

POSTANOWIENIE

Dnia 20 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska

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

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2022 r.

sprawy **K. J.**,

skazanego za popełnienie przestępstw z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 1 k.k. i innych,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 21 kwietnia 2022 r.,

sygn. akt II AKa 238/21,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 5 lipca 2021 r.,

sygn. akt II K 54/19

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. O. z Kancelarii Adwokackiej w I. kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem), w tym 23 % VAT, z tytułu wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji;**
- 3. zwolnić K. J. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 5 lipca 2021 r., sygn. akt II K 54/19, uznał oskarżonego K. J. za winnego tego, że:

1. „w dniu 20 grudnia 2016 r. około godz. 20:10 na stacji paliw O. położonej na terenie miasta N., woj. [...], działając w zamiarze bezpośrednim pozbawienia

życia K. F. oddał w jego kierunku co najmniej kilka strzałów z broni palnej, mierząc w szyję i klatkę piersiową, powodując w konsekwencji obrażenia ciała wymienionego - rany postrzałowe umiejscowione na szyi, lewym ramieniu i klatce piersiowej, czym naruszył czynności narządów jego ciała na okres przekraczający dni 7, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na ucieczkę pokrzywdzonego, przy czym umyślne przestępstwo podobne popełnił w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne”,

tj. popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za które wymierzył mu karę 12 lat pozbawienia wolności (pkt I wyroku)

2. „w dniu 20 grudnia 2016 r. w N. bez wymaganego zezwolenia posiadał broń palną nieustalonej marki o kalibrze 9 mm oraz kilka sztuk amunicji kaliber 9 mm”,

tj. popełnienia przestępstwa z art. 263 § 2 k.k., za które wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt II wyroku).

Sąd, na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k., w brzmieniu przepisów obowiązującym do dnia 23 czerwca 2020 roku, orzeczone kary jednostkowe połączył i wymierzył oskarżonemu K. J. karę łączną w wymiarze 12 lat pozbawienia wolności (pkt III wyroku). Ponadto, na podstawie art. 62 k.k., Sąd Okręgowy w Olsztynie orzekł, że oskarżony K. J. orzeczoną wobec niego karę powinien odbywać w zakładzie posiadającym system terapeutycznego oddziaływania dla osób z zaburzeniami osobowości - osobowością dyssocjalną (pkt IV wyroku), zaś na podstawie art. 93a § 1 pkt 2 k.k., art. 93b § 1 k.k., art. 93c pkt 4 k.k., art. 93d § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego K. J. środek zabezpieczający w postaci specjalistycznej terapii psychiatrycznej w związku ze stwierdzonymi u oskarżonego zaburzeniami osobowości (pkt V wyroku).

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie wniósł obrońca oskarżonego K. J., zaskarżając go w całości, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na jego treść, tj. art. 7 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k., art.

167 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. a *contrario* i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.;

2. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjęty za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść;
3. rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary.

Stawiając powyższe zarzuty, szczegółowo opisane w apelacji, skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I i przyjęcie, że oskarżony działał w ramach obrony koniecznej odpierając bezpośredni, bezprawny zamach na swoje zdrowie i życie oraz P. W. i uniewinnienie oskarżonego;
2. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt II poprzez uniewinnienie oskarżonego;
3. uchylenie rozstrzygnięcia o karze łącznej w pkt III wyroku;
4. uchylenie rozstrzygnięć zawartych w pkt IV i V wyroku.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2022 r., sygn. akt II AKa 238/21, „zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. rozwiązał karę łączną pozbawienia wolności,
2. w ramach czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. I uznał go za winnego tego, że w dniu 20 grudnia 2016 r. około godziny 20:10 na stacji paliw O. położonej na terenie miasta N., województwa [...], działając w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia K. F. oddał w jego kierunku strzał z broni palnej powodując obrażenia w postaci rany na szyi i lewym ramieniu, czym naruszył czynności narządów jego ciała na okres przekraczający dni 7, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na ucieczkę pokrzywdzonego, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, będąc skazanym za umyślne przestępstwo podobne, i za tak przypisany czyn wyczerpujący dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. wymierzył mu karę 10 lat pozbawienia wolności,

3. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego łączną karę pozbawienia wolności w wymiarze 10 lat”,

w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymując w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego K. J., zaskarżając go w całości, zarzucając:

„I. rażące naruszenie prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. polegające na zaniechaniu należytej kontroli instancyjnej sądu ad quem, w tym wyczerpującego rozważenia podniesionych w apelacji zarzutów, a dotyczących art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów w postaci wyjaśnień oskarżonego w zakresie, w jakim wskazuje on, iż działał on w obronie życia i zdrowia P.W., a także zeznań P. W. w zakresie, w jakim wskazuje on, iż nie podejmował działań zaczepnych i atakujących;

2. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. polegające na braku rozważenia przez Sąd odwoławczy zarzutu podniesionego w apelacji od wyroku Sądu I instancji, a dotyczącego oceny przez Sąd I instancji dowodu w postaci opinii biegłych z zakresu chemii, broni palnej i balistyki, psychiatrii i psychologii, medycyny sądowej, co implikuje wniosek, że w niniejszej sprawie miał miejsce tzw. efekt przeniesienia w następstwie niedostrzeżenia przez Sąd odwoławczy istniejących uchybień wyroku Sądu I instancji, pomimo istnienia sprzeczności między opiniami, uzasadniającej sięgnięcie po regulację art. 201 k.p.k.;

3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. polegające na arbitralnym przyjęciu i zaakceptowaniu przez Sąd odwoławczy niewątpliwie nieprawidłowej oceny materiału dowodowego poczynionej przez Sąd I instancji w zakresie oceny przez Sąd I instancji dowodu w postaci opinii biegłych i pozostałego materiału dowodowego, które to uchybienia doprowadziły oba Sądy orzekające w niniejszej sprawie do konkluzji, że oskarżony działał w zamiarze pozbawienia życia pokrzywdzonego, z kolei sprzeczności i niepełności występujących w tychże opiniach nie da się konwalidować w ramach swobodnej oceny dowodów bez naruszenia konieczności uzyskania wiadomości specjalnych, w tym sytuacji gdy:

- a) opinia z zakresu chemii zawiera niejasności i pozostają wątpliwości do wyjaśnienia, które mają istotne znaczenia dla rozpoznawanej sprawy jak stwierdzenie czy ujawnienie po dwukrotnym umyciu rąk K. F. świadczy o użyciu przez wymienionego broni palnej podczas przedmiotowego zdarzenia;
 - b) z opinii biegłego G. M. wynika, iż rozdzielenie na klatce piersiowej odzieży ma średnicę 0,7 cm, zaś u biegłych z zakresu genetyki rozdzielenie to ma średnicę 0,5 cm, co stanowi istotną różnicę pomiarową, a ponadto na zdjęciu z monitoringu (k. 1003-1006) widać na kurtce K. F. watolinę, natomiast na zdjęciach w opinii biegłego watolina nie jest widoczna, zaś podczas okazania dowodu rzeczowego na rozprawie w dniu 26.04.2021 r. watolina była widoczna, a także opinia zawiera niejasności, które zostaną omówione w uzasadnieniu;
 - c) z opinii z zakresu psychiatrii i psychologii wynika, iż w przypadku gdyby skazany dopuścił się czynu, który jest mu zarzucany (w kształcie niezmienionym jeszcze przez Sąd odwoławczy), wówczas zalecane jest stosowanie środka zabezpieczającego, o którym mówi art. 93a § 1 pkt 2 k.k., podczas gdy skazany został uznany za winnego innego czynu, niżli pierwotnie zarzucany i z tejże przyczyny stanowisko biegłych winno ulec uaktualnieniu w kontekście dalszego istnienia podstawy orzeczenia środka zabezpieczającego;
 - d) opinia biegłego medycyny sądowej pozostaje w sprzeczności z konkluzją biegłego B. Z., który wskazuje, że „możliwości, żeby pocisk o takich parametrach [9 mm] pochodzący z naboju o parametrach, o jakich mówi oskarżony, bezpośrednio uderzył w ciało K. F., na której to opinii oparł się Sąd I instancji, zaś która w ramach dowolnych ustaleń została zanegowana przez Sąd II instancji, choć zachodziła konieczność zasięgnięcia wiadomości specjalnych;
4. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. poprzez brak rozważenia przez Sąd odwoławczy zarzutu podniesionego w apelacji od wyroku Sądu I instancji, a dotyczącego okoliczności jak poniżej, co implikuje wniosek, że w niniejszej sprawie miał miejsce tzw. efekt

przeniesienia w następstwie niedostrzeżenia przez Sąd odwoławczy istniejących uchybień wyroku Sądu I instancji poprzez:

- a) zaniechanie ponownego przesłuchania świadków: J. T. i D. B., o co wnosił oskarżony, który wskazywał, że nie został zawiadomiony o terminie przesłuchania świadków i będąc w areszcie śledczym nie miał możliwości należytego przygotowania się do rozprawy;
- b) zaniechanie przeprowadzenia eksperymentu procesowego na okoliczność upływu czasu, w którym P. W. miał szarpać za klamkę do momentu postrzelenia go w głowę oraz wykluczenia możliwości rzucenia się przez K. F. na tylną kanapę za fotelem kierowcy, które to wnioski mają istotne znaczenie dla wyjaśnienia okoliczności sprawy w sposób urzeczywistniający zasadę prawdy materialnej;
- c) zaniechanie przesłuchania biegłych inż. J. P. i inż. J. R., mimo kwestionowania przez oskarżonego w sposób zasadny i logiczny ustaleń opinii, co winno umożliwić oskarżonemu zadanie pytań biegłym na okoliczność uściślenia znaczenia śladów GSR na odzieży oskarżonego i K.F., skoro Sąd *ad quem* poczynił własne ustalenia w tym przedmiocie negujące tezy biegłych, zaś w sprawie zachodziła konieczność zasięgnięcia wiadomości specjalnych;
- d) zaniechanie przeprowadzenia dowodu z eksperymentu procesowego na okoliczność ustalenia czy tezy stawiane przez biegłych polegają na prawdzie w przedmiocie tego, że możliwe jest, aby zostały oddane strzały, które są niezauważalne na monitoringu, podczas gdy zasady logicznego rozumowania wskazują, iż przy takim samym świetle, w tej samej kamerze winno być widać inne strzały, skoro widoczne są dwie chmury powystrzałowe, zaś nie znaleziono większej ilości łusek, skoro Sąd *ad quem* poczynił własne ustalenia w tym przedmiocie negujące tezy biegłych, zaś w sprawie zachodziła konieczność zasięgnięcia wiadomości specjalnych;

5. art. 41 § 1 k.p.k. poprzez dopuszczenie do udziału w składzie orzekającym sędziego SA J. D., w sytuacji istnienia podstaw do jego wyłączenia, wobec istnienia okoliczności tego rodzaju, które wywołują uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w niniejszej sprawie”.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie oskarżonego.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w Olsztynie wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja podlegała oddaleniu na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. ze względu na bezzasadność w stopniu oczywistym.

W pierwszym z zarzutów kasacyjnych skarżący podniósł, że Sąd odwoławczy dokonał nieprawidłowej kontroli instancyjnej zawartego w apelacji zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., naruszając tym samym normy wynikające z art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że do naruszenia tych przepisów może więc dojść wówczas, gdy sąd drugiej instancji pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w apelacji albo wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od standardów kontroli instancyjnej lub wręcz ogranicza się do ogólnikowego stwierdzenia, że zarzut jest zasadny lub że jest niezasadny (zob. np. wyrok SN z dnia 13 maja 2022 r., sygn. akt I KK 36/21).

Tymczasem skarżący powtórzył treść zarzutów I.1. a) i b) zawartych w apelacji, uzupełniając je w kasacji o kierowany względem wyroku Sądu odwoławczego zarzut „zaniechania wyczerpującej kontroli instancyjnej”. Rzecz jednak w tym, że obrońca skazanego K. J. nawet nie podjął próby wykazania, że w realiach sprawy doszło do nieprawidłowości w zakresie rozpoznania zarzutu apelacyjnego obrazy art. 7 k.p.k. Uzasadnienie kasacji w zakresie podnoszonego przez skarżącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. ujawnia, że w istocie obrońca usiłował wzruszyć poczynione w sprawie ustalenia faktyczne. Lektura wyводу na s. 7-10 kasacji pozwala na stwierdzenie, że zarzut sprowadza się do udowadniania, że skazany K. J. działał w warunkach obrony koniecznej. Skarżący przedstawił bowiem jedynie własną wizję tego, jakie fakty wystąpiły w sprawie (np. do kogo należała inicjatywa przeprowadzenia ataku – s. 8 i 10; zaistnienie porozumienia z P.W. – s. 8).

