

POSTANOWIENIE

Dnia 28 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

w sprawie **K. T. i J. W.**

skazanych za czyn z art. 280 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 28 kwietnia 2023 r.,

w trybie art. 535 § 3 k.p.k., kasacji obrońcy skazanego J.W. i kasacji trzech obrońców skazanego K.T..

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 12 lipca 2022 r., sygn. akt XI Ka 397/22, utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku z dnia 3 stycznia 2022 r., sygn. akt II K 2511/19,

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasacje wniesione co do obu skazanych jako oczywiście bezzasadne;

2. obciążyć skazanych K.T. i J.W. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 stycznia 2022 r., sygn. akt II K 2511/19, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku uznał A.M., Ł.M., K.T. i J.W. za winnych tego, że w dniu 8 czerwca 2019 r. w Ś., woj. [...], działając wspólnie i porozumieniu, używając wobec P.S. i M.J. przemocy polegającej na popychaniu, szarpaniu, uderzaniu rękami oraz kopaniu po całym ciele zabrali w celu przywłaszczenia na szkodę P.S. szalik o wartości 35 zł oraz koszulkę o wartości 40 zł klubu X. oraz na szkodę M.J. koszulkę o wartości 40 zł klubu X., tj. przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 280 § 1 k.k., wymierzył A.M., Ł.M. i K.T. kary po 2 lata i 6

miesiący pozbawienia wolności, natomiast J.W., na podstawie art. 280 § 1 k.k., wymierzył karę 2 lat pozbawienia wolności. Ponadto, na podstawie art. 46 § 1 k.k., Sąd Rejonowy zasądził od każdego z oskarżonych na rzecz pokrzywdzonych P.S. i M.J. kwoty po 500 złotych tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia. Wyrok zawierał także rozstrzygnięcie co do kosztów postępowania.

W odniesieniu do K.T. apelację od ww. wyroku wniósł jego obrońca. Zaskarżył go w całości i zarzucił:

„1. na zasadzie art. 438 pkt. 2 k.p.k., obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 198 § 1a k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k. polegającą na:

- odmówieniu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego K.T., w których zaprzeczył sprawstwu zarzuconego i przypisanego mu czynu, a zgromadzony materiał dowodowy – wbrew stanowisku Sądu I instancji – nie wskazuje ponad wszelką wątpliwość na winę oskarżonego, bowiem zarówno dowody nieosobowe, tj. protokół przeszukania miejsca zamieszkania oskarżonego (wbrew twierdzeniom Sądu I instancji o ich nieprzydatności), nagrania monitoringu, jak również zeznania świadka P.Z. (podobnie błędnie ocenione przez Sąd I instancji) wykluczają jakiegokolwiek udział oskarżonego K. T. w przedmiotowym zdarzeniu;

- dokonaniu oceny materiału dowodowego w sposób jednostronny i wybiórczy, a nie swobodny i obiektywny – wyłącznie niekorzystnie dla oskarżonego, pomijając okoliczności i dowody dla niego korzystne i przeczące jego udziałowi w zdarzeniu, a w konsekwencji jego sprawstwu;

- uznaniu za w pełni wiarygodne zeznania świadka A.M. w sytuacji, gdy dowód ten jest odmienny od zeznań D.L. i sprzeczny z ustaleniami w zakresie możliwości identyfikacji K.T. z opiniami biegłych antropologów;

2. na zasadzie 438 pkt. 3 k.p.k., błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że:

- oskarżony K.T. jest sprawcą zarzuconego mu czynu, w sytuacji, gdy prawidłowa analiza i ocena zgromadzonego materiału dowodowego nie daje należytych podstaw dla wywiedzenia takiego ustalenia i wniosku;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść polegający na poczynieniu ustaleń, że oskarżony K.T. jest osobą

karaną w sytuacji, gdy prawidłowa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskazuje na jego niekaralność”. Skarżący wnioskował o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Po rozpoznaniu ww. apelacji oraz apelacji pozostałych oskarżonych, w tym J.W., Sąd Okręgowy w Lublinie wyrokiem z dnia 12 lipca 2022 r., sygn. akt XI Ka 397/22, utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Od powyższego wyroku kasację wniosło troje obrońców skazanego K.T. oraz obrońca J.W.. Ze względu na to, że wniosek o uzasadnienie postanowienia o oddaleniu kasacji jako oczywiście bezzasadnej został złożony jedynie przez jednego z obrońców K.T., w dalszej części uzasadnienia odstąpiono od przytoczenia zarzutów kasacji obrońcy J.W., której także dotyczyło postanowienie Sądu Najwyższego wydane w tej sprawie.

