę 45.000 zł, a następnie przywłaszczył te pieniądze, czym działał na szkodę B. w O.; w dniu 18 maja 2011 r. w M. pełniąc funkcję kierownika Punktu Kasowego w M. B. w O., przywłaszczył powierzoną mu kwotę 45.000 zł w

ten sposób, że podrobił dowód wypłaty pieniędzy podpisując się imieniem i nazwiskiem D. M., po czym na jego podstawie wypłacił kwotę 45.000 zł, a następnie przywłaszczył te pieniądze, czym działał na szkodę B. w O., nadto przyjął Sąd, iż czyny te zostały popełnione w ramach ciągu przestępstw - i za to na podstawie art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązano oskarżonego do zapłaty na rzecz pokrzywdzonego B. w O. kwoty 90.000 zł tytułem naprawienia szkody.

Apelację od tego wyroku na podstawie art. 438 pkt 2 – 4 k.p.k. wniósł obrońca oskarżonego zarzucając: obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k.; będący wynikiem tej obrazę błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść oraz rażącą surowość wymierzonej oskarżonemu kary.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 30 listopada 2020 r., w sprawie o sygn. akt II Ka (...), zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, zasądzając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 zł tytułem opłaty i obciążając go wydatkami w kwocie 20 zł za postępowanie odwoławcze.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, który na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. i art. 526 § 1 k.p.k. zarzucił mające istotny wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenie prawa, to jest:

a/ art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegające na braku rozpoznania, na skutek pominięcia przez sąd odwoławczy sformułowanych przez obrońcę oskarżonego w apelacji zarzutów dotyczących przypisania oskarżonemu sprawstwa czynu opisanego w pkt II komparycji wyroku sądu I instancji, który miał zostać popełniony 18.05.2011 r., a w miejsce tego rozważenie przez sąd zdarzenia związanego z zawarciem innej umowy pożyczki, tj. z dnia 12.10.2010 r. nie objętej w ogóle przedmiotem postępowania i co do którego nie stawiano zarzutów apelacyjnych, a w konsekwencji tego zaniechania przez sąd odwoławczy podania w uzasadnieniu wyroku motywów, jakimi kierował się wydając wyrok, oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji co do skazania za czyn z dnia 18.05.2011 r., jak również zaniechania przez sąd odwoławczy podania w uzasadnieniu wyroku motywów

jakimi kierował się wydając wyrok co do czynu z dnia 20.01.2011 r., albowiem rozważania i ustalenia faktyczne sądu odwoławczego w zasadniczej mierze odnoszą się do nieobjętej postępowaniem umowy z dnia 12.10.2010 r., a nadto co do umowy z dnia 12.10.2010 r. zawierają sprzeczności z ustaleniami sądu I instancji, w tym zeznaniami świadka D. M., według których zdaniem sądu odwoławczego, oskarżony dokonał sfalszowania potwierdzenia wypłaty środków z umowy pożyczki w dniu 12.10.2010 r. a świadek pieniędzy z w/w tytułu nie odbierał, jako że zdaniem sądu odwoławczego zostały przywłaszczone przez oskarżonego;

b/ art. 452 § 2 pkt 2 i § 3 k.p.k., polegające na niezasadnym oddaleniu zgłoszonego w apelacji wniosku dowodowego obrońcy *o zwrócenie się do Banku (...) w O. o przedstawienie informacji dotyczącej wartości przeterminowanego zadłużenia D. M. na dzień podpisania przez niego umów kredytu w dniu 20.01.2011 r. oraz na dzień 18.05.2011 r. i udzielenie informacji co do tego, kiedy i w jakiej kwocie były odnotowane spłaty rat w/w kredytów w okresie od 20.01.2011 r. do 30.05.2011 r.*, podczas gdy ustalenie rzeczywistej wysokości wypłaconych z kasy banku środków pieniężnych tytułem udzielonych D. M. umów kredytu stanowi okoliczność, która ma istotne znaczenie dla ustalenia podstawowego elementu czynu zabronionego, tj. wysokości szkody, a w konsekwencji doprowadziło do utrzymania w mocy wyroku co do środka kompensacyjnego przekraczającego wartość rzeczywistej szkody, a więc orzeczonego z rażącym naruszeniem prawa;

c/ art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej kontrolowanej oceny dowodów i dokonanie przez Sąd odwoławczy dowolnej ich oceny:

- w zakresie oceny zeznań świadka D. M., którym Sąd odwoławczy niezasadnie dał wiarę w całości, mimo, że świadek trzykrotnie słuchany każdorazowo przedstawiał inną wersję zdarzeń - pozostające ze sobą w oczywistej sprzeczności co do faktów, na których sąd oparł sprawstwo czynów zarzucanych oskarżonemu, a to dotyczących zawarcia przez świadka umów kredytu w dniu 20.01.2011 r. i 18.05.2011 r.;

- poprzez błędne przyjęcie, że chwiejne zeznania świadka D. M. co do podpisania lub niepodpisania umów kredytowych nie mogą mieć pierwszorzędного znaczenia dla kwestii przypisania oskarżonemu sprawstwa przywłaszczenia

pieniędzy, podczas gdy w rzeczywistości zeznania te są zasadniczym dowodem sprawstwa oskarżonego i czynienie na ich podstawie ustaleń faktycznych możliwe byłoby w przypadku ich kategoryczności i niezmienności, podczas gdy zmienność depozycji świadka eliminuje go jako wiarygodne źródło dowodowe;

- zeznań świadka M. J., jakoby dowodem przemawiającym za sprawstwem oskarżonego była ta ich część, w której podała, że pieniądze dla D. M. wypłacał oskarżony i zawoził je do O., podczas gdy w rzeczywistości zeznania te stanowią antytezę dla wyводу sądu odwoławczego, albowiem potwierdzają wyjaśnienia oskarżonego i zeznania świadka D. M., że D. M. nigdy nie był w siedzibie banku, lecz w sprawach zaciąganych zobowiązań bankowych spotykał się z oskarżonym w miejscu zamieszkania oskarżonego w O.;

- poprzez błędne przyjęcie, że jedyną możliwą wersją zdarzenia jest ta, zgodnie z którą oskarżony pieniądze pochodzące z umów kredytu z dnia 12.10.2010 r. i 20.01.2011 r. przywłaszczył, podczas gdy w rzeczywistości:

- umowa kredytu z dnia 12.10.2010 r. nie stanowiła przedmiotu oskarżenia w niniejszej sprawie, a świadek D. M. zeznał, że środki pieniężne z tego kredytu odebrał,

- w świetle zeznań świadka D. M. z dnia 27.04.2012 (k. 137v), wyjaśnień A. S. i zeznań M. J. oraz dowodu z dokumentu w postaci rzeczonyj umowy kredytu z dnia 20.01.2011 r. i załączników do umowy, równie prawdopodobną wersją jest, że świadek pieniądze z tego kredytu otrzymał,

- co do umowy kredytu z dnia 18.05.2011 r. i czynionych w apelacji zarzutów sąd odwoławczy w ogóle nie wypowiedział się;

d/ art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie polegające na tym, iż mimo wątpliwości i niejasności w zeznaniach świadka D. M., Sąd brał je za dowód potwierdzający tezę oskarżenia, podczas gdy podstawę rozstrzygnięcia powinny stanowić ustalenia faktyczne (udowodnione), a wszelkie wątpliwości powinno się rozstrzygać na korzyść oskarżonego.

Formułując powyższe zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego w O. i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację obrońcy prokurator Prokuratury Okręgowej w O. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę A. S. okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Analiza podniesionych w niej zarzutów nie wykazała, by w sprawie miało dojść do rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k.

Podkreślenia wymaga, 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 (*por. 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 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 wyводу 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 (*por. 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*).

