

Sygn. akt IV KK 3/14

POSTANOWIENIE

Dnia 25 lutego 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziół

na posiedzeniu

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 25 lutego 2014 r.,

sprawy **A. B.**

skazanego z art. 207 § 1 kk w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 11 września 2013 r., sygn. akt VI Ka (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w G.

z dnia 28 lutego 2013 r., sygn. akt III K (...)

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami
sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w G. wyrokiem z dnia 28 lutego 2013 r., sygn. akt III K (...) uznał A. B. winnym popełnienia czynu zakwalifikowanego z art. 207 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i wymierzył mu za to przestępstwo karę pięciu lat pozbawienia wolności. Po rozpoznaniu apelacji obrońcy A. B. Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 11 września 2013 r., sygn. akt VI Ka (...), zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od tego wyroku kasację złożył obrońca skazanego A. B.. W kasacji zarzucił rażące naruszenie prawa, wpływające w sposób istotny na treść wyroku, a mianowicie obrazę następujących przepisów:

1. art. 433 § 1 i § 2 k.p.k. poprzez niedostateczne rozważenie wszystkich zarzutów i wniosków wskazanych w środku odwoławczym - nie dokonanie wszechstronnej kontroli odwoławczej wyroku Sądu Rejonowego, co implikuje rozpoznaniem apelacji w zakresie węższym niż wynikającym z jej granic, w efekcie czego doszło do utrzymania w mocy orzeczenia wydanego z naruszeniem prawa i taki sposób procedowania Sądu Okręgowego ponownie obraża następujące przepisy procesowe, które stanowiły również podstawę apelacji:

- a) **art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.** przez naruszenie zasady obiektywizmu i oparcie rozstrzygnięcia na ustaleniach faktycznych nie posiadających waloru prawdy obiektywnej w kontekście wszystkich przeprowadzonych dowodów,
- b) **art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.** jako, że ponownie rozstrzygnięto niedające się usunąć, a oczywiste przy należyтым uwzględnieniu całego materiału dowodowego, wątpliwości na niekorzyść skazanego, przy czym są to wątpliwości zasadnicze dla kierunku orzekania i dotyczą okoliczności oraz czasu powstania zasinień zaobserwowanych na ciele pokrzywdzonej, mechanizmu powstania urazu u pokrzywdzonej, a także umyślności i postaci zamiaru skazanego,
- c) **art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.** przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie jej częściowo w sposób dowolny, nie tylko oderwany od zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, ale też spekulatywny, ponad wnioski zeń wpływające, nadto w sprzeczności z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, a nakierunkowany wyłącznie na skazanie i przyjęcie najbardziej niekorzystnej dla podsądnego wersji wydarzeń, jak również poprzez wydanie wyroku na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego - na dodatek wyłącznie tej części, korespondującej z czysto hipotetycznymi założeniami aktu oskarżenia - bez przeprowadzenia analizy wszystkich okoliczności wynikających z dowodów przeprowadzonych na rozprawie, a co za tym idzie pominięcie istotnych dla sprawy okoliczności mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie w przedmiocie winy,
- d) **art. 4 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.** poprzez wydanie wyroku skazującego wbrew zasadzie obiektywizmu, co polegało m.in. na oparciu

kwestionowanego rozstrzygnięcia na niemiarodajnych źródłach dowodowych, nie uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności przemawiających jednoznacznie na korzyść skazanego, jednostronnym i bezkrytycznym skupieniu uwagi na elementach teoretycznie obciążających.

- co łącznie powoduje, że wydane w obu instancjach orzeczenia skazujące A. B. bazują na błędnych ustaleniach faktycznych opisanych szczegółowo w apelacji.

