

POSTANOWIENIE

Dnia 18 października 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Ryński

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 18 października 2017 r.,

sprawy **J. B.**

skazanego z art. 148 § 1 k.k. i inne

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 7 grudnia 2016 r., zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 8 marca 2016 r.,

p o s t a n o w i ł

I. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;

II. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w [...] z dnia 8 marca 2016 roku J. B. został uznany za winnego tego, że w okresie od maja 2011 r. do 1 października 2013 r. w [...], znęcał się fizycznie i psychicznie nad konkubinę K. B. w ten sposób, że zadawał jej uderzenia po ciele, groził jej pozbawieniem życia, przy czym groźby te wzbudzały u pokrzywdzonej uzasadnioną obawę ich spełnienia, znieważał słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, uniemożliwiał opuszczenie mieszkania zamykając ją w nim na klucz, zaś w dniu 1 października 2013 r., działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia K. B., używając przemocy w postaci nacisku z dużą siłą na klatkę piersiową i zadawanie uderzeń spowodował obrażenia

w postaci złamanie wszystkich żeber, w tym wieloodłamowe złamania lewych żeber II - X i prawych III - XI, rozerwania opłucnej płucnej ściennej, rozerwania opłucnej płucnej i mięszu płata górnego lewego płuca, stłuczenia w obrębie płata dolnego płuca lewego i płata górnego płuca prawego, które to obrażenia ciała w obrębie klatki piersiowej doprowadziły do tzw. wiotkiej klatki piersiowej i niewydolności krążeniowo- oddechowej, skutkującej zgonem K. B., a nadto spowodował zwichnięcie lewego obojczyka, sińce w obrębie głowy, tułowia, kończyn górnych i dolnych, otarcia naskórka głowy, tułowia i prawej kończyny górnej, podbiegnięcia krwawe w obrębie głowy i tułowia, czym wyczerpał dyspozycję art. 148 § 1 k.k. i art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzono oskarżonemu karę 25 lat pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji wywiezionych przez obrońców oskarżonego Sąd Apelacyjny w [...] orzeczeniem z dnia 7 grudnia 2016 r 6 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonego karę pozbawienia wolności złagodził do 15 lat.

Kasację od tego orzeczenia wywiódł obrońca skazanego, który zarzucił mu naruszenie przepisów prawa procesowego:

1) art.433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw.art.7 k.p.k., art.410 k.p.k. - poprzez brak prawidłowej kontroli odwoławczej w zakresie zarzutów apelacyjnych dotyczących dowolności ustaleń i ocen Sądu Okręgowego polegających na dokonywaniu ustaleń faktycznych i formułowaniu ocen w oparciu o niepełny materiał dowodowy, pomijanie przez Sąd pierwszej instancji

pozostających w opozycji do tych, na podstawie których przyjęto sprawstwo J. B., a także poprzez brak kontroli odwoławczej w zakresie zarzutu pominięcia i nie ujawnienia na rozprawie części materiału dowodowego istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy;

2) art.433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw.art.7 k.p.k., art.410 k.p.k. - poprzez brak kontroli odwoławczej odnoszącej się do argumentacji apelacyjnej obrony dotyczącej okoliczności mających istotny wpływ na ocenę dowodów stanowiących podstawę przyjęcia sprawstwa skazanego i to w sytuacji powołania się w w/w zakresie przez obronę na konkretny materiał dowodowy - w większości pominięty przez Sąd pierwszej instancji;

