

POSTANOWIENIE

Dnia 18 maja 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 18 maja 2023 r.,
kasacji obrońcy **K. O.**
oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i innych
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z dnia 17 listopada 2022 r., II AKa 136/22,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu
z dnia 8 kwietnia 2022 r., III K 563/21,

p o s t a n o w i ł

- 1) **oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) **obciążyć skazanego K. O. kosztami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 8 kwietnia 2022 r., sygn.. akt III K 563/21, Sąd Okręgowy w Poznaniu uznał K. O. za winnego tego , że:

I. w dniu 1 sierpnia 2021 r. w miejscowości J. gmina [...], województwo [...] w zamiarze bezpośrednim pozbawienia życia usiłował zabić Z. O. w ten sposób, że zadał mu uderzenie ostrzem siekiery w głowę powodując ranę okolicy ciemieniowo - czołowej, po stronie prawej z wgłobieniem kości czaszki do jamy czaszkowej powodując uraz czaszkowo-mózgowy, pod postacią krwiaka nadtworówkowego oraz krwiaka śródmózgowego, stanowiących ciężki uszczerbek na zdrowiu, pod postacią choroby realnie zagrażającej życiu pokrzywdzonego, lecz zamierzonego celu nie osiągnął, z uwagi na podjętą interwencję medyczną, to jest przestępstwa z

art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to wymierzył mu karę 8 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 41a § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz wszelkiego kontaktowania się z pokrzywdzonym Z. O. na okres 3 lat oraz zakaz zbliżania się do niego na odległość mniejszą niż 10 m na okres 3 lat. Na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek uiszczenia nawiązki w kwocie 5000 zł na rzecz pokrzywdzonego Z. O..

II. w okresie od co najmniej 2011 r. do dnia 28 lipca 2021 r. w J., działając z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, wielokrotnie groził B. A. pozbawieniem życia jej i osób dla niej najbliższych, a groźby te wzbudziły u pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione oraz znieważał ją słowami wulgarnymi, tj. przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. i art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 41a § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz wszelkiego kontaktowania się z pokrzywdzoną B. A. na okres 3 lat oraz zakaz zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż 10 metrów na okres 3 lat. Na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone kary jednostkowe pozbawienia wolności i jako karę łączną orzekł 8 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok ten zaskarżył w całości obrońca oskarżonego zarzucając temu orzeczeniu to, że zostało wydane z obrazą:

1) przepisów postępowania, to jest:

a) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 1 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. polegającą na tym, że sąd dokonując oceny materiału dowodowego w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy, zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego, stosując domniemanie winy oraz rozstrzygając wszelkie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego błędnie ustalił stan faktyczny albowiem doszedł do przekonania, że:

(i) oskarżony zadał cios pokrzywdzonemu z zamiarem bezpośrednim zabicia go,

(ii) pokrzywdzony nie trzymał toporka w ręku w chwili otrzymania ciosu od oskarżonego,

(iii) o działaniu oskarżonego z zamiarem bezpośrednim świadczy okoliczność, że do śmierci pokrzywdzonego nie doszło wyłącznie na skutek udzielenia mu pomocy medycznej,

(iv) oskarżony nie działał w ramach obrony koniecznej

pomimo, iż prawidłowa ocena materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nakazywała dojść do wniosków przeciwnych;

b) art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegającą na tym, że sąd za wiarygodne uznał wyjaśnienia oskarżonego złożone przed prokuratorem bez udziału obrońcy, pomimo że zachodził przypadek obrony obligatoryjnej, albowiem oskarżony w chwili popełnienia czynu znajdował się pod wpływem alkoholu a jego zdolność do rozpoznania skutków własnego postępowania była w znacznym stopniu ograniczona, zważywszy na niewielki stopień rozeznania życiowego oskarżonego, w tym jego niski stopień rozwoju intelektualnego, przeprowadzenie jego przesłuchania bez udziału obrońcy należy uznać za naruszające prawo do obrony;

