

POSTANOWIENIE

Dnia 28 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

na posiedzeniu bez udziału stron w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

w dniu 28 marca 2023 r.

sprawy **K. K.**,

dotyczącej kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 24 marca 2022 r., sygn. II AKa 452/21, utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 29 czerwca 2021 r., sygn. XXI K 47/20

na podst. art. 535 § 3 k.p.k., art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1513) i § 2 pkt 1, § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 18)

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. K. Kancelaria Adwokacka w K. kwotę 738,00 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23% VAT, tytułem sporządzenia i wniesienia kasacji.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 czerwca 2021 roku, sygn. akt XXI K 47/20, Sąd Okręgowy w Katowicach uznał M. K. za winnego tego, że:

1. w dniu 28 lipca 2019 roku w M. działając w zamiarze bezpośrednim usiłował pozbawić życia M. B. w ten sposób, że ugodził go nożem w okolice twarzy po stronie lewej oraz w okolice szyi po stronę prawej, czym spowodował u M. B. obrażenia ciała w postaci rany ciętej twarzy po stronie lewej oraz płytkiej rany ciętej szyi po stronie prawej i okolicy przedniej po stronie prawej, które to obrażenia spowodowały u pokrzywdzonego naruszenie czynności narządów jego ciała na okres powyżej 7 dni, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na podjętą przez pokrzywdzonego obronę, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., po odbyciu łącznie co najmniej jednego roku kary pozbawienia wolności i w ciągu 5 lat po odbyciu w całości ostatniej kary orzeczonej za umyślne przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu, gdyż wyrokiem Sądu Rejonowego w Mysłowicach z dnia 5 czerwca 2017 roku, sygn. akt II K 175/17 został skazany na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 159 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., którą to karę odbył w całości w okresie od dnia 11 września 2017 roku do 9 marca 2019 roku z zaliczeniem okresu zatrzymania w sprawie w dniu 15 grudnia 2016 roku, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 2 k.k. i za to na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 11 § 3 k.k. i art. 64 § 2 k.k. wymierzył mu karę 8 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
2. w okresie od 3 czerwca 2019 roku do 21 czerwca 2019 roku w M. działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru dokonał zaboru w celu przywłaszczenia cudzych rzeczy ruchomych w ten sposób, że:
 1. w dniu 3 czerwca 2019 roku w sklepie Ż. przy ul. [...], zabrał w celu przywłaszczenia wyroby alkoholowe w postaci whisky oraz wódek o wartości około 600 złotych na szkodę A. S.,
 2. w dniu 10 czerwca 2019 roku w M., w sklepie E. przy ul. [...], zabrał w celu przywłaszczenia artykuły spożywcze w postaci 14 opakowań kawy marki N. o łącznej wartości 209,86 złotych na szkodę M. P. oraz G. S.,

3. w dniu 13 czerwca 2019 roku, w sklepie Ż. przy ul. [...], zabrał w celu przywłaszczenia piwa puszkowe marki H., R., Ż., K., S., T., T., Ż. oraz artykuły spożywcze w postaci czekolad marki M., kawy N., J., T., fasolki w słoikach i fasolki po bretońsku o łącznej wartości 400 złotych na szkodę A. S.,
4. w dniu 20 czerwca 2019 roku w M., w sklepie E. przy ul. [...], zabrał w celu przywłaszczenia artykuły spożywcze i chemiczne w postaci 11 opakowań sera marki S. o łącznej wartości 109,89 złotych, 9 opakowań sera marki M. o łącznej wartości 71,91 złotych, 11 opakowań szynki z piersi kurczaka marki K. o łącznej wartości 109,89 złotych, 7 sztuk balsamu po goleniu o łącznej wartości 188,93 złotych, 6 sztuk dezodorantu marki R. o łącznej wartości 65,94 złotych oraz 6 sztuk kremu marki N. o łącznej wartości 95,94 złotych, a więc towar o łącznej wartości 642,50 złotych na szkodę M. P. oraz G. S.,
5. w dniu 20 czerwca 2019 roku w sklepie Ż. przy ul. [...], zabrał w celu przywłaszczenia artykuły spożywcze oraz chemiczne o łącznej wartości około 600 złotych na szkodę A. S.,
6. w dniu 21 czerwca 2019 roku w sklepie Ż. przy ul. [...], zabrał w celu przywłaszczenia 12 sztuk piwa w puszcze marki L. i 4 sztuk piwa marki H. o łącznej wartości 56,96 złotych, na szkodę A. S.,

a czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat, po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwa podobne, gdyż wyrokiem Sądu Rejonowego w Mysłowicach z dnia 22 września 2014 roku, sygn. II K 584/14 został skazany na karę 2 lat pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k., którą to karę odbył w całości w okresie od dnia 8 stycznia 2015 roku do dnia 26 października 2016 roku, z zaliczeniem okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w okresie od dnia 12 lipca 2014 roku do dnia 22 września 2014 roku, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 278 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