- 3) art.433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. - poprzez powierzchowną, niepełną i pomijającą argumentację apelacyjną kontrolę odwoławczą dotyczącą zarzutu dowolnej oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd pierwszej instancji, a związanej z obecnością w mieszkaniu skazanego tempore criminis nieznanego mężczyzny, w sytuacji czytelnego wskazania przez obronę na materiał dowodowy uznany przez Sąd za wiarygodny, a potwierdzający w/w okoliczność - przy jednoczesnym powielaniu wniosku Sądu Okręgowego pozostającego w opozycji do rzeczywistej treści dowodu w postaci zeznań M. A.;
- 4) art.433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw.art.6 k.p.k., art.170 § 1 pkt.3 k.p.k., art.74 § 2 i 3 k.p.k. oraz art.193 § 1 k.p.k. - poprzez brak prawidłowej kontroli odwoławczej dotyczącej uznania za niedopuszczalny i oddalenie przez Sąd pierwszej instancji wniosku dowodowego obrońcy skazanego dotyczącego podjęcia działań mających na celu identyfikację śladu daktyloskopijnego zabezpieczonego w mieszkaniu J. B., w sytuacji braku dowodów wskazujących na obecność w w/w lokalu innej osoby w momencie zdarzenia oraz w sytuacji, gdy Sąd pierwszej instancji przeprowadził w/w dowodów w odniesieniu do jednego ze świadków;
- 5) art.433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art.7 k.p.k. w zw. z art.410 k.p.k. - poprzez powierzchowną i niepełną ocenę przeprowadzonych na rozprawie apelacyjnej dowodów w postaci uzupełniających opinii biegłych z zakresu seksuologii, psychiatrii oraz psychologii, w sytuacji, gdy w/w opinie definiowały nie tylko cechy osobowości J.B., ale przede wszystkim odnosiły się do charakteru związku skazanego z pokrzywdzoną i miały znaczenie dla prawidłowej oceny zamiaru działania J.B. tempore criminis;
- 6) art.433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art.6 k.p.k. oraz 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 199a k.p.k. - poprzez powierzchowną i niepełną kontrolę odwoławczą dotyczącą zarzutu braku dopuszczenia w procesie o charakterze poszlakowym dowodu z opinii wariograficznej i to pomimo wniosków skazanego o przeprowadzenie w/w badania i w sytuacji, gdy w/w badanie odzwierciedlałoby nie tylko związek emocjonalny J.B. ze zdarzeniem z dnia 1.10.2013 r., ale także pozwalałoby na stwierdzenie bytu tzw. śladów pamięciowych wiążących skazanego z zajściem, w wyniku którego śmierć poniosła K. B.;
- 7) art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. -

poprzez powierzchowną i niekompletną kontrolę odwoławczą zarzutu alternatywnego dotyczącego okoliczności mających wpływ na ocenę charakteru zamiaru działania sprawcy i tym samym możliwości innego zakwalifikowania jego zachowania, niż przyjęto w niniejszej sprawie.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] i poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w [...] i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Prokurator Prokuratury Rejonowej w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przed przystąpieniem do rozważenia poszczególnych zarzutów sformułowanych w skardze kasacyjnej wskazać należy, że stanowią one praktycznie dosłowne powtórzenie zarzutów, na które obrońca powoływał się w sporządzonej przez siebie apelacji.

Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał w swoich orzeczeniach, że tego rodzaju zabieg, świadczący o skierowaniu kasacji w rzeczywistości przeciwko orzeczeniu sądu *a quo*, nie może, wobec jednoznacznego brzmienia art. 519 k.p.k., zostać zaakceptowany (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2006r., II KK 310/03, LEX nr 180779). Taki sposób redakcji kasacji, ignorujący motywację sądu odwoławczego, w której wykazał on niezasadność, przy zachowaniu warunków określonych w art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k., zarzutów apelacyjnych, skutkować musiał uznaniem jej za oczywiście bezzasadną w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Chybiony zupełnie jest zarzut rażącej obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. polegający na braku prawidłowej kontroli odwoławczej w zakresie zarzutów apelacyjnych dotyczących dowolności ustaleń i ocen Sądu Okręgowego w oparciu o niepełny materiał dowodowy. Analiza uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, w kontekście tego zarzutu pozwala uznać, że wbrew twierdzeniu skarżącego, Sąd Apelacyjny rozważył wszechstronnie i rzetelnie zarzuty apelacyjne opisane w pkt I tire pierwszym i piątym apelacji. Wskazał, że samo zaprezentowanie w złożonym środku odwoławczym, przez ich

autorów, odmiennej oceny dowodów i dokonanie na ich podstawie własnych ustaleń, nie czyni zadość skuteczności zarzutu dowolności (s. 10 uzasadnienia SA). Sąd *ad quem* podkreślił jednocześnie, że przedstawiony przez oskarżonego przebieg zdarzenia, zmieniony w toku postępowania, wynikał jedynie z faktu chęci oczyszczenia się z zarzutów, czemu przeczył obszerny materiał dowodowy. Co więcej, jak słusznie dostrzegł Sąd odwoławczy, sam skarżący zdawał sobie sprawę z niezasadności podniesionego środka odwoławczego w tym zakresie, gdy w jednej z apelacji złożonych przez obrońców oskarżonego, sformułowano alternatywnie wniosek o uznanie zachowania oskarżonego jako wypełniającego dyspozycję art. 156 § 3 k.k.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także trzeci zarzut, który stanowił powtórzenie zarzutu apelacyjnego sformułowanego w pkt I tire trzecim. W tym zakresie Sąd odwoławczy wskazał, że ustalenia co do tego, czy *tempore criminis* w mieszkaniu oskarżonego mogły przebywać osoby trzecie, były jasne, kompletne i wykluczały taką ewentualność. Czyniąc ustalenia w zakresie tego wątku zdarzenia, Sąd Okręgowy niezwykle skrupulatnie i drobiazgowo odniósł się do relacji świadka M. A., podnosząc, że okoliczność, iż krytycznego dnia widziała on jeszcze innego mężczyznę wchodzącego do mieszkania, które było użytkowane przez oskarżonego i K. B. nie została potwierdzona w toku postępowania przez żaden inny dowód. Natomiast w kontekście tego, że świadek nie miała jednocześnie żadnych wątpliwości, iż w trakcie samej awantury słyszała wyłącznie głos oskarżonego, wskazana przez świadka okoliczność dostrzeżenia innego mężczyzny nie miała żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia w przedmiocie ustalenia sprawstwa oskarżonego. Sam oskarżony, co też słusznie dostrzegł Sąd *meriti*, wskazywał, że tego dnia nikt inny w jego obecności (poza osobą pokrzywdzonej) w mieszkaniu nie przebywał.