Truizmem byłoby zasygnalizowanie w tym miejscu, że w świetle art. 523 § 1 k.p.k. niedopuszczalne jest w postępowaniu kasacyjnym kwestionowanie ustaleń faktycznych. Kasacja obrońcy skazanego K. J. w żadnym miejscu nie wykazała zaś, by Sąd odwoławczy uchybił prawidłowej kontroli instancyjnej zarzutu apelacyjnego obrazy art. 7 k.p.k. Wręcz przeciwnie – na s. 13-18 wyroku Sąd II instancji szczegółowo przedstawił racje, dla których uznał, że zdarzenie zostało zainicjowane przez skazanego oraz P. W., a tym samym stanowiło atak niebędący odpieraniem jakiegokolwiek zamachu.

Drugi zarzut kasacyjny, dotyczący naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 193 k.p.k. i art. 201 k.p.k., w części został postawiony nieprawidłowo. Wypada bowiem zauważyć, że w apelacji obrońcy K. J. nie został podniesiony zarzut obrazy art. 193 k.p.k. Sąd odwoławczy – biorąc pod uwagę obowiązek rozpoznania apelacji co do zasady w granicach zaskarżenia oraz postawionych zarzutów (art. 433 § 1 k.p.k.) – nie był zobowiązany do kontroli orzeczenia Sądu I instancji w kontekście normy wynikającej z art. 193 k.p.k. W konsekwencji nie można Sądowi odwoławczemu zarzucić, że uchybił przepisom art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zakresie weryfikacji zgodności orzeczenia Sądu I instancji z dyrektywą z art. 193 k.p.k.

Gdy zaś chodzi o podnoszony przez skarżącego zarzut wadliwej kontroli instancyjnej zarzutu apelacyjnego obrazy art. 201 k.p.k., to jest on niezasadny. Po pierwsze, zarzut kasacyjny nie jest spójny z uzasadnieniem. O ile bowiem w zarzucie naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. ma wynikać z „braku rozważenia” zarzutu podniesionego w apelacji, to już w uzasadnieniu skarżący sam przyznał, że „Sąd II instancji wskazał, iż nie zachodzi konieczność dopuszczenia dowodu z nowej opinii biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii” (s. 12 kasacji) oraz „z zakresu broni palnej” (s. 13 kasacji). Sam skarżący przyznał zatem, że Sąd odwoławczy zarzut apelacyjny rozważał. Należy przy tym dodać, że kontrola odwoławcza w tym zakresie była prawidłowa. Na s. 21 Sąd II instancji wyjaśnił, czym kierował się uznając, że podstawą ustaleń w zakresie posługiwania się bronią palną mogły być dowody ze źródeł osobowych. Z kolei na s. 22-28 szczegółowo omówione zostały powody, dla których przeprowadzenie dodatkowych dowodów z opinii biegłych nie było celowe. Obrońca skazanego K. J.

nie wykazał zresztą, na czym miałyby polegać nierzetelność lub niepełność zgromadzonych opinii, ograniczając się jedynie do abstrakcyjnych rozważań na temat standardu opinii biegłych w postępowaniu karnym.

Trzeci zarzut kasacyjny został nieprawidłowo sformułowany. Skarżący zarzucił w nim obrazę art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., przy czym istotą zarzutu jest brak uwzględnienia zarzutu apelacyjnego I.3 przywołanego w kasacji niemal literalnie. Rzecz jednak w tym, że w apelacji argumenty zawarte w zarzucie, który zdaniem skarżącego był nieprawidłowo skontrolowany przez Sąd odwoławczy, dotyczyły ewentualnego naruszenia art. 167 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. W tym kontekście zarzut kasacyjny w całości był pozbawiony racji. Niezależnie od powyższego wypada uznać, że treść zarzutu wiąże się z kwestiami podnoszonymi w kasacji w zarzucie II. Zasadnie przyjął w odpowiedzi na kasację prokurator, że o braku trafności argumentów skarżącego świadczy przede wszystkim wnikliwość i drobiazgowość uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego, a obrońca skazanego – nie dochowując obowiązku dowiedzenia, co konkretnie pominął Sąd II instancji w swoich rozważaniach – powtarzał jedynie tę argumentację, którą przedstawiał w apelacji. Tymczasem Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym nie może być traktowany jako „sąd trzeciej instancji”, a celem postępowania kasacyjnego nie jest powielająca kontrolę apelacyjną ocena rozumowania sądu meriti (zob. np. postanowienie SN z dnia 24 listopada 2021 r., sygn. akt II KK 509/21).