2. art. 457 § 3 k.p.k. i art. 424 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaniechanie wyczerpującego wskazania w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia czym kierował się Sąd II instancji wydając wyrok oraz dlaczego wszystkie wnioski i zarzuty apelacji uznał za niezasadne, w szczególności przez brak dokładnego wskazania jakie okoliczności i dlaczego zostały udowodnione a inne nie, w jakiej mierze Sąd oparł się na dowodach, dlaczego nie zostały uznane dowody przeciwne, a w szczególności na nie przeprowadzeniu analitycznej i kompleksowej oceny wszystkich dostępnych w sprawie dowodów pod kątem obowiązujących reguł dowodzenia i racjonalności - ich wzajemnych relacji i zależności, sprowadzenie negatywnych ocen części dowodów do konstatacji, iż pozostają one w sprzeczności z pozostałym wybiórczo wyselekcjonowanym materiałem dowodowym, braku pełnego wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku - niedostateczne wyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku kwalifikacji prawnej przypisanego skazanemu czynu, nie przytoczeniu wszystkich istotnych podstaw i okoliczności, które Sąd miał na względzie przy wymiarze kary - co czyni motywy skarżonego rozstrzygnięcia nie tylko nie wyczerpującymi, ale również nie przekonującymi, nadto przez nadmierną lakoniczność uzasadnienia - w efekcie przez nie rozważenie i nie ustosunkowanie się przez Sąd Okręgowy do wszystkich zarzutów i wniosków apelacyjnych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

3. art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w sytuacji kiedy materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, iż skazany dopuścił się popełnienia zarzucanego - przypisanego mu czynu w multikwalifikowanej postaci, działając w sposób umyślny.

4. art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k., 193 § 1 k.p.k. i art. 202 § 1 i 5 k.p.k. - łącznie w związku z art. 31 § 1 i 2 k.k. poprzez nie podjęcie z urzędu czynności zmierzających

do ustalenia czy stan zdrowia psychicznego skazanego pozwala na jego udział w toku postępowania karnego, czy stwierdzona u pozwanego polineuropatia włókien nerwowych, kwalifikowana jako schorzenie neurologiczne, istniała *tempore criminis* i czy mogła/miała wpływ na ewentualne zachowanie skazanego, wreszcie czy nie zachodzą przesłanki wyłączające lub ograniczające winę skazanego określone w art. 31 § 1 i 2 k.k. - wszystko w związku z uzupełnieniem materiału dowodowego o zaświadczenie lekarskie z dnia 9 września 2013 r. (zresztą dokumentacja lekarska dot. stanu zdrowia skazanego była już przedkładana przed Sądem I instancji) z rozpoznaniem m.in. polineuropatii włókien nerwowych.

5. art. 53 § 1 i 2 k.k. i art. 58 § 1 k.k. w zw. z art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 72 § 1 k.k., 73 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 458 k.p.k. przez naruszenie dyrektyw wymiaru i wyboru kary, w szczególności poprzez (niezależnie od zarzutów podniesionych powyżej w efekcie prowadzących do zakwestionowania winy - które co do sposobu procedowania są również aktualne w zakresie sposobu orzeczenia o karze) wymierzenie skazanemu bezwzględnej kary 5 lat pozbawienia wolności w miejsce optymalnej w tych konkretnych warunkach represji jaką jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na odpowiedni okres próby, co w obliczu zgromadzonego materiału dowodowego nie zawierającego dowodów bezpośrednich i przy należyтым uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy w tym również sytuacji osobistej (w tym stanu zdrowia) i rodzinnej skazanego, jego sposobu życia oraz upływu czasu od daty zdarzenia, powoduje, że rodzaj kary i jej dolegliwość wyraźnie przekracza stopień ewentualnej winy i niedostatecznie oraz nieadekwatnie uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu.

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w G. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania, a na wypadek uznania skazania za oczywiście niesłuszne – uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w G. i uniewinnienie A. B. od dokonania zarzucanego mu czynu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Podniesione w kasacji zarzuty są bezzasadne w stopniu oczywistym, co trafnie wykazano w pisemnej odpowiedzi na kasację, sporządzonej przez Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G..

Na wstępie należy zauważyć, że w istocie zarzuty kasacji ujęte w pkt. 1 – 3 i 5 są powtórzeniem zarzutów zawartych w apelacji obrońcy A. B. wniesionej od wyroku Sądu Rejonowego w G..