W ocenie Sądu Najwyższego brak jest także podstaw do uznania, że zaskarżony wyrok Sądu odwoławczego dotknięty jest rażącym naruszeniem prawa procesowego, mającym wpływ na jego treść i nie może być mowy o obrazie wskazanych w kasacji przepisów art. 433 § 2 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k., art. 74 § 2 i 3 k.p.k. oraz art. 193 § 1 k.p.k. Dokonując oceny procedowania Sądu pierwszej instancji w aspekcie

merytorycznym, a w szczególności w aspekcie czy doszło do bezpodstawnego oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z porównania zabezpieczonego na miejscu zdarzenia i niezidentyfikowanego śladu daktyloskopijnego oznaczonego nr 1b z materiałem porównawczym pobranym od B. B., M. B., M. Ł., P. C., P. J. oraz R. S. , Sąd Apelacyjny nie popełnił błędu dzieląc stanowisko sądu *meriti*, który oddalił ten wniosek. Biorąc pod uwagę treść wniosku obrońcy oskarżonego z dnia 13 listopada 2014 r. (k. 721, t. I akt sądowych) przyjąć należy, że Sąd Okręgowy mógł uznać ten wniosek za oparty o art. 192a k.p.k., skoro z tezy dowodowej wynikało, iż wnioskodawca chciał m. in. potwierdzić lub wykluczyć udział innych osób w zdarzeniu. Należy podzielić pogląd, że badania dopuszczone w postępowaniu karnym na podstawie art. 192a k.p.k. mają wyłącznie charakter badań eliminacyjnych, które mogą być przeprowadzane tylko w celu ograniczenia kręgu osób podejrzanych lub ustalenia wartości dowodowej ujawnionych śladów, a w żadnym zaś wypadku nie mogą być one dowodem przeciwko osobie, która uzyskała status podejrzanego nie mówiąc już o osobie mającej status oskarżonego (zob. *wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 20 grudnia 2012 r., sygn. akt II AKa 283/12, LEX nr 1292674*).

Tym samym uznanie przeprowadzenia tego dowodu za niedopuszczalny i oddalenie wniosku obrońcy na podstawie art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k. nie stanowiło rażącego naruszenia tego przepisu. Nawet gdyby przyjąć, że Sąd pierwszej instancji w sposób wadliwy odczytał intencje wskazanego wniosku, to przeprowadzenie tego dowodu nie miało istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro sygnalizowany przez obrońcę ślad daktyloskopijny nr 1b został ujawniony na kubku stojącym na stole usytuowanym w tym samym pokoju, w którym ujawniono zwłoki K. B. (k.10, 158, 161 – dokumentacja fotograficzna, t.I akt śledztwa). Jednak na tej podstawie nie można czynić jakichkolwiek ustaleń co do związku osoby, która pozostawiła ten ślad w bliżej nieokreślonym czasie ze zdarzeniem, które skutkowało śmiercią pokrzywdzonej. W tym kontekście warto zauważyć, że na tym samym kubku naniesiony ślad linii papilarnych oznaczony nr 1a pochodził od palca wskazującego lewej ręki K. B., podczas gdy ślad 1b nie został porównany z liniami papilarnymi palców denatki ze względu na brak odbitej powierzchni paliczków (k.159, t. I akt śledztwa). Zatem, opinia ta nie wyklucza, że

ślad nr 1b z tego samego kubka mógł pochodzić od K. B., skoro wykluczono jego zbieżność ze śladami linii papilarnych J. B., zaś Sądy obu instancji na podstawie wiarygodnych zeznań M. A., ustaliły, iż podczas finalnej awantury w mieszkaniu oskarżonego nie było osób trzecich. Z tego powodu przeprowadzenie wnioskowanego dowodu nie doprowadziłoby do istotnej zmiany poczynionych przez Sądy obu instancji ustaleń faktycznych. Dlatego też ewentualne uchybienie, którego dopuścił się Sąd I instancji w zakresie podstawy prawnej oddalenia wniosku dowodowego nie miało istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podobnie jak fakt ewentualnego pojawienia się tego dnia w mieszkaniu oskarżonego nieznanego mężczyzny, co trafnie zauważył także Sąd odwoławczy (s. 9 uzasadnienia SA).

