

Sygn. akt IV KK 258/21

POSTANOWIENIE

Dnia 24 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Błaszczyk

w sprawie **D. G. (G.) i J. S. (S.)**

skazanych z art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 252 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 24 czerwca 2021 r., w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 26 listopada 2020 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w C.

z dnia 27 lutego 2020 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić obie kasacje jako oczywiście bezzasadne;**
- 2. zwolnić skazanych z kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w C. z dnia 27 lutego 2020 r., sygn. akt II K (...), oskarżony **J. S.** został uznany za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt 1 aktu oskarżenia wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 252 § 2 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 227 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 kk, przy czym ustala, że działał w warunkach recydywy z art. 64 § 2 kk albowiem był uprzednio skazany m.in. wyrokiem Sądu Wojewódzkiego w C. z dnia 16.01.1995 r., sygn. akt II K (...), zmienionego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 14.12.1995 r., sygn. akt II Akw (...), za czyn z art. 280 § 2 dk.k. w zw. z art. 156 § 2 dk.k. w zw. z art. 60 §

1 dk.k. i art. 10 § 2 dk.k. na karę 7 lat pozbawienia wolności i orzeczono karę łączną 7 lat pozbawienia wolności, która została objęta wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w C. z dnia 24.04.2010 r., sygn. II K (...), i orzeczono karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 12 lat, którą odbył w okresach od 30.09.1991 r. do 26.02.1993 r., od 9.04.1993 r. do 4.02.1994 r., od 12.02.1994 r. do 17.01.1995 r., od 23.05.1995 r. do 23.03.1997 r., od 13.09.1997 r. do 1.09.1998 r., od 18.01.1999 r. do 28.02.2003 r., od 29.08.2014 r. do 18.11.2014 r., od 18.06.2015 r. godz. 17.00 do 8.10.2015 r. godz. 15.10, od 6.09.2017 r. godz. 22.05 do 26.01.2019 r. godz. 22.05., a następnie został skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w C. z dnia 27.10.2008 r., sygn. akt II K (...) za przestępstwo z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk popełnione w dniu 11.05.1996 r. na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i orzeczono karę łączną w wymiarze 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, która została objęta karą łączną w wymiarze 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w C. z dnia 21.12.2010 r. sygn. akt II K (...) i odbył tę karę częściowo w okresie od 3.01.2011 r. do 11.02.2011 r. — za to przestępstwo na mocy art. 252 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał oskarżonego J. S. na karę 10 lat pozbawienia wolności. Tym samym wyrokiem oskarżony **D. G.** i J. S. zostali uznani za winnych popełnienia czynu opisanego w pkt 2 aktu oskarżenia wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 252 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 227 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 1 k.k. przy czym ustalono, że J. S. działał w warunkach recydywy z art. 64 § 2 kk albowiem był uprzednio skazany m.in. wyrokiem Sądu Wojewódzkiego w C. z dnia 16.01.1995 r. sygn. II K (...) zmienionego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 14.12.1995 r. sygn. II Akc (...), za czyn z art. 280 § 2 dk.k. w zw. z art. 156 § 2 dk.k. w zw. z art. 60 § 1 dk.k. i art. 10 § 2 dk.k. na karę 7 lat pozbawienia wolności i orzeczono karę łączną 7 lat pozbawienia wolności, która została objęta wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w C. z dnia 24.04.2010 r., sygn. akt II K (...), i orzeczono karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 12 lat, którą odbył w okresach od 30.09.1991 r. do 26.02.1993 r., od 9.04.1993 r. do 4.02.1994 r., od 12.02.1994 r. do 17.01.1995 r., od 23.05.1995 r. do 23.03.1997 r., od 13.09.1997 r. do 1.09.1998 r., od 18.01.1999 r. do 28.02.2003 r., od