c) art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegającą na tym, że sąd oddalił wnioski dowodowe o przesłuchanie w charakterze świadków sióstr oskarżonego – S. C. i T. W., pomimo że : ww. osoby posiadają rozległą wiedzę na temat tego, jak wyglądały relacje oskarżonego z bratanicami oraz pokrzywdzonym, ww. świadkowie posiadają wiedzę na temat tego, czy słowa wypowiedane przez oskarżonego względem pokrzywdzonych mogły w nich wywołać poczucie zagrożenia, czy też nie, siostry oskarżonego znają przebieg zdarzenia na podstawie którego oskarżonemu przypisuje się popełnienie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. z bezpośredniej relacji stron, w rezultacie sąd naruszył prawo do obrony oskarżonego i nie ustalił prawdy materialnej, lecz wykreował stan faktyczny w sprawie;

d) art. 201 k.p.k. polegającą na tym, że sąd oddalił wniosek obrońcy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej albowiem stwierdził, że dotychczasowa opinia ustna była niespójna i w sposób wyczerpujący rozstrzyga problematyczne kwestie, pomimo, iż biegły nie był na miejscu zdarzenia,

jego opinia jest lakoniczna, a oceny zostały sformułowane ad hoc; ze swej istoty, wydanie ustnej opinii nie mogło zostać pogłębione jakimkolwiek dłuższym procesem myślowym; również odpowiedź na pytanie obrońcy na rozprawie została udzielona bezrefleksyjnie; stwierdzenie biegłego, że oskarżony nie mógł działać w granicach obrony koniecznej i nie próbował wybić toporka z rąk pokrzywdzonego, albowiem uderzył mocniej, aniżeli pokrzywdzony pozostaje w oczywistej sprzeczności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, biegły nie odpowiedział nigdy pisemnie, po dokonaniu pogłębionej analizy sprawy na pytanie, czy mogło być tak, że oskarżony trafił pokrzywdzonego w głowę dlatego, że próbował wybić topora z rąk pokrzywdzonego;

e) art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. polegającego na tym, że sąd nie wyjaśnił w jaki sposób i przy użyciu jakich słów oskarżony popełnił przestępstwo z art. 190 § 1 k.k. w zbiegu z art. 216 § 1 k.k.;

2) przepisów prawa materialnego, to jest:

a) art. 25 § 1 k.k. polegającą na tym, że sąd I instancji błędnie przyjął, iż oskarżony nie działał w ramach obrony koniecznej - w zakresie w jakim zarzucono mu popełnienie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k., pomimo, iż oskarżony działał w celu odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na swoje życie;

b) art. 216 § 1 k.k. polegającą na tym, że w opinii sądu "oskarżony używa wulgarnego języka, co wynika także wprost z treści jego wyjaśnień, co wskazuje na wypełnienie znamion przestępstwa z art. 216 § 1 k.k., pomimo, że do ustawowych znamion przestępstwa znieważenia nie jest zaliczane posługiwanie się wulgaryzmami, a okoliczność formułowania wypowiedzi w sposób niezgodny z zasadami języka polskiego nie zawsze musi stanowić znieważenie rozmówcy;

c) art. 190 § 1 k.k. polegającą na tym, że - jak się wydaje - zdaniem sądu każda negatywna wypowiedź na temat innej osoby skutkuje tym, że zostało popełnione ww. przestępstwo, pomimo, że jego ustawowe znamiona są bardzo złożone, sąd pominął przy tym chociażby wymienienie słów oskarżonego, które miał powiedzieć a które stanowiły groźbę karalną, w rezultacie oskarżony nie miał możliwości polemiki z postawionym zarzutem - a obecnie - nie może podjąć rzeczowej obrony

z niesprecyzowanym stanowiskiem sądu I instancji w przedmiotowej materii.

Apelację obrońcy oskarżonego rozpoznał w dniu 10 listopada 2022 r. Sąd Apelacyjny w Poznaniu. Wyrokiem z dnia 17 listopada 2022 r., sygn.. akt II K AKa 136/22:

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w ramach czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 1, a zarzucanego w pkt I, przyjął, iż K. O. w dniu 1 sierpnia 2021 r. w miejscowości J. gm. [...], województwo [...], przewidując spowodowanie u swojego brata Z. O. ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i godząc się na jego wystąpienie, zamachnął się na niego siekierą, zadając mu uderzenie ostrzem siekiery w głowę, powodując złamanie kości sklepienia czaszki z ich wgłobieniem do światła mózgowiczaszki, skutkujące jej otwarciem oraz krwawieniem do jamy czaszkowej, które powikłane były niewydolnością oddechową wymagającą wprowadzenia wentylacji mechanicznej, które to obrażenia stanowiły ciężki uszczerbek na zdrowiu pod postacią choroby realnie zagrażającej życiu pokrzywdzonego i kwalifikując to przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności;