Adw. K.W. zaskarżyła wyrok Sądu odwoławczego „w całości na korzyść skazanego K.T.” i zarzuciła:

„1. naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. wyrażające się w nieuzasadnionym odrzuceniu zarzutów apelacji w zakresie, w którym została zakwestionowana wina skazanego K.T. i niewłaściwa ocena dowodów, zwłaszcza w zakresie wadliwej oceny dowodu z opinii antropologicznej, która wbrew ustaleniu Sądu I i II instancji nie potwierdzała udziału K.T. w zarzucanym mu czynie, a także niedostateczna ocena zeznań świadków P.S., M.J., K.S., K.M., D.L., którzy nie rozpoznali K.T., przy jednoczesnym nieuprawnionym oparciu przez Sąd uznania winy skazanego na zeznaniach A.M., który jako funkcjonariusz Policji zajmujący się tematyką pseudokibiców i identyfikujący z tym środowiskiem K.T. nie był osobą obiektywną, podał, że K.T. jest osobą wyższą od niego, czyli ma ponad 180 cm wzrostu oraz podłużną twarz, gdy tymczasem skazany ma 171 cm i okrągłą twarz, co świadczy o chwiejności zeznań tego świadka, co w przypadku braku innych dowodów winno prowadzić do odrzucenia jego zeznań, czemu w niniejszej sprawie Sąd I i II instancji nie sprostali;

2. naruszenie art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. wyrażające się w niedostatecznym rozważeniu zarzutów zawartych w apelacji

obrońcy w zakresie dotyczącym prawidłowości przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu antropologii, a następnie oceny tej opinii, co do której Sąd II instancji uznał, że brak udostępnienia biegłym całości akt nie ma wpływu na jej wiarygodność, a opinia nie ma istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem z zeznań świadka A.M. wynika sprawstwo K.T., w sytuacji, gdy zarówno opinia antropologiczna, jak i zeznania świadków P.S., M.J., K.S., K.M. i D.L., a także P.Z. przeczą temu, aby K.T. brał udział w zdarzeniu, za które został skazany, czego Sąd II instancji nie uwzględnił w sposób należyty i nie odniósł się wystarczająco w pisemnych motywach uzasadnienia orzeczenia,

3. naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. wyrażające się w nienależytym rozważeniu zarzutów apelacji dotyczących oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, które ocenione w sposób swobodny, a nie dowolny, a także nakazujący Sądowi rozstrzygnięcie wszelkich wątpliwości na korzyść skazanego, w tym w zakresie oceny opinii antropologicznej, której wniosek podważa udział K.T. w zarzucanym czynie, podobnie jak fakt, że nie został rozpoznany przez osoby pokrzywdzone, ani świadka D.L., a nadto miał alibi, bowiem w dacie czynu przebywał w restauracji I. w Ś. wraz ze świadkiem P.Z., które to okoliczności nie zostały należycie dostrzeżone i ocenione przez Sąd odwoławczy i Sąd I instancji w sposób właściwy i obiektywny, a które wskazują na brak winy po stronie skazanego, a także wskazują, że doszło do rażącego naruszenia prawa”.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej K.T. w całości oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu I instancji w części dotyczącej K.T. w całości i uniewinnienie skazanego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie w części dotyczącej K.T. w całości oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku w części dotyczącej K.T. w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego w części dotyczącej K.T. w całości i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania.

Drugi z obrońców skazanego – adw. A.L. – zaskarżył wyrok Sądu odwoławczego „w części dotyczącej K.T. – w całości na jego korzyść” i zarzucił „obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1. art. 433 § 2 KPK w zw. z art. 457 § 3 KPK przez niewłaściwą kontrolę dokonanej przez Sąd I Instancji oceny:

- opinii z zakresu antropologii i analizy monitoringu, w tym wniosków znajdujących się na k. 607, gdzie biegły ustalił, że mężczyzna oznaczony jako M2 „to na średnim poziomie prawdopodobieństwa K.T. – są widoczne nieliczne zbieżne cechy (...) przy czym jakość materiału dowodowego uniemożliwia sformułowanie wniosków na wyższym poziomie prawdopodobieństwa” – co skutkowało utrzymaniem w mocy orzeczenia skazującego, gdy opiniujący biegły nie był w stanie sformułować definitywnych wniosków, zaś jakość materiału dowodowego oraz fakt, że utrwalony zapis monitoringu przedstawia mężczyznę w kapturze uniemożliwiają identyfikację K.T. na tym nagraniu, co powinno skutkować korektą orzeczenia zgodnie z wnioskiem obrońcy;

- zeznań świadka A.M., które Sąd uznał za obiektywne i wiarygodne w zakresie, którym świadek miał zidentyfikować K.T. na zapisie monitoringu (który z uwagi na jakość obrazu nie był czytelny nawet dla biegłego z zakresu antropologii), dodatkowo świadek istotnie zawyżył szacunkowy wzrost skazanego; co więcej A.M., którego wiedza na temat środowisk A. [...] posłużyła Sądowi I instancji do czynienia ustaleń faktycznych, jak wynika z doniesień prasy, należał do środowisk kibiców identyfikujących się z ideologią nazistowską, co niewątpliwie powinno rzutować na ocenę wiarygodności zeznań świadka;