29.08.2014 r. do 18.11.2014 r., od 18.06.2015 r. godz. 17.00 do 8.10.2015 r. godz. 15.10, od 6.09.2017 r. godz. 22.05 do 26.01.2019 r. godz. 22.05., a następnie został skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w C. z dnia 27.10.2008 r., sygn. akt II K (...), za przestępstwo z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk popełnione w dniu 11.05.1996 r. na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i orzeczono karę łączną w wymiarze 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, która została objęta karą łączną w wymiarze 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w C. z dnia 21.12.2010 r., sygn. akt II K (...), i odbył tę karę częściowo w okresie od 3.01.2011 r. do 11.02.2011 r. - za to przestępstwo na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 252 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazano oskarżonego D. G. na karę 4 lata pozbawienia wolności i oskarżonego J. S. na karę 5 lat pozbawienia wolności. Nadto oskarżonego D. G. uznano za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt 4 aktu oskarżenia, przy czym eliminuje z opisu czynu zachowanie polegające na spowodowaniu u M. M. obrażeń ciała na okres trwający nie dłużej niż 7 dni w postaci oparzeń twarzy i gałek ocznych, a także powierzchniowych oparzeń klatki piersiowej poprzez spryskanie gazem żelowym twarzy pokrzywdzonego i przyjęto kwalifikację prawną według art. 190 § 1 k.k. i za to przestępstwo na mocy art. 190 § 1 k.k. skazano oskarżonego na karę 1 roku pozbawienia wolności. Oskarżonego D. G. uznano za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt 5 aktu oskarżenia wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 233 § 1a k.k. i za to przestępstwo na mocy art. 233 § 1a k.k. skazano oskarżonego na karę 1 roku pozbawienia wolności. Na mocy art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono wymierzone oskarżonym kary pozbawienia wolności i orzeczono wobec oskarżonego J. S. karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 12 lat i wobec oskarżonego D. G. karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 5 lat. Na mocy art. 46 § 1 k.k. zasądzono od oskarżonego J. S. na rzecz pokrzywdzonego P. U. kwotę 270 000 zł tytułem odszkodowania i kwotę 100 000 zł tytułem zadośćuczynienia za szkody i krzywdy, których pokrzywdzony doznał w wyniku przestępstwa opisanego w pkt 1 aktu oskarżenia. Uniewinniono oskarżonych J. S. i D. G. od popełnienia przestępstwa

zarzuconego im w pkt 3 aktu oskarżenia. Uniewinniono oskarżonego D. G. od popełnienia przestępstwa zarzuconego mu w pkt 1 aktu oskarżenia.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez prokuratora, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońców oskarżonych Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 26 listopada 2020 r., sygn. akt II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. odnośnie oskarżonego J. S. w ten sposób, że uniewinniono go od popełnienia czynu przypisanego w punkcie I zaskarżonego wyroku (punkt 1 aktu oskarżenia) i w tej części obciążono Skarb Państwa kosztami procesu;
2. uchylono zaskarżony wyrok odnośnie oskarżonego D. G. w punkcie III i na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. umorzono postępowanie o przypisany oskarżonemu czyn z art. 190 § 1 k.k., kosztami procesu w tej części obciążając Skarb Państwa;
3. zmieniono zaskarżony wyrok odnośnie oskarżonego D. G. w punkcie IV w ten sposób, że z opisu czynu z art. 233 § 1a k.k. usunięto zdanie o zaprzeczeniu przez oskarżonego brania udziału w porwaniu i przetrzymywaniu P. U. w kwietniu 2013 roku w C., w celu wymuszenia zapłaty okupu w zamian za jego uwolnienie oraz złagodząco do 3 miesięcy wymierzoną za ten czyn karę pozbawienia wolności;
4. uzupełniono orzeczenia zawarte w punktach VII i VIII zaskarżonego wyroku o stwierdzenie, że koszty procesu w częściach uniewinniających oskarżonych ponosi Skarb Państwa;
5. uchylono rozstrzygnięcia zawarte w punktach V, VI i IX zaskarżonego wyroku;
6. na mocy art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 23 czerwca 2020 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego D. G. karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, na poczet której na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczono oskarżonemu okres jego

rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 4 września 2017 r. godzina 8:23 do dnia 26 listopada 2020 r.;

7. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Kasacje od tego orzeczenia wnieśli obrońcy skazanych.