Jednak wniesiona w niniejszej sprawie kasacja tych wymagań nie spełniła. Zasadniczą jej treścią stało się przedstawienie jedynie odmiennej wersji wydarzeń niż ta ustalona przez Sąd I instancji, a zaaprobowana przez Sąd odwoławczy, a która, zdaniem obrońcy skazanego, wynikała z materiału dowodowego w sprawie. Z treści zarzutów kasacyjnych wynika, że skarżący zarzuca Sądowi odwoławczemu, iż uznał za prawidłową ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Sąd I instancji, podważając ocenę dowodów dokonaną przez ten Sąd. Nie można było przyjąć, że doszło do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Słusznie bowiem Sąd odwoławczy stwierdził, że wbrew temu co zarzuca skarżący, Sąd I instancji nie dokonał dowolnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności, by błędnie nadał walor wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonego, a odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego. Oceniając materiał dowodowy przedstawiony w sprawie, Sąd I instancji w sposób prawidłowy kierował się kryteriami określonymi w przepisie art. 410 k.p.k. i art. 7 k.p.k. Uwzględnił w szczególności zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego.

Z akt sprawy wynika jasno, jakie konkretnie umowy zostały podpisane przez pokrzywdzonego z B. w O., w jakiej dacie oraz co z nich wynikało. Po pierwsze, podpisana została umowa nr (...) o kredyt obrotowy z dnia 12 października 2010 r. na kwotę 32.000 zł (k. 20). Z dalszej dokumentacji wynika, że kwotę tę wypłacono tego samego dnia (k. 30). Po drugie, podpisana została umowa nr (...) o kredyt obrotowy z dnia 20 stycznia 2011 r. na kwotę 45.000 zł (k. 15). Jak wynika z raportu kasowego, kwotę wypłacono z kasy w dniu 20 stycznia 2011 r. (k. 31 i 407). W dalszej kolejności wypłacono z kasy także w dniu 18 maja 2011 r. kwotę 45.000 – co obrazuje stosowny raport kasowy (k. 31). Co do umowy kredytu mogącej stanowić podstawę wypłacenia tych pieniędzy Sąd I instancji się nie wypowiedział, gdyż umowa taka nie została zawarta. Brak zawarcia tej umowy potwierdził także pokrzywdzony (k. 93). Raport kasowy z wypłaty tej kwoty znajduje się także na karcie 427.

Te rozliczenia należy rozumieć w ten sposób, że tylko kwit wypłaty z dnia 12 października 2010 r. został autentycznie podpisany przez D. M. i ta osoba

otrzymała tę kwotę. Natomiast dwa pozostałe dowody wypłaty – oba na kwoty po 45.000 zł – nie zostały przez pokrzywdzonego podpisane osobiście, bowiem podpisy te sfałszował skazany i pieniądze odebrał sam. Suma tych kwot stanowi więc wysokość szkody w niniejszej sprawie, co prawidłowo ustaliły procedujące Sady.

Decydujące znaczenie dla czynienia ustaleń faktycznych miała opinia biegłego z zakresu pisma ręcznego. We wnioskach tej opinii biegły stwierdził, że:

- na dowodzie wypłaty z dnia 20 stycznia 2011 r., na kwotę 45.000 zł – podpis nakreślił nie D. M., ale A. S.;
- na dowodzie wypłaty z dnia 18 maja 2011 r., na kwotę 45.000 zł - podpis nakreślił nie D. M., ale A. S. k. 229-230).

W świetle tej opinii argumenty skarżącego nie mogą się ostać.