b) z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 4, a zarzucanego mu w pkt II, wyeliminował stwierdzenie, iż "groził B. A. pozbawieniem życia jej i osób dla niej najbliższych a groźby te wzbudziły u pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione" oraz w ramach tego opisu przyjął, że pokrzywdzona na wypowiedziane wobec niej zniewagi odpowiedziała zniewagami wzajemnymi, wyzywając oskarżonego również słowami obelżywymi i przyjął kwalifikację prawną tego przestępstwa z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., na podstawie art. 216 § 3 k.k. odstąpił od wymierzenia oskarżonemu za to przestępstwo kary oraz uchylił orzeczony w pkt 5 środek karny,

c) uchylił orzeczoną w pkt 6 wobec oskarżonego karę łączną pozbawienia wolności (...);

II) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł obrońca skazanego

w zakresie pkt 1 lit. a oraz w zakresie pkt II w części, w jakiej Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego w odniesieniu do czynu opisanego w pkt I wyroku Sądu I instancji i zarzucił: że został ten wyrok wydany w wyniku rażącego naruszenia prawa, innego niż wymienione w art. 439 k.p.k., które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to:

1) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 1 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. art. 7 k.p.k. polegającym na tym, że sąd II instancji w sposób nienależyty rozważył zarzut sformułowany w pkt II lit. a apelacji obrońcy, albowiem przyjął jako własne ustalenia sądu I instancji w zakresie przebiegu zdarzenia, z którego wywiedziono skutki prawnokarne za wyjątkiem działania przez oskarżonego z zamiarem bezpośrednim i w rezultacie ustalił, że:

(i) pokrzywdzony nie trzymał toporka w ręku w chwili otrzymania ciosu od oskarżonego,

(ii) oskarżony przy zadawaniu ciosu pokrzywdzonemu nie odpierał bezpośredniego i bezprawnego zamachu na własne zdrowie lub życie,

pomimo, iż jedynym dowodem, z którego Sąd II instancji za Sądem I instancji wywiódł ww. fakty są wyjaśnienia oskarżonego, z których w istocie one nie wynikają;

2) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. polegającym na tym, że Sąd II instancji w sposób nienależyty rozważył zarzut sformułowany w pkt II 1 lit.d apelacji obrońcy albowiem:

(i) zaaprobował pogląd sądu I instancji, że opinia biegłego z zakresu medycyny sądowej sporządzona ad hoc była spójna i rozstrzygała wszystkie problematyczne kwestie,

(ii) w ocenie sądu II instancji biegły nie mógłby ustalić okoliczności o które wnosił obrońca, tzn. czy oskarżony mógł zadać cios w celu wybicia pokrzywdzonemu toporka z ręki, a tym samym w celu odparcia bezpośredniego i bezprawnego zamachu na jego życie lub zdrowie,

pomimo iż:

(i) opinia biegłego jest lakoniczna i nie odpowiada na pytania mające zasadnicze znaczenie dla przypisania oskarżonemu bezprawności w działaniu (tzn. wykluczenia, że działał w granicach obrony koniecznej), a w rezultacie przypisania mu odpowiedzialności karnej za popełniony czyn,

(ii) ze swej istoty, wydanie w dniu 2 sierpnia 2021 r. ustnej opinii nie mogło zostać pogłębione jakimkolwiek dłuższym procesem myślowym; również odpowiedzi na pytania obrońcy na rozprawie zostały udzielone bezrefleksyjnie, a odpowiedź biegłego, w świetle której o tym, że oskarżony nie mógł działać w ramach kontratypu obrony koniecznej świadczy fakt, iż zapadł cios ze znaczną siłą jest sprzeczna ze wskazaniami wiedzy, zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego;

(iii) biegły z zakresu medycyny sądowej posiada wiedzę i kwalifikacje niezbędne do rekonstrukcji przebiegu zdarzenia skutkującego powstaniem obrażeń ciała, tym samym przeprowadzenie przedmiotowego dowodu było możliwe;

3) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 1 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. polegającym na tym, że sąd II instancji - w zakresie, w jakim poczynił samodzielne wnioski - częściowo ustalił stan faktyczny w sposób sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania oraz ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, nie tylko ignorując zasadę in dubio pro reo oraz domniemanie niewinności, lecz poprzez wykreowanie swojego domniemania winy i zastosowanie wnioskowania prima facie na niekorzyść oskarżonego doszedł do przekonania, iż:

(i) z wyjaśnień oskarżonego złożonych w postępowaniu przygotowawczym wynika, że oskarżony nie działał w ramach obrony koniecznej, albowiem choć wskazał na okoliczność, iż sam mógł "paść ofiarą" (w domyśle bezprawnego czynu brata) (k.164), to nie podał motywów swoich działań;

(ii) choć oskarżony nie działał z zamiarem bezpośrednim bądź ewentualnym zabicia pokrzywdzonego, to nadal nie ulega wątpliwości, że zadał pokrzywdzonemu cios z bliżej nieokreślonych przyczyn;

(iii) nie istnieją dowody na to, aby oskarżony działał w granicach obrony koniecznej, a wywody obrońcy świadczą wyłącznie o tym, że oskarżonemu nie można

przypisać zamiaru zabicia pokrzywdzonego;

(iv) o tym, że oskarżony działał w granicach obrony koniecznej świadczą wyłącznie jego wyjaśnienia złożone w wyniku odpowiedzi udzielonej na pytanie obrońcy,

pomimo, że:

(i) oskarżony jako osoba o niskim ilorazie inteligencji, niezaradna, niewykształcona i posiadająca słabe rozeznanie życiowe, dodatkowo narażona na wielki stres w trakcie składania wyjaśnień z własnej inicjatywy nie opowiadał przebiegu zdarzenia, nie przedstawił zatem motywów swojego działania, bo nikt go o to nie zapytał;

(ii) oskarżony w postępowaniu sądowym wyjaśnił motywy swojego działania wyłącznie w odpowiedzi na pytanie obrońcy, dlatego że na rozprawie przed sądem I instancji sąd nie zadał mu żadnych pytań; natomiast prokurator dopytał go o okoliczności innego rodzaju;

(iii) z faktu, że zarówno oskarżony, jak i pokrzywdzony posługiwali się niebezpiecznymi narzędziami oraz że obaj odnieśli obrażenia należało wyprowadzić domniemanie faktyczne, iż przy pomocy wyjaśnień oskarżonego nie jest możliwe ustalenie, kto i w jakich okolicznościach zamierzał jako pierwszy zadać cios; skoro zatem sąd II instancji w sposób prawidłowy ustalił, że oskarżony nie miał zamiaru pokrzywdzonego zabić (nie chciał trafić go w głowę), albowiem pomimo sposobności tego nie uczynił, to tym bardziej w takich okolicznościach kierując się zasadą in dubio pro reo oraz domniemanie niewinności powinien był dojść do przekonania, że oskarżony z pewnością nie miał motywu aby spowodować u pokrzywdzonego ciężki uszczerbek na zdrowiu, a najbardziej logiczną i prawdopodobną przyczyną uderzenia brata siekierą było działanie w granicach obrony koniecznej.

Tak formułując zarzuty obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku - w zaskarżonej części - i uniewinnienie oskarżonego.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego jest bezzasadna i to w wymiarze oczywistym. Przyczyny takiej oceny należy upatrywać w nierespektowaniu przez autora kasacji tych przepisów karnej ustawy procesowej, które określają funkcję kasacji, jej przedmiot oraz (jedynie) dopuszczalne jej podstawy.

W szczególności:

Po pierwsze, wniesienie kasacji, będącej wszak nadzwyczajnym środkiem odwoławczym przysługującym stronom od (tak jak *in concreto*) prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie nie inicjuje kolejnej kontroli instancyjnej i nie stwarza Sądowi Najwyższemu procesowej możliwości powtórzenia kontroli odwoławczej wyroku sądu I instancji. Również w takiej sytuacji, jak ta, która zaistniała w niniejszej sprawie, kiedy to Sąd odwoławczy wydał reformatoryjny wyrok w którym w sposób znaczący dokonał zmian w zaskarżonym orzeczeniu sądu I instancji. Także i w takim układzie procesowym funkcją kasacji nie jest bowiem przeprowadzanie na nowo kontroli odwoławczej wyroku sądu *meriti*, jest nią bowiem eliminowanie z obrotu prawnego takich prawomocnych kończących postępowanie orzeczeń, które są dotknięte bardzo poważnymi naruszeniami prawa i z tej racji nie powinny w nim funkcjonować w demokratycznym państwie. Tymczasem sama lektura pierwszego, jak i ostatniego zarzutu kasacji pozwala wnioskować o tym, że - w zakresach których te zarzuty dotyczą - rzeczywistą intencją skarżącego jest skłonienie Sądu kasacyjnego do przeprowadzenia na nowo kontroli odwoławczej wyroku Sądu Okręgowego (por. s. od 10 do 15 kasacji).