- zeznań świadka D.L., który pomimo, że dobrze zna K.T. nie rozpoznał go (w przeciwieństwie do A.M., który nie miał wątpliwości co do tożsamości skazanego) na utrwalonym zapisie monitoringu, co w kontekście jakości nagrań oraz treści opinii antropologicznej – powinno ukształtować w Sądach obydwu instancji przekonanie, że z uwagi na jakość zapisu monitoringu nie jest możliwa rzetelna identyfikacja mężczyzny oznaczonego jako „M2” – w szczególności, że jak wynika z opinii – K.T. reprezentuje cechy popularne w społeczeństwie, stąd zbieżne z wieloma przedstawicielami populacji, co z kolei wpłynęło na przyjęcie średniego poziomu prawdopodobieństwa co do tożsamości i rzutowało na treść orzeczenia;

- zeznań P.Z., który w dacie zdarzenia przebywał wspólnie ze skazanym oraz H.K. w klubie „I.” oraz potwierdził tę okoliczność w toku przesłuchania przed Sądem oraz wskazał: „Był mecz Polski w piłkę nożną i byliśmy w lokalu I. (...) byliśmy tam do 23:00, do zamknięcia lokalu 23:00-24:00. (...) Byliśmy razem przez cały czas” – przy czym Sąd utracił z pola widzenia, że świadek zeznawał 2 lata po zdarzeniu, stąd nie doprecyzował godziny zamknięcia lokalu, a w konsekwencji błędnie i sprzecznie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego uznał, że przedmiotowe zeznania nie wykluczają udziału skazanego w zdarzeniu objętym aktem oskarżenia – mając na uwadze deklarowany czas oraz drogę dzielącą oba miejsca;

2. art. 201 KPK w zw. z art. 452 § 3 KPK przez uznanie za wiarygodną opinię biegłego z zakresu antropologii i analizy monitoringu i oparcie na jej podstawie zaskarżonego orzeczenia, gdy nie wskazuje ona w sposób definitywny, że wizerunek mężczyzny utrwalonego na monitoringu przedstawia K.T., co więcej biegły zwrócił uwagę, że materiał porównawczy zawiera niewiele cech zbieżnych – co nie pozwalało na rozpatrywanie przedmiotowej opinii na niekorzyść skazanego – ewentualnie powinno prowadzić do dopuszczenia dowodu z opinii uzupełniającej albo nowej opinii biegłego – czego bezskutecznie domagał się obrońca skazanego;

3. art. 433 § 1 KPK w zw. z art. 457 § 3 KPK przez niedostateczne rozważenie zarzutu podniesionego przez obrońcę w apelacji i niepoddanie analizie kwestii wartości dowodowej zapisu monitoringu oraz opinii biegłego z zakresu antropologii oraz wzajemnie sprzecznych zeznań A.M. i D.L.;

4. art. 4 KPK w zw. z art. 452 § 2 KPK poprzez zaniechanie uzupełnienia materiału dowodowego sprawy i:

- nieprzeprowadzenie dowodu z opinii uzupełniającej lub nowej opinii biegłych z zakresu badań antropologicznych z Laboratorium Kryminalistycznego KWP w L., gdy biegły ustalił stopień prawdopodobieństwa, że mężczyzna na nagraniu to K.T., jako średni i wykazujący niewiele cech zbieżnych; co więcej w treści opinii błędnie przyjęto wzrost skazanego, który wynosi 171 cm, a nie jak przyjął biegły 176 cm;

- nieprzesłuchanie H.K. który, jak wynika z oświadczenia z dnia 12 września 2022 r., przebywał w czasie zdarzenia objętego aktem oskarżenia wspólnie ze skazanym K.T. oraz P.Z. w restauracji „I.”, co rzutuje na możliwość popełnienia przez skazanego czynu zarzucanego aktem oskarżenia oraz mogło mieć wpływ na treść

orzeczenia Sądu II instancji”. Mając na uwadze tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu II instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Lublinie.

Trzeci z obrońców K.T. – adw. B.K. – zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego „w całości, w części dotyczącej oskarżonego K.T.” i podniosła następujące zarzuty: „1/ rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

a/ art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nierozpoznaniu w sposób dostateczny części zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy, powierzchownym, ogólnikowym ustosunkowaniu się przez Sąd II instancji, również co do nieprzedstawienia w sposób szczegółowy, poprawny pod względem logicznym i faktycznym, odbiegający od wymogu rzetelnej oceny wszystkich istotnych zarzutów apelacji, co doprowadziło do sytuacji, w której kontrola odwoławcza orzeczenia miała jedynie czysto formalny charakter;

b/ art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 457 § 3 k.p.k. poprzez zaaprobowanie w toku kontroli instancyjnej dokonanej przez Sąd II instancji oczywiście błędnej, niezgodnej z zasadami doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania oceny dowodów, między innymi poprzez przyjęcie:

- okoliczności błędnego przyjęcia i oparcia przez Sąd I i II instancji, iż zeznania świadka A.M. są wiarygodne, podczas gdy twierdził, iż zna oskarżonego, że rozpoznaje go na nagraniu (słabej jakości). Jednak w swoich zeznaniach zapytany o opis osoby oskarżonego wskazuje „Ja mam 180 cm wzrostu, K.T. jest osobą wyższą ode mnie, szczupłą, z bardzo szczupłymi nogami „ma podłużną twarz” (dowód zeznania A.M.). Faktyczny opis oskarżonego to 171 cm (dowód zaświadczenie lekarskie przyjęte jako dowód uznany w sprawie przez Sąd I i II instancji). Opis postury oskarżonego według biegłych w trakcie analizy antropologicznej „postura w typie atletycznym” (dowód opinia biegłych antropologów powołanych przez Sąd I instancji). Waga oskarżonego w rzeczywistości to 87 kg, jest masywny. W rzeczywistości opis oskarżonego przez głównego świadka w żadnej mierze nie jest opisem oskarżonego, albowiem twarz oskarżonego to typ owalny, budowa ciała masywna. Zaznania A.M. nie mogą być wiarygodne, ponieważ nie można określić osoby 10 cm niższej od siebie jako

osobę wyższą. Osoby z ewidentną nadwagą za osobę szczupłą, z bardzo chudymi nogami, a twarzy owalnej z twarzą podłużną. Opis funkcjonariusza wskazuje na inną osobę, zapis monitoringu jest zapisem słabo widocznym. Do tych rozbieżności nie odniósł się Sąd,

- słabej jakości nagranie z Monitoringu /Protokół oględzin nagrania/ Opinia z zakresu antropologii i analizy monitoringu – Opinia w sprawie oskarżonego wskazuje M2 to ze średnim prawdopodobieństwem K.T. „Widoczne są nieliczne zbieżne cechy w zakresie budowy ciała sylwetki oraz cech twarzy, które okazały się zbieżne w procesie identyfikacji porównawczej. Jednocześnie ze względu na obecność cech zbieżnych nie można wykluczyć, iż M2 to K.T., przy czym jakość materiału dowodowego uniemożliwia sformułowanie wniosku na wyższym poziomie prawdopodobieństwa” (dowód opinia biegłych antropologów). Biegli w trakcie składania zeznań stwierdzili, że nieliczne zbieżne cechy w zakresie budowy ciała sylwetki są to wzrost i postura. Biegli stwierdzili również, że są to popularne cechy w ogóle populacji, jednak zwiększały prawdopodobieństwo do poziomu średniego (dowód zeznania biegłych),

- nieodniesienie się przez Sąd do kwestii, iż żaden ze świadków zdarzenia nie wskazał na oskarżonego K.T.,

- pominięcie dowodu z zeznań P.Z., że oskarżony był w chwili zdarzenia w innym miejscu”. Obrońca wniosła o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie oraz wyroku Sądu Rejonowego Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku w stosunku do oskarżonego K.T. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku jako Sądowi I instancji.

Każdy z obrońców skazanego zawarł w kasacji wniosek o wstrzymanie wykonania zaskarżonego nim wyroku.

Pisemną odpowiedź na wszystkie trzy kasacje wniosł Prokurator Rejonowy w Świdniku, wnosząc o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacje obrońców skazanego K.T. okazały się oczywiście bezzasadne, co umożliwiło ich rozpoznanie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Postanowienie Sądu Najwyższego wydane w tej sprawie dotyczyło także kasacji obrońcy J.W. (kasacje wniesione na korzyść obu skazanych zostały oddalone jako oczywiście bezzasadne). Jednak, ze względu na to, że wniosek o uzasadnienie tego postanowienia złożył jedynie obrońca K.T., pisemne motywy dotyczą powodów oddalenia jako oczywiście bezzasadnej kasacji wniesionej na korzyść tego skazanego. Co prawda na korzyść K.T. wniesiono trzy odrębne skargi kasacyjne sporządzone przez 3 obrońców, to jednak należy je traktować jako jedną kasację, zawartą w trzech pismach procesowych. Z tego też powodu pomimo złożenia wniosku o uzasadnienie przez jednego z trzech obrońców skazanego, Sąd Najwyższy w dalszej części uzasadnienia ustosunkuje się do zarzutów kasacyjnych zawartych we wszystkich trzech pismach. Ze względu na powielanie się w kasacjach tożsamyh zarzutów, Sąd Najwyższy ustosunkuje się do nich zbiorczo.

Na wstępie należy przypomnieć skarżącym, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, przysługującym od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego. Tym samym zarzuty w niej podniesione powinny dotyczyć – co do zasady – postępowania przed tym sądem. Dodatkowo zarzuty kasacyjne muszą wykazywać kwalifikowane, bo „rażące” naruszenie prawa, które dodatkowo mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Wszyscy troje obrońcy skazanego K.T. podnieśli zarzuty kasacyjne wskazujące na rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k., tj. nierozpoznanie lub nierzetelne rozpoznanie zarzutów apelacji. Trzeba więc zauważyć, że od wyroku Sądu I instancji apelację wniósł jeden obrońca K.T., który sygnalizował w niej błędną ocenę wiarygodności: wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadka A.M.(w odniesieniu do obiektywizmu świadka i faktu rozpoznania oskarżonego, w tym zwłaszcza w kontekście opinii antropologicznej), zeznań D.L., dowodu z zeznań P.Z.. W zarzutach apelacji obrońcy K.T. nie podnoszono argumentów dotyczących nierozpoznania skazanego przez pokrzywdzonych – jest na ten temat tylko wzmianka w uzasadnieniu apelacji (zarzuty nr 1 i 3 kasacji adw. K. W. i zarzut nr 1 pkt b tiret trzecie kasacji adw. B.K.). W apelacji nie wskazywano także na brak obiektywizmu świadka A.M. w związku z jego powiązaniami ze środowiskami nazistowskimi (zarzut nr 1 tiret drugie kasacji adw. A.L.). Nie można więc obecnie w kasacji czynić zarzutu Sądowi odwoławczemu, że nie odniósł się lub odniósł się