Przyjmuje się w orzecznictwie, że „powielenie” w kasacji argumentacji przedstawionej wcześniej w zwykłym środku odwoławczym (apelacja) może być skuteczne jedynie w sytuacji, gdy sąd odwoławczy nie rozpoznał należycie wszystkich zarzutów i nie odniósł się do nich w uzasadnieniu swojego orzeczenia, zgodnie z dyspozycją art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Kasacja jest przecież nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia wyroków sądów drugiej instancji. Nie jest tym samym funkcją kontroli kasacyjnej ponowne, „dublujące” kontrolę apelacyjną, rozpoznanie zarzutów stawianych przez skarżącego orzeczeniu sądu pierwszej instancji .

Analiza przedmiotowej sprawy, jak też uzasadnienia zaskarżonego wyroku, daje podstawę do stwierdzenia, że Sąd Okręgowy w G. uzasadnił swoje rozstrzygnięcie w sposób odpowiadający wymogom ustawy, szczegółowo ocenił i przeanalizował wnioski i zarzuty apelacji obrońcy oraz wskazał powody uznania ich za bezzasadne.

W postępowaniu Sądu Okręgowego w G. nie sposób doszukać się naruszenia zasad określonych w art. 7 k.p.k. Argumentacja kasacji wskazuje, że obrońca skazanego w istocie upatruje obrazu tego przepisu w odmówieniu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego oraz podzieleniu przez Sąd Odwoławczy stanowiska Sądu I instancji odnośnie dania przezeń wiary zeznaniom świadków J. i P. C. (oraz poczynienia ustaleń faktycznych m.in. w oparciu o opinię biegłego z zakresu medycyny sądowej dr M. W.. Wbrew twierdzeniom Autora kasacji, nie można uznać za naruszanie zasady określonej w art. 7 k.p.k., akceptacji przez Sąd Okręgowy w G. poprowadzonej przez Sąd Rejonowy w G. oceny dowodów. Skarżący nie wykazał, podnosząc ten zarzut, aby Sądy orzekające w niniejszej sprawie oceniły te dowody w sposób dowolny, a nie swobodny. Zarzut rażącego naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga bowiem wykazania

wad w sposobie dokonania oceny konkretnych dowodów, podczas gdy kasacja kwestionuje jedynie wynik oceny domagając się podzielenia oceny dokonanej przez jej Autora.

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Okręgowy w G. szczegółowo odniósł się do całości zebranego materiału dowodowego, nie poprzestał na konstatacji, iż podzielił ocenę dowodów dokonaną przez Sąd I instancji. W uzasadnieniu wyroku Sąd Odwoławczy nie tylko szczegółowo ocenił powody podzielenia zeznań świadków J. i P. C. oraz odmówienia wiary wyjaśnieniom oskarżonego, ale również przeanalizował zeznania pozostałych świadków oraz wskazał, które zeznania stanowiły podstawę dokonanych przezeń rozstrzygnięć. Odniósł się również do wniosków płynących z trzech opinii z zakresu medycyny sądowej dotyczących mechanizmu powstania urazu głowy u pokrzywdzonej K.K. Uczyniono to w powiązaniu z zeznaniami przesłuchiwanym w toku postępowania lekarzy uczestniczącym w procesie leczenia pokrzywdzonej. Dokonana w tym zakresie analiza jest, wbrew twierdzeniom skarżącego, logiczna, spójna, konsekwentna. Brak jest jakichkolwiek podstaw do stwierdzenia, aby ocena ta miała charakter dowolny. Nie można zasadnie przyjąć, iż Sąd Okręgowy w G. naruszył zasady określone w art. 7 k.p.k.

Nie zasługuje na podzielenie zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz *in dubio pro reo* nie są bowiem miarodajne wątpliwości zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Analiza uzasadnienia kasacji wskazuje, iż podnosząc zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. skarżący kwestionuje w istocie poczynione, przez Sądy obu instancji ustalenia odnośnie sprawstwa. Wskazać należy, iż zastrzeżenia skarżącego co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen, wynikającej z treści art. 7 k.p.k., nie zaś w kontekście naruszenia zasady „*in dubio pro reo*”.