Obrońca skazanego D. G. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego w postaci odtworzenia materiału wideo oznaczonego jako (...)ze względu na poprawne przeprowadzenie dowodu przez Sąd Okręgowy oraz ze względu na to, że wniosek miał zmierzać do przedłużenia postępowania w sytuacji gdy:
 1. wniosek o przeprowadzenie tego dowodu znajdował się w akcie oskarżenia; odtworzenie nagrania na rozprawie nie nastąpiło;
 2. Sąd Okręgowy ujawnił protokół z oględzin rzeczy w postaci pendrive marki J. (protokół rozprawy z 18 lutego 2020 r.), a który to protokół w ogóle nie dotyczył tego co jest zarejestrowane na nagraniu, a jedynie tego jakie foldery znajdują się na nośniku (k. 19-20);
 3. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku (strona 12 uzasadnienia) powołał się na to nagranie, które ani nie zostało odtworzone ani nie został z nich przeprowadzony prawidłowy dowód w postaci oględzin;
 4. z nagrania wynika zupełnie inny stan faktyczny, niż ten ustalony przez Sąd Okręgowy i jednocześnie przyjęty przez Sąd Apelacyjny; co miało to znaczenie, że Sąd drugiej instancji nie przeprowadził dowodu pomimo wszelkich ku temu przesłanek, zaś z nagrania wynikał zupełnie inny stan faktyczny niż ten ustalony przez Sąd I Instancji, a co za tym idzie nie został przeprowadzony najistotniejszy - bezwzględny - dowód na przebieg zdarzenia, zaś przy prawidłowym przeprowadzeniu tego dowodu D. G. winien być uniewinniony;
5. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. treści art. 233 a § 1 k.k. poprzez jego zastosowanie będące wynikiem nieprawidłowej wykładni,

wówczas gdy prawidłowa wykładnia powinna prowadzić do uznania, że sprawca nie popełnia przestępstwa, w sytuacji gdy jest przesłuchiwany w charakterze świadka, podczas gdy organ ma wiedzę że jest sprawcą czynu zabronionego albo, że istnieje duże prawdopodobieństwo co do tego, że jest sprawcą a mimo tego nie są mu przedstawiane zarzuty po to, aby przesłuchiwanemu nie przysługiwały prawa podejrzanego oraz wówczas gdy organ postępowania przygotowawczego wbrew przepisowi nie stosuje art. 313 § 1 k.p.k., naruszając tym samym podstawowe prawo do obrony i ochronę wynikającą z treści art. 42 Konstytucji;

6. naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nierozważenie zarzutu apelacji polegającego na wskazaniu naruszenia art. 7 k.p.k. przez Sąd Okręgowy w C. a dotyczącego zeznań pokrzywdzonego P. U., w sytuacji gdy zarzuty apelacji wskazywały konkretne zmiany w depozycjach pokrzywdzonego, co do których, pomimo tego że od początku postępowania były podnoszone przez obronę - chociażby w trakcie posiedzeń w zakresie tymczasowego aresztowania. Sąd Okręgowy w ogóle się nie odniósł, zaś Sąd Apelacyjny odniósł się w sposób zbiorczy bez jakiejkolwiek argumentacji merytorycznej uzasadniającej dlaczego argumenty nie zasługują na uwzględnienie, co miało to znaczenie, że przy prawidłowym, merytorycznym, rozstrzygnięciu zarzutu depozycje P. U. - w zakresie w jakim Sąd I instancji uznał je za zgodne z prawdą - powinny być uznane za nieprawdziwe, co w konsekwencji powinno prowadzić do uniewinnienia D. G.
7. naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nierozważenie zarzutu apelacji naruszenia art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. a polegającego na wskazaniu, że T. D., J. B., P. U., M. P., R. C. ustalali wersje zeznań a nie informowali się o tym jakie zeznania złożyli jak to wskazał Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu do wyroku, w sytuacji gdy z apelacji i przytoczonych depozycji wprost wynikało, że główni świadkowie oskarżenia umawiali się na składanie depozycji określonego

kształtu, zaś Sąd Apelacyjny odniósł się w sposób zbiorczy bez jakiegokolwiek argumentacji merytorycznej uzasadniającej dlaczego argumenty nie zasługują na uwzględnienie, co miało to znaczenie, że przy uznaniu, że depozycje były wspólnie ustalane, oceniane w oparciu o pozostały materiał dowody powinny zostać uznane za nieprawdziwe - zwłaszcza w oparciu o wskazane wcześniej nagranie- co w oczywisty sposób prowadziło do uniewinnienia D. G.;

W oparciu o powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie pkt. 7 w części dotyczącej skazania D. G. za czyn z pkt. 2 wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania zaś w zakresie pkt. 3 zaskarżonego wyroku zmianę i uniewinnienie D. G. od zarzucanego mu czynu z art. 233 § 1 a k.k.