nienależycie do kwestii, które nie zostały mu zasygnalizowane w zwyczajnym środku odwoławczym.

Ponadto, w kontekście treści zarzutu apelacji wniesionej w tej sprawie, jako niezrozumiały należy ocenić zarzut 2 kasacji adw. K.W.. Skarżąca podnosi, że Sąd odwoławczy niedostatecznie rozważył zarzut zawarty w apelacji obrońcy dotyczący prawidłowości przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych z zakresu antropologii i analizy monitoringu. Ta błędna ocena miała polegać na tym, iż „Sąd II instancji uznał, że brak udostępnienia biegłym całości akt nie ma wpływu na jej wiarygodność, a opinia nie ma istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy”. Uzasadniając ten zarzut obrońca stwierdził: „Krytycznie należy odnieść się do uznania przez Sąd odwoławczy, że brak udostępnienia całości akt do opinii jest prawidłowy i nie ma wpływu na treść opinii i na orzeczenie”. Tymczasem z akt sprawy wynika, że biegłym zostały udostępnione całe akta (k. 520), co stało się przedmiotem krytyki w uzasadnieniu apelacji. Adw. M.C. w fakcie przekazania biegłym całych akt sprawy przed sporządzeniem opinii antropologicznej upatrywał przyczyn niejasności i nierzetelności tej opinii oraz naruszenia art. 198 § 1a k.p.k. (k. 822). W tej sytuacji, rozpoznając zarzuty apelacyjne dotyczące nieprawidłowej oceny dowodu z opinii biegłych, Sąd odwoławczy wypowiadał się na temat tego, że właśnie udostępnienie całości akt, a więc możliwość zapoznania się przy opiniowaniu z całokształtem zgromadzonego na tamten czas materiału dowodowego, nie miało wpływu na wiarygodność tej opinii. W apelacji obrońca K.T. kwestionował bowiem to, że biegli mogli oprzeć się na zeznaniach rozpoznającego skazanego A.M.. Tym samym zarzut nr 2 kasacji adw. K.W. stoi w sprzeczności z treścią apelacji obrońcy K.T., argumentacją Sądu odwoławczego oraz przebiegiem postępowania, odzwierciedlonym w aktach sprawy.

Niezależnie od powyższego, zarzuty wszystkich trzech kasacji okazały się oczywiście bezzasadne. Przed przejściem do omówienia konkretnych zarzutów należy wskazać, że uzasadnienie Sądu odwoławczego co do apelacji skazanego K.T., jest zwarte i miejscami pozbawione pogłębionej argumentacji. Jednakże Sąd Okręgowy odniósł się do każdej okoliczności podniesionej w zarzutach apelacyjnych i uczynił to w sposób pozwalający bez wątpliwości rozpoznać motywy rozstrzygnięcia. Toteż, o ile można w tej sprawie stwierdzić pewne niedostatki

uzasadnienia zaskarżonego wyroku, o tyle jakość kontroli odwoławczej nie narusza w sposób rażący standardu wyznaczonego przez art. 433 § 2 k.p.k.

Kluczową kwestią, zawartą w wielu zarzutach kasacyjnych (wszystkie trzy zarzuty kasacji adw. K.W.; zarzuty nr 1 tiret pierwsze, drugie, trzecie, nr 2, nr 3, nr 4 tiret pierwsze kasacji adw. A.L.; nr 1 pkt b tiret pierwsze, drugie, trzecie kasacji adw. B.K.) jest problem rozpoznania skazanego przez A.M. i identyfikacji skazanego w związku z wnioskami opinii antropologicznej. Sąd Okręgowy ustosunkowując się do tej kwestii podkreślił, że zeznania świadka A.M. są podstawowym i jednoznacznym dowodem wskazującym na sprawstwo skazanego. Sąd stwierdził, że świadek ten dokonał rozpoznania skazanego w sposób niebudzący wątpliwości, zasadnie tłumacząc, w jakich warunkach i w jaki sposób do tego rozpoznania doszło (k. 483-485). Wskazał ponadto na fakt, że świadek ten bezbłędnie rozpoznał także pozostałych oskarżonych, którzy nie kwestionowali swojego sprawstwa. W ocenie Sądu odwoławczego obrońca nie podniósł takich okoliczności, które mogłyby podważać wiarygodność tego świadka, w szczególności nie wykazał złośliwego nastawienia świadka do oskarżonego K.T. lub braku jego obiektywizmu. Ponadto Sąd Okręgowy podkreślił, że świadek jest funkcjonariuszem policji, który od wielu lat zajmuje się środowiskiem pseudokibiców i z tego powodu dobrze zna skazanego.