Powszechnie przyjmuje się w orzecznictwie, iż zarzut obrazy art. 2 § 2 k.p.k., jak i art. 4 k.p.k. nie może stanowić podstawy kasacji. Przepisy te statuują bowiem normy o charakterze ogólnym, gdy tymczasem zarzut naruszenia prawa procesowego powinien opierać się na naruszeniu norm tworzących konkretne zakazy i nakazy. Argumentacja zawarta w uzasadnieniu skargi kasacyjnej wskazuje, że naruszenia zasady obiektywizmu Autor kasacji upatruje w odmiennej od prezentowanej przez skarżącego ocenie materiału dowodowego dokonanej przez Sąd Rejonowy w G., a za nim Sąd Okręgowy w G.. Tym samym ten zarzut kasacyjny zmierza w istocie do kwestionowania ustaleń faktycznych, co w świetle art. 523 § 1 k.p.k. nie może stanowić podstawy kasacji.

Oдноśnie zarzutu rażącego naruszenia prawa materialnego tj. art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. przypomnieć należy, iż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, naruszenie prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu bądź niezastosowaniu w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych. Oczywiście jest zatem, że nie można w ogóle mówić o naruszeniu prawa materialnego, w wypadku gdy wadliwość orzeczenia jest efektem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę. Analiza treści ww. zarzutu wskazuje, iż w swej istocie zmierza on do podważenia ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia Sądu I i II instancji. Skarżący bowiem dyskwalifikuje zeznania świadków J. i P. C., oraz podważając treść opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej dr. M. W., kwestionuje w istocie ustalenia faktyczne, które posłużyły do ustalenia strony podmiotowej przestępstw zarzucanych A.B. Tymczasem kwestia prawidłowości ustaleń faktycznych, zgodnie z art. 523 k.p.k., nie może stanowić przedmiotu kontroli kasacyjnej.

Oдноśnie zarzutu rażącego naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. i art. 424 § 1 i 2 k.p.k. należy podkreślić, że wbrew pogładowi skarżącego, w uzasadnieniu orzeczenia, Sąd Okręgowy w G. szczegółowo rozważył przyczyny powstania urazu głowy u pokrzywdzonej K.K. (w świetle zeznań przesłuchanych w sprawie świadków - lekarzy zaangażowanych w proces leczenia pokrzywdzonej, jak i opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej). Zaprezentowane przez Sąd stanowisko oдноśnie mechanizmu powstania urazu u pokrzywdzonej tj. wskutek potrząśnięcia dzieckiem tzw. SBS (ang. *shaken baby syndrome*), czasu powstania urazu oraz

związku przyczynowego pomiędzy działaniem a. B., a skutkiem w postaci urazu głowy pokrzywdzonej K. K. należy ocenić jako trafne. Wbrew twierdzeniom skarżącego argumentom zaprezentowanym zarówno przez Sąd I instancji jak i Sąd II instancji nie można postawić zarzutu spekulacji. Nie budzi też zastrzeżeń stanowisko Sądu Okręgowego w G. odnośnie podważenia rzetelności uzyskanych w sprawie opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej w oparciu o zeznania świadka J. B. – lekarza diagnozującego dziecko w szpitalu w Z., który przecież nie uczestniczył w dalszym leczeniu dziecka, nie operował go i nie występował w sprawie w charakterze biegłego. W świetle bowiem opinii biegłych A. S., (...) Akademii Medycznej oraz M. W. przekonujące jest stanowisko Sądów, iż w sprawie nie zaistniały jakiejkolwiek wątpliwości co do etiologii urazu stwierdzonego u pokrzywdzonej.

Chybiony jest również zarzut obrazy art. 53 § 1 i 2 k.k. i art. 58 § 1 k.k. w zw. z art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 72 § 1 k.k. i art. 73 § 1 k.k. Sąd Okręgowy w G. wyjaśnił bowiem z jakich powodów w realiach sprawy należało orzec karę pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym oraz że tak orzeczona kara nie jest karą rażąco niewspółmiernie surową. Wbrew twierdzeniom skarżącego, wzięto pod uwagę okoliczności łagodzące, w tym dotychczasową niekaralność A. B. i jego ustabilizowany tryb życia.