Obrońca skazanego J. S. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. rażąco naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 167 k.p.k. oraz art. 170 § 1 pkt. 2 § 1a i § 2 k.p.k., polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących ustalenia przez Sąd I instancji okoliczności faktycznych przedmiotowej sprawy na podstawie niekompletnego materiału dowodowego, przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, a także poczynienia dowolnych ustaleń, pominięcie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, a także nieprzeprowadzenie wszechstronnego postępowania dowodowego, zarówno *ex officio* jak i na wniosek obrońców oskarżonego, podczas gdy prawidłowa kontrola dokonana przez Sąd odwoławczy i analiza zgłoszonych zarzutów winna prowadzić do wniosku, iż Sąd I instancji przekroczył zasadę swobodnej oceny dowodów, a prawidłowa ocena zebranego materiału dowodowego dokonana przy uwzględnieniu zasady swobodnej oceny dowodów, zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, jak również

zasady *in dubio pro reo* powinna prowadzić do wniosku, że J. S. czynu zarzucanego mu w pkt. 2 aktu oskarżenia nie popełnił, co rozwinęto w uzasadnieniu;

2. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 378a § 1 i 3 k.p.k., art. 377 § 3 k.p.k. oraz art. 405 § 1 k.p.k., polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących naruszenia przez Sąd I instancji prawa oskarżonego do obrony i w konsekwencji prowadzeniu rozprawy przed Sądem I instancji w dniach 12 grudnia 2019 r., 16 stycznia 2020 r. oraz 18 lutego 2020 r. pomimo usprawiedliwionej nieobecności oskarżonego i pomimo, iż w sprawie nie zachodził uzasadniony przypadek, a także zamknięcie przewodu sądowego bez umożliwienia oskarżonemu złożenia dodatkowych wyjaśnień w sytuacji jego usprawiedliwionej nieobecności na rozprawie, co rozwinęto w uzasadnieniu;
3. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 409 k.p.k. w zw. z art. 378a § 3 k.p.k. i art. 6 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących nieuwzględnienia wniosku o wznowienie przewodu sądowego pomimo usprawiedliwionej nieobecności oskarżonego na rozprawie w dniu 18 lutego 2020 r., a w konsekwencji uniemożliwienie oskarżonemu złożenia dodatkowych wyjaśnień oraz realizacji prawa do obrony, co rozwinęto w uzasadnieniu;
4. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. art. 193 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących nieuwzględnienia w toku postępowania wniosków obrońców oskarżonego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego urologa połączonej z bezpośrednim badaniem oskarżonego celem ustalenia stanu zdrowia oskarżonego oraz jego zdolności do uczestnictwa w rozprawie, a także poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego urologa sporządzonej wyłącznie na podstawie dokumentacji

medycznej bez bezpośredniego badania oskarżonego, co w konsekwencji skutkowało stwierdzeniem, że oskarżony może brać udział w rozprawie oraz uniemożliwiało oskarżonemu pełną realizację prawa do obrony z uwagi na zły stan zdrowia, co rozwinięto w uzasadnieniu;

5. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących odmowy wyłączenia przez Sąd I instancji biegłego P. M. oraz Katedry Medycyny Sądowej C. w K., co w konsekwencji prowadziło do uzyskania opinii o stanie zdrowia oskarżonego sporządzonej przez osoby nie posiadające wiedzy specjalistycznej o schorzeniach oskarżonego i skutkowało stwierdzeniem, że oskarżony może brać udział w rozprawie oraz uniemożliwiało oskarżonemu pełną realizację prawa do obrony z uwagi na zły stan zdrowia, co rozwinięto w uzasadnieniu;
6. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 i 4 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących braku uwzględnienia wniosku o wyłączenie od rozpoznania sprawy SSO U. A. pomimo istnienia okoliczności mogących wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jej bezstronności w niniejszej sprawie, co rozwinięto w uzasadnieniu;
7. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 171 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej poprzez nienależyte rozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących przeprowadzenia przez Sąd I instancji przesłuchania świadków, a w szczególności pokrzywdzonego P. U. oraz K. B. w sposób niezgodny z zasadami procesu karnego, poprzez zaniechanie zadawania pytań zmierzających do uzupełnienia, wyjaśnienia lub kontroli wypowiedzi, uniemożliwienie obrońcom zadawania pytania świadkom przed odczytaniem protokołów, a także poprzez przedwczesne odczytanie protokołów wcześniejszych zeznań świadków, co w konsekwencji miało wpływ

na treść ich depozycji składanych przed Sądem oraz istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a co rozwinięto w uzasadnieniu;

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) w zaskarżonej części poprzez uniewinnienie J. S. od zarzutu stawianego mu w pkt. 2 aktu oskarżenia i przypisanego w pkt. II Wyroku Sądu Okręgowego, ewentualnie, z ostrożności procesowej o uchylenie Wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) w zaskarżonej części i przekazanie sprawy temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

W pisemnych odpowiedziach na kasacje prokurator Prokuratury Okręgowej w G. oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego P. U. wniesli o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Obie kasacje uznać należało za oczywiście bezzasadne, co skutkowało ich oddaleniem w trybie art. 535 § 3 k.p.k., tj. na posiedzeniu, bez udziału stron.