W kasacji adw. A.L. podkreśla się, że wiarygodność świadka A.M. podważa fakt, iż „jak wynika z doniesień prasy, należał do środowisk kibiców identyfikujących się z ideologią nazistowską”. W tym względzie należy ponownie zauważyć, że w apelacji nie sformułowano podobnego zarzutu, wskazując jedynie niejasno w uzasadnieniu apelacji na kierowanie się świadka subiektywnymi odczuciami, podyktowanymi „jakąś jego motywacją”. Wówczas obrońca kwestionował wiarygodność zeznań tego świadka głównie przez pryzmat wniosków opinii biegłych. W tym kontekście nie sposób zarzucić Sądowi Okręgowemu, że nie odniósł się do kwestii motywacji świadka związanej z „ideologią nazistowską”. Wskazana w kasacji okoliczność powiązania świadka z tymi środowiskami i wynikający z tego jego brak obiektywizmu jest zatem okolicznością nową, wskazaną dopiero w kasacji. Świadek ten był przesłuchiwany na rozprawie przed

Sądem I instancji i obrońca nie tylko mógł, ale również zadawał mu pytania dotyczące motywacji i okoliczności dokonania rozpoznania skazanego (k. 483-485).

Podsumowując problem oceny zeznań świadka A.M., Sąd Najwyższy nie dostrzega rażącego naruszenia prawa w zaaprobowaniu przez Sąd Okręgowy oceny zeznań tego świadka dokonanej przez Sąd I instancji. Nie wykazano, dlaczego świadek ten, będący funkcjonariuszem policji, mający też bardzo dobre rozeznanie w środowisku pseudokibiców, miałby celowo pomawiać skazanego o udział w rozboju i kłamać na temat tego, że z pewnością rozpoznaje skazanego na nagraniu z monitoringu.

Sąd Okręgowy uznał dowód z opinii antropologicznej i analizy monitoringu za jedynie pomocniczy, ale potwierdzający rozpoznanie skazanego. Takiej ocenie wniosków tej opinii, dokonywanej w ramach kontroli odwoławczej, także nie sposób zarzucić rażącej sprzeczności z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k.

W kasacji eksponuje się zlekceważenie przez Sąd Okręgowy faktu nierozpoznania skazanego przez pokrzywdzonych (zarzut 1 kasacji adw. K.W.). Jak już wskazano, w samych zarzutach apelacji nie podnoszono nieprawidłowości oceny dowodów z zeznań pokrzywdzonych, a jedynie jednozdaniowa wzmianka o nierozpoznaniu skazanego przez pokrzywdzonych znalazła się w uzasadnieniu apelacji. W tych okolicznościach nie można zarzucić Sądowi odwoławczemu, że rażąco naruszył wymogi kontroli odwoławczej nie zamieszczając w uzasadnieniu swego wyroku odrębnych rozważań na temat oceny tych właśnie dowodów. Analiza postawy procesowej pokrzywdzonych, w tym m.in. złożenie pisma procesowego, w którym podnieśli, że nie żywią urazy ani pretensji do oskarżonych oraz wyrażają zgodę na umorzenie postępowania lub ewentualne złagodzenie kary (k. 659), ewidentnie prowadzi do wniosku, że pokrzywdzeni przyjęli określoną taktykę procesową, nakierowaną na umniejszenie odpowiedzialności karnej skazanych.

Wbrew twierdzeniom obrony, Sąd Odwoławczy prawidłowo odniósł się także do kwestii sprzeczności pomiędzy zeznaniami A.M i D.L.. Jak podkreślono w uzasadnieniu, świadek D.L. nie wykluczył udziału K.T. w omawianym zajściu, ale jedynie go nie rozpoznał wśród napastników. Trzeba w tym miejscu podkreślić, że świadek D.L. rozpoznał na nagraniu z monitoringu tylko jednego spośród skazanych – A.M. (k. 43, 621) i zeznał, że „troszkę zna środowisko pseudokibiców

A.” (k. 621). W sprawie zaistniała zatem sytuacja, w której świadek A.M. rozpoznał skazanego w sposób pewny, D.L. go nie rozpoznał, ale również w żadnym razie nie wykluczył, że rozpoznawana osoba to K.T., a opinia antropologiczna pozwala na identyfikację K.T. ze średnim stopniem prawdopodobieństwa.