Po drugie, zarzuty podniesione w ramach pierwszego zarzutu kasacji do których on się odnosi stanowią powtórzenie zarzutów wskazanych w apelacji obrońcy w pkt I a,d. Zmiany w treści tych zarzutów są wyłącznie związane z koniecznością modyfikacji ich treści wynikłej z wydania przez Sąd odwoławczy wyroku, którym zmieniono opisy przypisanych skazanemu czynów, jak i ich prawno-karną ocenę. Te zarzuty apelacji zostały rozważone przez Sąd Apelacyjny, to że w sposób nie satysfakcjonujący skarżącego jeszcze nie oznacza nierzetelności, czy niepełności tej kontroli. W istocie odwołując się – w takiej sytuacji procesowej – wprost do tych

zarzutów apelacji skarżący powiela w kasacji te zarzuty apelacji. Tymczasem Sąd Najwyższy od lat konsekwentnie wskazuje, że takie powtórzenie w kasacji zarzutów już sformułowanych w apelacji może być procesowo skuteczne tylko wtedy, gdy Sąd odwoławczy do tych zarzutów w ogóle się nie odniesie, bądź też uczyni to w tak nieprawidłowy, z punktu widzenia obowiązujących reguł postępowania odwoławczego, wskazanych w art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. sposób, że nie można uznać jej rzetelności i ją akceptować. Żadna z tych sytuacji nie zaistniała in concreto. Świadczy o tym treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku, potwierdzająca to, że wskazane zarzuty apelacji zostały przez ten Sąd rozważone starannie, z poszanowaniem obowiązujących wymogów. Brak jest zatem podstaw do uznania, że dokonana w tym zakresie kontrola odwoławcza wyroku Sądu Okręgowego rażąco narusza wskazany w podstawie prawnej tego zarzutu kasacji przepis art. 433 § 2 k.p.k., nie mówiąc już o tym, że miałyby to czynić rażąco i z możliwością istotnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku, bo jedynie wtedy mogłoby to stanowić skuteczną podstawę kasacji.

Po trzecie, jak już nadmieniono podstawą kasacji obok bezwzględnych uchybień odwoławczych określonych w art. 439 k.p.k., może być tylko "inne rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku". Nie każde więc naruszenie prawa stwierdzone w wyroku sądu odwoławczego kwalifikuje się do uznania go za skuteczną podstawę kasacji. Musi być ono "rażące", a więc jaskrawe, rzucające się w oczy, oczywiste, poważne, a przy tym takie, iż może mieć "istotny", a więc nie jakikolwiek, ale znaczący, wpływ na treść zaskarżonego wyroku (art. 523 § 1 k.p.k.). Przy czym to skarżący ma wykazać zaistnienie w zgłaszanym przez siebie w kasacji uchybieniu, którego rzekomo miał się dopuścić Sąd odwoławczy, obu tych - kumulatywnie wymaganych - cech, warunkujących możliwość uznania go za skuteczną jej podstawę (art. 526 § 1 k.p.k.). Nie wystarczy przy tym samo deklarowanie takich cech zgłaszanych uchybień, należy bowiem wykazać - odwołując się do konkretnych okoliczności danej sprawy - z czego ten "rażący" charakter miał wynikać i w oparciu o co należy przyjąć, że uchybienie to mogło mieć aż "istotny" wpływ na treść wyroku. Tych wymagań omawiany w tym miejscu zarzut kasacji nie spełnia. Pomijając to, że nie jest prawidłowe - z punktu widzenia zawartości normatywnej obu przypisów - podnoszenie zarzutu