Za oczywiście bezzasadny należało uznać również zarzut nieprawidłowej kontroli instancyjnej w zakresie podnoszonego w apelacji zarzutu obrazu art. 167 k.p.k. Sąd Apelacyjny zajął stanowisko zarówno w zakresie przeprowadzenia eksperymentów procesowych (s. 16-17 oraz s. 20-21 wyroku Sądu II instancji), jak i w przedmiocie przesłuchania biegłych J. P. i J. R. (s. 21 wyroku Sądu II instancji). Sąd odwoławczy odniósł się również wyczerpująco do kwestii potrzeby ponownego przesłuchania świadków: J. T. i D. B. (s. 12 wyroku Sądu II instancji), wskazując, że obrońca w apelacji nie dowiódł naruszenia prawa do obrony. Niezależnie od powyższego wypada zauważyć, że skazany K. J. miał możliwość przygotowania się do rozprawy. Jak wynika z analizy akt sprawy, na rozprawie w dniu 28 listopada 2019 r. był obecny zarówno K. J., jak i jego obrońca (k. 4083 akt). Na tej samej

rozprawie obrońca ten wniósł o wezwanie na kolejny termin nieobecnych świadków (k. 4089b akt). Na kolejnej rozprawie w dniu 19 grudnia 2019 r. ponownie uczestniczyli K. J. oraz jego obrońca (k. 4125 akt). Podczas tej rozprawy był przesłuchiwany świadek J. T. (k. 4128b – 4131a akt), a obrońca i oskarżony zadawali mu pytania. Prawo do obrony nie zostało również naruszone w zakresie przesłuchania D. B. (zob. k. 3949 oraz 3959-3960 akt).

W sprawie nie doszło ponadto do naruszenia art. 41 § 1 k.p.k. Skarżący upatrywał obrazy tego przepisu w fakcie, że sędzia orzekający w składzie Sądu odwoławczego uprzednio orzekał w przedmiocie tymczasowego aresztowania skazanego K. J..

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że brak jest podstaw wyłączenia sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. na tej tylko podstawie, iż brał udział w wydaniu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym. Wyjątkiem od tej zasady jest jedynie sytuacja, w której sędzia, orzekając w przedmiocie stosowania tymczasowego aresztowania, zmanifestował swoje stanowisko w kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego (zob. np. postanowienia SN: z dnia 27 maja 2021 r., sygn. akt I KO 1/21; z dnia 16 grudnia 2020 r., sygn. akt IV KK 507/20).

W niniejszej sprawie sąd rozstrzygając w przedmiocie tymczasowego aresztowania nie wypowiedział się o odpowiedzialności karnej K. J., a jedynie wskazywał na niektóre okoliczności sprawy (posiadanie broni i oddanie strzałów), których to okoliczności nie kwestionował w postępowaniu sądowym sam skazany (zob. np. k. 3950 akt). Sąd oceniając przesłanki tymczasowego aresztowania wskazał zresztą, że nie może być pominięta kwestia obrony koniecznej ewentualnie wpływającej na karnoprawną ocenę czynu skazanego (k. 2737 akt). W tym kontekście Sąd Apelacyjny oddalając wniosek obrońcy o wyłączenie sędziego prawidłowo uznał, że stwierdzenia zawarte w postanowieniu SSA J. D. dotyczyły wyłącznie kwestii dowodów potwierdzających wysokie prawdopodobieństwo popełnienia czynów przez oskarżonego (k. 5380 akt). Nie są one zaś w żadnym wypadku twierdzeniami o tym, że czyn skazanego stanowił przestępstwo. Tym samym nie zachodziła podstawa do wyłączenia sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k.

O kosztach orzeciono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, orzeciono jak na wstępie.

[as]