W poszczególnych kasacjach powtarzają się zarzuty wskazujące na rażąco nieprawidłowe zaakceptowanie przez Sąd Okręgowy oceny opinii antropologicznej i analizy monitoringu, przyjętej przez Sąd I instancji. Ponownie trzeba podkreślić, że Sąd Okręgowy nie uznał opinii za dowód decydujący w sprawie. Wskazał jednak konkretnie, że wnioski tej opinii i wymienione w niej cechy zbieżne osoby zarejestrowanej na nagraniu z monitoringu i skazanego potwierdzają rozpoznanie K.T. dokonane przez A.M.. Odnosząc się do zarzutu apelacji Sąd Okręgowy podkreślił, że fakt przekazania biegłym całości akt sprawy w celu wydania opinii nie wywołał braku obiektywizmu u biegłych. Twierdzenia Sądu odwoławczego znajdują potwierdzenie w aktach sprawy i nie mogą być uznane za rażąco sprzeczne z zasadami oceny dowodów wyrażonymi w art. 7 k.p.k. Wbrew twierdzeniom obrony, opinia antropologiczna koreluje z rozpoznaniem skazanego przez A.M. i to rozpoznanie potwierdza. Jak słusznie podnosi Sąd odwoławczy, biegli wskazali bowiem, że mężczyzna oznaczony symbolem M2 to K.T. ze średnim stopniem prawdopodobieństwa, uwzględniając zbieżność co do budowy sylwetki i cech twarzy (k. 607). Ma rację Sąd odwoławczy, że opinia nie jest w tej kwestii dowodem kluczowym, ale dowodem wspierającym celność rozpoznania skazanego przez A.M.. Wiarygodności tej opinii nie zmienia fakt, że w czasie jej sporządzania biegli dysponowali całością akt, a więc także zeznaniami A.M., rozpoznającego skazanego. W ustnej opinii uzupełniającej (k. 663) biegła A.K. wyraźnie zaprzeczyła, aby w toku sporządzania opinii pisemnej biegli bazowali na treści zeznań świadków, jednocześnie wskazując, na podstawie jakich danych opinia została opracowana (płyta CD zawierająca nagrania, protokoły oględzin, materiał porównawczy pobrany przez biegłych). Skarżący eksponują także słabą jakość nagrania, które stanowiło materiał badawczy do wydania opinii, jednakże w tej samej opinii ustnej biegła A.K. stwierdziła, że nie był to materiał badawczy, który należałoby określić jako bardzo zły, a także – co kluczowe – oceniła jakość nagrania jako nadającą się do sporządzenia opinii (k. 662).

W kilku miejscach obrońcy kwestionują wzrost skazanego, powołując się na zaświadczenie lekarskie (k. 825), w którym określono wzrost skazanego na 171 cm. Z ustnej opinii biegłej A.K. wynika, że wzrost skazanego został ustalony na 177 cm (k. 661v). Ustalenie to wyraźnie potwierdza materiał porównawczy do opinii pisemnej (por. płyta CD załączona pomiędzy k. 607 a 608 i zawarte tam zdjęcia skazanego w różnych pozycjach zrobione na tle miarki). W tych okolicznościach argumenty obrony dyskredytujące rozpoznanie skazanego przez świadka A.M. ze względu na błędne wskazanie jego wzrostu, tracą na znaczeniu.

W kasacjach obrońcy podkreślają także nieprawidłowość rozpoznania skazanego i jego opisu zawartego w opinii, eksponując odmienną ocenę jego postury przez rozpoznającego świadka A.M. oraz biegłych. Odnosząc się do tej kwestii trzeba w pierwszej kolejności podkreślić, że w apelacji obrońca nie wskazywał na różnice w ocenie postury skazanego jako element dyskredytujący opinię biegłych czy rozpoznanie skazanego. Obrońca stwierdził w tym względzie: „Również wskazane przez biegłych cechy zbieżne dotyczące osoby oskarżonego K.T. w żaden sposób nie pozwalają na jakąkolwiek jego identyfikację, bowiem są to cechy powszechne, a nie szczególne populacji, jak wzrost, budowa ciała (co przyznali biegli), a nadto podobnymi cechami charakteryzują się również pozostali oskarżeni” (k. 823). Wobec takiej treści apelacji, nie można uznać, że nieodniesienie się do kwestii odmiennej oceny postury skazanego przez świadka oraz biegłych stanowi przejaw rażącego naruszenia zasad kontroli odwoławczej. Z treści samych kasacji wynika, że ocena postury skazanego jest kwestią dość względną. Według kasacji adw. B.K. skazany ma masywną budowę ciała i „ewidentną nadwagę” (s. 2 kasacji), natomiast według adw. A.L. jest „osobą szczupłą, ważącą 87 kilogramów” (s. 5 kasacji). Tymczasem postura skazanego widoczna na zdjęciach (zamieszczonych na płycie CD stanowiącej załącznik do opinii) koreluje z jej opisem wskazanym jako cecha zbieżna przez biegłych (k. 602 – sylwetka w typie atletycznym) i nie pozostaje w zasadniczej sprzeczności z opisem skazanego przedstawionym przez świadka A.M.. Według subiektywnej oceny tego świadka, skazany był „szczupły, dość szczupłe nogi” (k. 484v). Dodać należy, że za „szczupłego” uznał skazanego także adw. A.L..