Ma rację obrońca twierdząc, że „umowa kredytu z dnia 12.10.2010 r. nie stanowiła przedmiotu oskarżenia w niniejszej sprawie”, zaś D. M. pieniądze z tego kredytu odebrał. W tym zakresie jednak żaden Sąd nie dokonał błędnych ustaleń i nie naruszył przepisów prawa. Sąd odwoławczy podniósł między innymi – „Rozważania obrońcy, co do niewiarygodności zeznań D. M. co do podpisania lub niepodpisania umów kredytowych z 12 października 2010 r. i 20 stycznia 2011 r. należy oceniać w kontekście zeznań (...) świadka C. S. i zeznań świadka M. J. oraz okolicznościami związanymi z kredytem konsolidacyjnym dla D. M.. Kluczem do podjęcia przez oskarżonego pieniędzy było sfałszowanie jego podpisu na pokwitowaniach, a nie podpisanie umów, które nie odbyło się w datach na nich widniejących tj. 12 października 2010 r. i 20 stycznia 2011 r.”.

Sąd drugiej instancji zwrócił również uwagę na fakt, że brak jakiegokolwiek wniosku czy umowy, który mógłby wskazywać na to, że kwota 45.000 zł została przelana na rzecz D. M. i rozdysponowana na poczet nieuregulowanego od 2011 r. zadłużenia. Słusznie Sąd ten uznał, że kwestia podpisania lub niepodpisania innych umów kredytowych nie może mieć pierwszorzędnego znaczenia dla kwestii przywłaszczenia pieniędzy – bowiem ustalono ponad wszelką wątpliwość, że oskarżony podrobił podpisy D. M. na kwitach wypłaty, pobierając pieniądze z punktu kasowego w M., którego był kierownikiem. W tym zakresie nie można było

przyjąć, by zaistniała sprzeczność między ustaleniami Sądu I instancji, a Sądu odwoławczego.

Nie doszło również do naruszenia art. 452 § 2 pkt 2 i § 3 k.p.k., mającego polegać na niezasadnym oddaleniu zgłoszonego w apelacji wniosku dowodowego obrońcy. Wniosek ten Sąd odwoławczy oddalił w dniu 30 listopada 2020 r. (k. 486), uzasadniając, że obrońca mógł wniosek taki zgłosić na etapie postępowania przed Sądem I instancji. W istocie, w dacie orzekania przez ten Sąd, art. 454 § 2 pkt 2 k.p.k. przewidywał już taką podstawę oddalenia wniosku dowodowego. Przepis ten stanowi, że sąd odwoławczy oddala wniosek dowodowy, jeżeli „dowód nie był powołany przed sądem pierwszej instancji, pomimo że składający wniosek mógł go wówczas powołać, lub okoliczność, która ma być udowodniona, dotyczy nowego faktu, niebędącego przedmiotem postępowania przed sądem pierwszej instancji, a składający wniosek mógł go wówczas wskazać”. Jest to dodatkowa podstawa, obok art. 170 § 1 k.p.k., do podjęcia takiej decyzji – jednak tylko przez sąd odwoławczy i tylko w warunkach § 3 tego przepisu. Tak więc należy wziąć pod uwagę, że „Wniosku dowodowego nie można oddalić na podstawie § 2 pkt 2, jeżeli okoliczność, która ma być udowodniona, w granicach rozpoznania sprawy przez sąd odwoławczy, ma istotne znaczenie dla ustalenia, czy został popełniony czyn zabroniony, czy stanowi on przestępstwo i jakie”.

Obrońca obecnie twierdzi, że dowód ten miał „istotne znaczenie dla ustalenia, czy został popełniony czyn zabroniony”. Jednak podkreślenia wymaga ten fakt, że w tym przepisie sformułowano klauzulę generalną, która została pozostawiona ocenie sądu odwoławczego. Skoro przesłanka ta ma charakter ocenny, to zastosowanie jej może podlegać kontroli tylko w takim zakresie, w jakim Sąd Najwyższy może obecnie stwierdzić, że w istocie okoliczności podnoszone we wniosku dowodowym nie mogły mieć wpływu na treść orzeczenia, w obliczu jednoznacznej wymowy wniosków z opinii biegłego. Nie chodziło w niniejszej sprawie bowiem o ustalenie tego, w jaki sposób zadłużony był pokrzywdzony, tylko o fakt, czy skazany sfałszował podpis na kwitach wypłaty i pobrał pieniądze. Te okoliczności zostały bez żadnych niejasności i wątpliwości ustalone na podstawie innych dowodów, a wnioskowany przez obronę dowód nie mógł jej w żaden sposób potwierdzić, ani wykluczyć, gdyż dotyczył innych zupełnie kwestii niż związane z