Również, wbrew twierdzeniom z kasacji, Sąd Rejonowy w G., któremu przekazano sprawę do ponownego rozpoznania, orzekł w granicach, w jakich nastąpiło przekazanie oraz zastosował się do zapatrywań prawnych i wskazań Sądu Odwoławczego, co do dalszego postępowania, zgodnie z art. 442 k.p.k. Sąd przeprowadził dowód z opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej dr M. W., a następnie, w oparciu o całość materiału dowodowej sprawy, poczynił ustalenia odnośnie strony podmiotowej zarzucanego A. B. czynu z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k.

Odrębnego omówienia wymaga podniesiony przez skarżącego zarzut rażącej obrazy prawa procesowego tj. art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. i art. 202 § 1 i 5 k.p.k. w zw. z art. 31 § 1 i 2 k.k.

Z protokołu rozprawy głównej prowadzonej przed Sądem Rejonowym w G. wynika, że obrońca oskarżonego A. B. złożył w dniu 28 lutego 2013 r. do akt dwa zaświadczenia o stanie zdrowia oskarżonego wydane przez lekarzy neurologów dr

J. P. i dr A. D., (k. 1063). Podobnie na rozprawie apelacyjnej obrońca A. B. złożył do akt zaświadczenie lekarskie dotyczące stanu zdrowia oskarżonego, wystawione przez lekarza neurologa dr J. S., z którego wynika, iż oskarżony cierpi na polineuropatię włókien cienkich kończyn dolnych (k. 2107).

Z uwagi na fakt, iż złożenie do akt zaświadczeń zostało dokonane przez profesjonalnego pełnomocnika, nie można przyjąć, iż czynność ta miała charakter wniosku dowodowego. W obu przypadkach obrońca nie wnosił o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłych lekarzy psychiatrów celem ustalenia stanu zdrowia psychicznego oskarżonego. Uznaniu tych czynności za wniosek dowodowy obrońcy przeczy również fakt, iż ani przed zamknięciem przewodu sądowego, ani w głosach stron obrońca oskarżonego takiego wniosku dowodowego nie zgłosił.

Należy przy tym podkreślić, że w toku postępowania przygotowawczego A. B. został poddany badaniu przez dwóch biegłych lekarzy psychiatrów. Jak wynika z przedłożonej przez biegłych opinii nie stwierdzono u niego zaburzeń psychicznych w znaczeniu psychozy ani upośledzenia umysłowego, natomiast ujawniono zaburzenia osobowości. Biegli orzekli, iż *tempore criminis* A.B. miał w pełni zachowaną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i w pełni zachowaną zdolność pokierowania swoim postępowaniem oraz orzekli, iż może uczestniczyć w czynnościach procesowych.

Odnosząc się do przedłożonych przez obrońcę zaświadczeń lekarskich, zauważyć należy, iż z ich treści wynika, że choroba neurologiczna, na którą w chwili obecnej cierpi A. B., to choroba o charakterze zwyrodnieniowym, uciskowym i oprócz bólu wywołująca takie objawy: jak drętwienie, mrowienie, palenie i wrażenie osłabienia kończyn. Choroba ta nie pozbawiła A. B. możliwości brania udziału w procesie.

W toku całego postępowania sądowego, a częściowo również przygotowawczego, A. B. korzystał z pomocy obrońcy z wyboru. Był każdorazowo informowany o kolejnych terminach rozpraw. Rozprawy były odraczane, jeżeli oskarżony składał taki wniosek w związku z niemożnością uczestnictwa przez niego w postępowaniu z różnych przyczyn, w tym wyjazdów służbowych, celem

umożliwienia mu osobistego udziału w postępowaniu. W tej sytuacji nie jest zasadne twierdzenie, iż w realiach sprawy doszło do naruszenia prawa do obrony.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy, z mocy art. 535 § 3 k.p.k. i art. 537 § 1 k.p.k., orzekł jak w postanowieniu.