Podsumowując, Sąd odwoławczy uznając opinię antropologiczną i analizy monitoringu za dowód wiarygodny i wspierający rozpoznanie skazanego przez A.M. nie dopuścił się rażącego naruszenia zasad kontroli odwoławczej.

Ponadto, obrońcy w swoich kasacjach zarzucają nierzetelne przeprowadzenie przez Sąd Okręgowy kontroli dowodu z zeznań P.Z., świadka mającego dać skazanemu alibi (zarzuty: nr 3 kasacji adw. K.W.; nr 1 tiret czwarte kasacji adw. A.L.; nr 1 pkt a tiret czwarte kasacji adw. B. K.). W tym zakresie Sąd odwoławczy prawidłowo wskazał, że jego zeznania nie wykluczają udziału skazanego w omawianym zdarzeniu. Świadek ten bowiem zeznał, że miał przebywać ze skazanym w lokalu gastronomicznym do godziny 23:00 lub 23:00-24:00 (k. 621v). Jak trafnie wskazał Sąd odwoławczy, powyższe nie wyklucza udziału skazanego w inkryminowanym zdarzeniu, albowiem miało ono miejsce później (zakończyło się około godz. 00:30 następnego dnia, 8 czerwca 2019 r.).

Z powyższym zarzutem koresponduje zarzut nr 4 tiret drugie adw. A.L., dotyczący nieprzeprowadzenia dowodu z zeznań H.K.. Kwestia braku przeprowadzenia dowodu z zeznań tego świadka nie była przedmiotem apelacji, nie można jej więc oceniać przez pryzmat rzetelności kontroli odwoławczej. Skarżący odnosi się do tej okoliczności w formie zarzutu obrazy art. 4 k.p.k. w zw. z art. 452 § 2 k.p.k., co może zaskakiwać, skoro ani w apelacji, ani na etapie postępowania odwoławczego obrona nie składała wniosku o przesłuchanie tego świadka. Z uzasadnienia kasacji zdaje się wynikać, że obrońca uważa za rażące naruszenie prawa niedopuszczenie tego dowodu z urzędu przez Sąd odwoławczy. W tym względzie nie sformułowano prawidłowego zarzutu kasacyjnego. Pomimo tego należy zauważyć, że skoro Sąd odwoławczy, za Sądem Rejonowym, stwierdził, iż zeznania P.Z., przesłuchanego przecież w sprawie na wniosek obrony, nie stanowią skutecznego alibi dla K.T., to miał prawo uznać za zbędne przeprowadzanie kolejnego dowodu, mającego potwierdzać tę samą okoliczność, tj. fakt przebywania skazanego ze świadkiem Z. i H.K. w barze I.. Sąd odwoławczy rzetelnie ocenił, że fakt ten nie wyklucza udziału skazanego w zdarzeniu mającym miejsce przy lokalu „K.”.

W kontekście postępowania dowodowego przed Sądem odwoławczym adw. A.L. stawia zarzut rażącego naruszenia art. 4 k.p.k. i art. 452 § 2 k.p.k. z powodu

oddalenia przez Sąd Okręgowy wniosku obrońcy o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej lub nowej opinii antropologicznej. Sąd odwoławczy oddalił ten wniosek na podstawie art. 201 k.p.k. (k. 885v) wskazując, że aktualnie sporządzona opinia jest jasna, pełna i nie zachodzi konieczność wywoływania kolejnych opinii. W świetle poczynionych powyżej uwag co do opinii znajdującej się w aktach sprawy i jej relacji względem rozpoznania skazanego przez A.M., takie stanowisko Sądu odwoławczego co do braku zaistnienia przesłanek z art. 201 k.p.k. nie może być ocenione w kategoriach rażącego naruszenia prawa, a tylko takie naruszenie może być podstawą skutecznej kasacji. Trzeba w tym miejscu przypomnieć, że fakt, iż opinia biegłego nie jest przekonująca dla strony procesowej nie może stworzyć podstawy do stosowania przepisu art. 201 k.p.k. Opinię biegłego ocenia sąd i ten organ procesowy decyduje, czy jest ona dla niego zrozumiała i przekonująca w treści, czy odpowiada na pytania określające jej przedmiot i granice, czy jest wewnętrznie spójna i niesprzeczna oraz, czy nie rodzi wątpliwości co do jej merytorycznej trafności (por. m.in.: postanowienia Sądu Najwyższego z: dnia 30 marca 2021 r., III KK 82/21; dnia 22 marca 2019 r., II KK 66/19).

Podsumowując, zarzuty kasacji wszystkich trzech obrońców skazanego okazały się oczywiście bezzasadne, dlatego też zastosowanie w tej sprawie mógł znaleźć tryb z art. 535 § 3 k.p.k.

Rozstrzygnięcie o kosztach z punktu 2 postanowienia uzasadnia art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 633 k.p.k.

Z uwagi na oddalenie kasacji w trybie art. 535 § 3 k.p.k. bezprzedmiotowe było rozpoznanie wniosków o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku.

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w części dyspozytywnej postanowienia.

as