odpowiedzialnością oskarżonego za przypisane mu czyny. Należy także zgodzić się ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd odwoławczy co do tego, że właściwym forum zgłaszania wniosków dowodowych obrony jest etap postępowania przed sądem rozpoznającym sprawę merytorycznie, a więc sądem I instancji, a z punktu widzenia skuteczności obrony – odpowiedź na akt oskarżenia, w trybie art. 338 § 1 k.p.k.

Odpowiadając na kolejny zarzut kasacji należy stwierdzić, że nie doszło także do naruszenia art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie przez Sąd odwoławczy dowolnej ich oceny – także przez pryzmat art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Zwrócić uwagę należy na to, że Sąd odwoławczy co do zasady nie dokonywał ponownej oceny dowodów w sprawie – a jedynie oceny sposobu jej dokonania przez Sąd I instancji. Sąd odwoławczy wskazał jasno, dlaczego uznał, że zeznania pokrzywdzonego należało ocenić jako wiarygodne. Stwierdził w tym zakresie: „Obróńca nie wskazuje, które dowody zostały pominięte przez Sąd I instancji. Sąd Rejonowy zgromadzone dowody ocenił przez pryzmat art. 7 k.p.k., tyle że w sposób odmienny od oczekiwanego przez obrońcę. Odmienna ocena dowodów, w szczególności wyjaśnień oskarżonego A. S. i zeznań świadka D. M. prezentowana przez obrońcę oskarżonego oparta jest na ich wybiórczej ocenie. Obrońca odmiennie od Sądu Rejonowego, bezkrytycznie obdarzył bowiem przymiotem wiarygodności jedynie wyjaśnienia oskarżonego. Obrońca zadaje się jednak zapominać, że D. M. wszystkim kluczowym okolicznościom podawanym przez oskarżonego zaprzecza. Wersja D. M. koresponduje zaś z dokumentacją bankową oraz zeznaniami świadków, pracowników banku, którzy potwierdzali, że podczas ich wizyt w jego zakładzie D. M. kwestionował pobranie dwóch kredytów w kwotach po 45.000 zł. Wersja oskarżonego o przekazaniu kwot po 45.000 D. M. jest gołosłowna. Przy czym obrońca przedkłada nadmierną wagę do przyznania się oskarżonego co do podrobienia dokumentów w postaci dowodów wypłat pieniędzy. W świetle zeznań D. M. kwestionującego swoje podpisy na dowodach wypłaty pieniędzy oraz wniosków płynących z opinii biegłego z zakresu badania pisma ręcznego przyznanie oskarżonego nie mogło mieć decydującego znaczenia”.

Analiza zeznań świadka D. M. co do podpisania lub niepodpisania umów kredytowych nie wykazała, aby były ze sobą sprzeczne – chociaż nie były jednobrzmiące. Różnice jednak dotyczyły jedynie kwestii ubocznych wobec zdarzeń będących podstawą odpowiedzialności karnej oskarżonego. W każdej wersji zeznań pokrzywdzony stanowczo stwierdzał - „kredytów po 45.000 zł nie brałem” oraz „Nie kwitowałem odbioru tych pieniędzy” (k. 339), czy też - „To nie jest mój podpis”, „Ja pieniędzy z tej umowy nie dostałem” (k. 93). I chociaż w rzeczywistości zeznania te są zasadniczym dowodem sprawstwa oskarżonego, to nie są dowodem jedynym, bowiem w zgodności z nimi pozostają inne dowody zebrane w sprawie – właściwie wszystkie, oprócz wyjaśnień samego oskarżonego, a w szczególności opinia biegłego, a także dowody z dokumentów. Co do zeznań M. J. to należy zauważyć, że jej zeznania mogły potwierdzać wersję wydarzeń podaną zarówno przez pokrzywdzonego, jak i oskarżonego – jednak nie mogły one mieć znaczenia decydującego w świetle innych niepodważalnych dowodów z dokumentów.