Sąd Najwyższy nie dopatrywał się także, aby w toku postępowania odwoławczego doszło do rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., które to naruszenie miało polegać na powierzchownej i niepełnej ocenie przeprowadzonych na rozprawie apelacyjnej dowodów w postaci uzupełniających opinii biegłych z zakresu seksuologii, psychiatrii i psychologii. W tym zakresie wskazać należy, że jak wynika z protokołu rozprawy apelacyjnej z dnia 24 listopada 2016 r., aby wyjaśnić okoliczności związane z zarzutami apelacyjnymi dotyczącymi wniosków zawartych w opiniach biegłych psychiatrów, psychologa oraz seksuologa, Sąd Apelacyjny uzupełnił przewód sądowy poprzez przeprowadzenie dodatkowej opinii ustnej. Przesłuchani na rozprawie biegli M. S., J. S., A. B. potwierdzili, że u oskarżonego występują zaburzenia osobowości, opisane przez biegłego psychologa i seksuologa J. B. Wskazali także na fakt, że osłabienie kontroli zachowań występujące u oskarżonego nie zdarzały się zawsze i w każdej sytuacji. Biegli podkreślili, że mogły one występować w związku z zachowaniem konkubiny, ale nie zawsze. Zdolność kontroli oskarżonego mogła być osłabiona, zwłaszcza w sytuacji, gdy został sprowokowany przez odmowę spełnienia jego oczekiwań (k. 1335-1336, t. IV akt sądowych). Obecni na rozprawie obrońcy mieli możliwość zadawania pytań, natomiast biegli po przesłuchaniu nie zmienili wniosków płynących z opinii pisemnych. Zarzut przedstawiony w kasacji jest tym bardziej niezrozumiały, że to m. in. wnioski płynące z tych opinii były elementem, który miał wpływ na uznanie,

że orzeczona przez Sąd Okręgowy kara jest niewspółmierna i spowodowały jej obniżenie (s.15 uzasadnienia SA).

Wbrew twierdzeniom skarżącego uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego w sposób szczegółowy odnosi się także do kwestii oddalenia wniosku dowodowego o przeprowadzenie badania wariograficznego oskarżonego na okoliczność ewentualnego związku ze zdarzeniami w następstwie, których śmierć poniosła pokrzywdzona. Podzielając stanowisko Sądu *meriti* w tym względzie Sąd odwoławczy dodatkowo podniósł, że dowód z ekspertyzy wariograficznej nie może być dopuszczony w celu „oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonego”, zaś wyniku tej ekspertyzy nie należy postrzegać w kategoriach dowodu sprawstwa lub braku sprawstwa oskarżonego. Co więcej, z uwagi na fakt, że dowód ten został złożony na zaawansowanym etapie postępowania sądowego, już po dokładnym zapoznaniu się przez oskarżonego z aktami sprawy, to utracił tym samym walor poznawczy, albowiem w tej fazie postępowania trudno założyć, że reakcje organiczne oskarżonego na pytania zadawane mu przez biegłego poligrafera, będą odzwierciedlały rzeczywisty stosunek emocjonalny oskarżonego do zdarzeń będących przedmiotem procesu.

Jako niezrozumiały jawi się wreszcie ostatni z podniesionych w kasacji zarzutów dotyczący powierzchownej i niekompletnej kontroli odwoławczej zarzutu alternatywnego dotyczącego okoliczności mających wpływ na ocenę charakteru zamiaru działania sprawcy i tym samym innego zakwalifikowania jego zachowania niż przyjęto w sprawie. Zarzut ten stanowi powielenie, niedopuszczalnego w postępowaniu kasacyjnym, zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, a obrońca prezentuje *de facto* własne wnioski i argumenty w kwestii postaci zamiaru działania skazanego.

Reasumując stwierdzić należy, iż brak jest podstaw do uznania, że zaskarżony kasacją wyrok został wydany z rażącą obrazą przepisów prawa procesowego, która miałaby istotny wpływ na jego treść, co uzasadnia oddalenie kasacji.

Rozstrzygnięcie o kosztach uzasadnia treść art. 624 § 1 k.p.k., bowiem uiszczenie kosztów sądowych byłoby dla skazanego zbyt uciążliwe z uwagi na jego

sytuację finansową oraz wysokość orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej niniejszego postanowienia.

kc