Zgodnie z art. 519 *in principio* k.p.k. kasacja może zostać wniesiona od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie. Zarzuty nadzwyczajnego środka zaskarżenia sformułowane w kasacji pod adresem orzeczenia sądu pierwszej instancji podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego. Funkcją kontroli kasacyjnej nie jest ponowne, tzn. dublujące kontrolę apelacyjną rozpoznawanie zarzutów stawianych przez skarżącego orzeczeniu sądu pierwszej instancji.

Analiza zarzutów kasacji, sugerujących nierozpoznanie, czy też nienależyte rozpoznanie zarzutów sformułowanych uprzednio w zwykłym środku zaskarżenia następuje więc – z wyjątkiem przewidzianym w art. 536 k.p.k. – w perspektywie zarzutów apelacji, do których sąd odwoławczy powinien odnieść się rzetelnie i wyczerpująco, bez pominięcia żadnego z nich (art. 433 § 1 i 2 k.p.k.), a następnie dać wyraz swemu rozstrzygnięciu w pisemnych motywach orzeczenia (art. 457 § 3 k.p.k.), z których musi jasno wynikać, dlaczego argumentacja apelującego

została podzielona lub zakwestionowana (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2019 r., V KK 249/19).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt sprawy skazanych uznać należało, że pomimo zmienionej redakcji, zarówno zarzuty apelacji, jak i nadzwyczajnych środków zaskarżenia dotyczą dokładnie tych samych kwestii, a mianowicie niepogodzenia się skarżących z ustalonym w sprawie stanem faktycznym oraz niedostatecznym – zdaniem skarżących – uwzględnieniem przebiegu procesu realizacji oraz zasady prewencji indywidualnej.

W postępowaniu nie doszło także do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Treść pisemnych motywów Sądu Apelacyjnego w (...) przekonuje, iż wywiązał się on ze swoich obowiązków w zakresie kontroli odwoławczej w sposób należyty, wyczerpujący, zaś swą ocenę należycie uzasadnił (zob. s. 3 -15 uzasadnienia wyroku SA). Podzielić należało trafne stanowisko wyrażone w tym zakresie w pisemnej odpowiedzi prokuratora. Sąd odwoławczy rozpoznał wszystkie zarzuty apelacyjne i adekwatnie do potrzeb odniósł się do nich w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego przypisania skazanemu D. G. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 252 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 227 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. podzielić należy stanowisko prokuratora, że nagranie video, na które powołuje się obrońca skazanego w pkt. 1 *petitum* kasacji, jest dokumentem prywatnym w rozumieniu art. 393 § 3 k.p.k., i ewentualnie dowodem rzeczowym w rozumieniu art. 395 k.p.k. Z uwagi na jego istotę zapis tego nagrania nie mógł być odczytany na rozprawie głównej, w sposób określony w art. 394a k.p.k., natomiast - w oparciu o art. 393a k.p.k. - mógłby być na rozprawie odtworzony zapis obrazu ww. czynności protokolowanych, gdyby czynności te utrwalono za pomocą urządzenia rejestrującego obraz (art. 147 § 1 k.p.k.), czego jednak w postępowaniu przygotowawczym nie uczyniono. Nie znaczy to jednak, że Sądowi pierwszej instancji zapis tego nagrania był nieznany, zaś ustaleń dowodowych co do zachowania D. G. (w miejscu zaistnienia przypisanego mu czynu z dnia 8 kwietnia 2014 r. w C. przy ul. M.), Sąd ten dokonał jedynie w oparciu o zeznania świadków oskarżenia, zdaniem obrońcy - nieprawdziwych.

Obrońca pomija, że w postępowaniu przygotowawczym dopuszczono opinie biegłych i instytucji, celem specjalistycznego odtworzenia zapisu tego nagrania, jego utrwalenia na innym niż pierwotny elektronicznym nośniku danych i poddania go analizie dla ustalenia istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności. Uzyskane opinie (i załączniki do nich) włączono do akt sprawy w poczet materiału dowodowego, a na rozprawie głównej w dniu 18 lutego 2020 r. Sąd Okręgowy w C., na mocy art. 394 § 2 k.p.k., z urzędu ujawnił wszystkie ww. protokoły i opinie, precyzyjnie wskazał, na podstawie jakich dowodów poczynił ustalenia faktyczne w sprawie przypisanego D. G. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 252 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k., w zw. z art. 227 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k.