Całkowicie jest błędna teza skarżącego co do tego, że “wszelkie wątpliwości powinno się rozstrzygać na korzyść oskarżonego”, bowiem art. 5 § 2 k.p.k. mówi jedynie o niedających się usunąć wątpliwościach. W tym postępowaniu natomiast Sąd I instancji usunął wszelkie wątpliwości, zaś w postępowaniu kasacyjnym żadne takie wątpliwości co do oceny i wymowy materiału dowodowego się nie pojawiły. Nie doszło również do naruszenia art. 2 § 2 k.p.k., gdyż zgodnie z wytycznymi obowiązującymi w postępowaniu karnym, Sądy procedujące w niniejszej sprawie zadośćuczyniły wymaganiu, by podstawę rozstrzygnięć stanowiły prawdziwe ustalenia faktyczne.

W tej sytuacji nie można uznać, że strona wykazała, iż niektóre z zarzutów apelacyjnych nie zostały w ogóle rozpoznane (naruszenie art. 433 § 2 k.p.k.), lub też jedynie w sposób niepełny (naruszenie art. 457 § 3 k.p.k.). Oba te zarzuty wymagałyby nadto wykazania, że uchybienia takie, jeżeli faktycznie wystąpiły - miały istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2019 r., V KK 108/18, LEX nr 2642389; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2019 r., V KK 613/18, LEX nr 2615843*). Wyjątkiem od zakazu podnoszenia tych samych zarzutów w kasacji, co w apelacji, jest więc sytuacja, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do

tw. "efektu przeniesienia", czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu *ad quem* uchybień popełnionych przez sąd *a quo*. Takie "wykazanie" powinno nastąpić zarówno poprzez powołanie przepisów, które sąd odwoławczy naruszył dopuszczając do "przeniesienia" tego uchybienia do swojego orzeczenia, jak i poprzez stosowną argumentację (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 9 stycznia 2019 r., IV KK 694/18, LEX nr 2604055; z dnia 5 grudnia 2017 r., III KK 289/17, LEX nr 2427119*). Jednak i w tej sytuacji autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie jest zwolniony od obowiązku wyraźnego ukierunkowania podniesionych w tymże środku zarzutów na to stadium procedowania sądu drugiej instancji, w którym doszło do „zaabsorbowania” owego uchybienia (*por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 9 maja 2018 r., V KK 421/17, LEX nr 2488976; z dnia 9 grudnia 2009 r., III KK 192/09, LEX nr 553705; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia z dnia 29 stycznia 2019 r., IV KK 783/18, LEX nr 2613541; z dnia 7 czerwca 2017 r., III KK 27/17, LEX nr 2335984; z dnia 7 czerwca 2017 r., III KK 209/17, LEX nr 2335982*). Takich okoliczności, warunkujących skuteczne postawienie zarzutu wobec orzeczenia sądu odwoławczego, niniejsza kasacja nie wykazała.

Reasumując należy stwierdzić, że Sąd odwoławczy odniósł się prawidłowo do wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy skazanego i rozstrzygnął także wszystkie kwestie, które obecnie poruszone zostały w kasacji. W tej sytuacji nie można było uznać, by doszło do wymienionych w zarzutach kasacyjnych rażących naruszeń przepisów prawa dotyczących sposobu dokonywania kontroli apelacyjnej.

W rezultacie tej oceny zarzuty skargi są całkowicie pozbawione podstaw, a więc konieczne było oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. i art. 637a k.p.k. kosztami postępowania kasacyjnego obciążono skazanego A. S..