jednoczesnego naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., skoro warunkiem zastosowania tej pierwszej normy jest przeprowadzenie - zgodnie z wymaganiami art. 7 k.p.k. oceny materiału dowodowego i uznanie w oparciu o nią dalszego istnienia nie dających się usunąć wątpliwości, to skarżący w sposób całkowicie dowolny, prezentuje arbitralne stwierdzenia, które formułuje wbrew wymogom art. 410 k.p.k. Píše o „kreowaniu” przez Sądy obu instancji stanu faktycznego, chociaż sam pomija dowody, które jego konkluzjom ocennym przeczą, bądź też interpretuje je w sposób wysoce subiektywny (w szczególności dotyczy to złożonych przez skazanego jako pierwszych wyjaśnień). Wbrew twierdzeniom skarżącego wyjaśnienia złożone przez oskarżonego w początkowej fazie postępowania pozwoliły Sądowi na dokonanie ustaleń faktycznych, zgodnie z którymi do ataku skazanego wobec pokrzywdzonego doszło wówczas, gdy nie było już zamachu ze strony pokrzywdzonego. Oskarżony wyszedł z garażu i poszedł do drewnutni po siekierę. Po powrocie do garażu to oskarżony stał się atakującym. Co więcej, wówczas zwerbalizował swój zamiar, dwukrotnie krzycząc, że zabije brata. Sąd Apelacyjny mimo to uznał, że skazany nie chciał zabić swojego brata. Swoje stanowisko w tym zakresie szczegółowo wyjaśniły Sądy obu instancji w uzasadnieniach wydanych przez nie wyroków.

Po czwarte, nie można zgodzić się z twierdzeniem autora kasacji, że opinia biegłego z zakresu medycyny sądowej nie powinna zasługiwać na uznanie jej za podstawę czynionych w sprawie ustaleń faktycznych. Co do jej walorów w postaci jasności, kompletności i braku sprzeczności zasadnie wypowiadał się już Sąd I instancji. Sąd II instancji zaś w bardzo szczegółowy sposób rozpoznał ten zarzut apelacji obrońcy, który dotyczył oceny tej opinii (por. s. 7-9 uzasadnienia wyroku). W tej sytuacji brak jest podstaw do twierdzenia, iż Sąd ten zarzut apelacji rozpoznał nierzetelnie czy niekompletnie. Podzielić należy też stanowisko tego Sądu, że nie jest rolą biegłego ocena okoliczności wpływających na przyjęcie zaistnienia kontratypu obrony koniecznej. Tym samym niezasadne było postawienie takiego zarzutu opinii biegłego, a następnie orzekającym w sprawie Sądom. W zakresie, w jakim opinia dotyczyła charakteru obrażeń i mechanizmu ich powstania, czyli w zakresie, w jakim opinia mogła mieć znaczenie dla sprawy i w jakim biegły się wypowiedział, zasługuje ona na ocenę jako jasnej, pełnej i pozbawionej

wewnętrznych sprzeczności. Brak jest zatem podstaw do jej kwestionowania z punktu widzenia kryteriów wskazanych w art. 201 k.p.k.

Po piąte, ostatni zarzut kasacji dotknięty też wspomnianym uchybieniem w zakresie łącznego przywołania jako „w związku” ze sobą naruszonych art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. stanowi niedopuszczalną w kasacji próbę podważenia ustaleń faktycznych czynioną pod postacią (pozornego) zarzutu naruszenia przepisów prawa procesowego. Świadczy o tym tak opis tego zarzutu, jak też uzasadnienie skargi. Zauważyć – w związku z prezentowanymi tam przez skarżącego tezami – tylko należy, powołując się na opinię psychiatryczną, że skazany nie jest osobą upośledzoną umysłowo. Wprawdzie odebrał jedynie wykształcenie podstawowe, ale zawodem wykonywanym przez niego jest operator sprzęzarek ciśnieniowych. Poza tym samodzielnie radził sobie ze sprawami życia codziennego. Te okoliczności pozwalają na stwierdzenie, że nie ma podstaw do podważania jego pierwszych wyjaśnień, w oparciu o które Sąd I instancji dokonał ustaleń faktycznych, na podstawie tych przymiotów osoby, które – w tym omawianym w tym miejscu zarzucie - wskazuje skarżący. Istnienie dowodu, którego ocena jako wiarygodnego pozwala na dokonanie ustaleń faktycznych, uniemożliwia zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k.

Z tych wszystkich względów należało ocenić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną.