Słusznie zatem Sąd odwoławczy oddalił ww. wniosek dowodowy z 13 listopada 2020 r., tym bardziej, że wbrew twierdzeniom skarżącego, prokurator nie wnioskował w akcie oskarżenia o ujawnienie na rozprawie zapisu ww. nagrania, a jedynie protokołów zatrzymania i oględzin nośnika, na którym to nagranie zapisano oraz opinii biegłych z badań tego zapisu, zaś D. G. i jego obrońcy w postępowaniu pierwszoinstancyjnym też takiego wniosku nie składali.

Jako oczywiście bezzasadny jawi się także zarzut rażącego naruszenia przez Sąd II instancji przepisu prawa materialnego, tj. art. 233 § 1a k.k., poprzez jego zastosowanie, co skutkowało prawomocnym skazaniem D. G. za ten występki. W tym kontekście Sąd Apelacyjny wskazał, że na bazie celnych ustaleń faktycznych Sąd orzekający dokonał trafnej kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego jako uprzywilejowanego występkę z art. 233 § 1a k.k. Oskarżony D. G., występując jeszcze w charakterze świadka, złożył w części fałszywe zeznania. Występował on już wówczas z udziałem pełnomocnika, a o treści art. 233 § 1a k.k. został szczegółowo i wyraźnie pouczony. Brak zatem okoliczności, które wykluczałyby w przedmiotowej sprawie jego odpowiedzialność karną za składanie fałszywych zeznań - por. postanowienie Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2020 r., I KZP 10/19, OSNK 2020 nr 1 poz.1. Sąd odwoławczy dostrzegł także i to, że wprowadzenie w życie przepisu art. 233 § 1a k.k. budzi kontrowersje związane z wątpliwościami co do zgodności tego unormowania z art. 42 Konstytucji RP, jednak nadal istnieje domniemanie konstytucyjności normy karnej, na co zwrócił uwagę i Sąd Najwyższy

w powołanym wyżej postanowieniu. W przedmiotowej sprawie odpowiedzialność oskarżonego za czyn z art. 233 § 1a k.k. nie ma zasadniczego znaczenia, także w kontekście kary łącznej pozbawienia wolności która została mu ostatecznie wymierzona.

Skarżący nie akceptują tak dokonanej oceny dowodów i przyjętych ustaleń faktycznych, a ich zarzuty sprowadzają się w zasadzie do polemiki, przy czym zarówno forma zarzutów, jak i treść uzasadnienia kasacji wskazują, że obaj skarżący powielają argumenty przedstawione uprzednio w apelacjach.

Lektura uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego dowodzi, że wszystkie zarzuty zawarte w apelacjach obrońców zostały przez ten Sąd rozpoznane, a wynik rozumowania organu procesowego w tym zakresie przedstawiony został w wyczerpujący sposób w treści uzasadnienia.

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należy, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia o bardzo rygorystycznych uwarunkowaniach formalnych co do rodzaju i konstrukcji zarzutów kasacyjnych. W żadnym razie nie jest wystarczającym do uwzględnienia kasacji oparcie się przez jej autora na prezentacji własnych ocen materiału dowodowego i własnych wniosków z tych ocen płynących, bez wykazania uchybień - i to rażących - w procedowaniu bądź rozumowaniu sądu odwoławczego, które w dodatku mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2017 r., sygn. akt III KK 265/17, baza orzeczeń Supremus).

W tym stanie rzeczy trzeba stwierdzić, że obrońcy skazanych we wniesionych kasacjach w stopniu oczywistym nie wykazali, aby zaskarżony wyrok dotknięty był nie tylko rażącym, ale jakimkolwiek naruszeniem prawa. Konsekwencją tej oceny było oddalenie obu kasacji, jako oczywiście bezzasadnych.

Wobec uznania kasacji za oczywiście bezzasadne, bezprzedmiotowe okazało się rozpoznanie wniosków w trybie art. 532 § 1 k.p.k. o wstrzymanie wykonania orzeczenia. Zasadnym było zwolnić skazanych od kosztów postępowania kasacyjnego.