7. na mocy art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone kary jednostkowe pozbawienia wolności i wymierzył M. K. karę łączną 9 lat pozbawienia wolności.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zarzucając obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść wyroku – art. 7 k.p.k. oraz 410 k.p.k. oraz 5 § 2 k.p.k. oraz obrazę prawa materialnego, tj. art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. oraz art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 24 marca 2022 roku, sygn. akt II AKa 452/21, Sąd Apelacyjny w Katowicach utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasację od powyższego wyroku wniósł obrońca skazanego zarzucając:

1. mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia rażące naruszenie przepisów prawa, a to:
 1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nierozważenie przez sąd II instancji wszystkich podniesionych zarzutów, w zakresie dokonania przez sąd I instancji całkowicie dowolnej a nie swobodnej oceny zeznań świadka M. B., sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego polegającej na oparciu się przy ustalaniu stanu faktycznego na zeznaniach M. B. złożonych na etapie postępowania przygotowawczego określając, że jego zeznania złożone w postępowaniu jurysdykcyjnym raziły swoją naiwnością, podczas gdy:
 1. pokrzywdzony M. B. w postępowaniu sądowym w sposób jednoznaczny zeznał, iż to co podawał w postępowaniu przygotowawczym było niezgodne z prawdą. Zeznał również, że składając zeznania był pijany i w emocjach;
 2. pokrzywdzony M. B. konsekwentnie potwierdzał, że znajdował się pod wpływem alkoholu odpowiadając na pytania sądu zmierzające do ustalenia i potwierdzenia czy faktycznie świadek ten zeznaje prawdę na temat tego czy faktycznie składając zeznania w postępowaniu przygotowawczym faktycznie znajdował się pod wpływem alkoholu;

3. w chwili zdarzenia i po przybyciu policji pokrzywdzony znajdował się pod wpływem alkoholu, co jednoznacznie znajduje potwierdzenie w znajdującym się w aktach sprawy wyniku badania trzeźwości pokrzywdzonego. Zatem zeznania świadków – funkcjonariuszy policji na temat tego co im miał przekazać pokrzywdzony, bazują na przekazie pokrzywdzonego będącego pod wpływem alkoholu. Funkcjonariusze policji nie byli naocznymi świadkami zdarzenia, a jedynie powielili przebieg zdarzenia przekazany przez pokrzywdzonego, który po prawie dwóch godzinach od zdarzenia miał zawartość alkoholu w wydychanym powietrzu 0,57 mg/l (godz. 1:48), 0,59 mg/l (2:03). Na marginesie wskazać należy, że stężenie alkoholu z upływem czasu rosło, zamiast maleć. Choć dla sądu II instancji stężenie alkoholu (w przeliczeniu – ponad 2 promile) nie było znaczne. Jednocześnie sąd II instancji w sposób zadziwiający argumentuje, że „twierdzenia świadka, że podczas składania zeznań w śledztwie znajdował się on w stanie nietrzeźwości nie zostało przez niego wykazane. Zresztą obecny na rozprawie odwoławczej prokurator zaprzeczył temu, aby podczas przesłuchania świadek znajdował się pod wpływem alkoholu”. Znamienne jest, że świadek ten był aż trzykrotnie przesłuchiwany w postępowaniu przygotowawczym oraz to, że nie tylko w przypadku tego świadka okazało się, że złożone w postępowaniu przygotowawczym zeznania świadków różniły się od depozycji składanych na etapie postępowania sądowego (vide: zeznania B. D.). B. D. w przeciwieństwie do M. B. w chwili przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym nie znajdowała się pod wpływem alkoholu. Fakt, że zeznania dwóch świadków w niniejszej sprawie złożone w postępowaniu przygotowawczym różnią się od złożonych w postępowaniu sądowym powinno wzbudzić poważne wątpliwości co do sposobu przeprowadzenia czynności przez organy postępowania przygotowawczego;
4. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nierozważenie przez sąd II instancji wszystkich podniesionych zarzutów, w

zakresie dokonania przez sąd I instancji całkowicie dowolnej a nie swobodnej oceny zeznań, sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, skutkującej błędnym przyjęciem przez sąd, że oskarżony w zamiarze bezpośrednim usiłował pozbawić życia M. B., podczas gdy oskarżony i M. B. konsekwentnie zeznawali, że nie pozostawali oni w żadnym konflikcie i utrzymywali stosunki koleżeńskie oraz że oskarżony nie miał żadnych powodów aby chcieć pozbawić życia M. B., a dodatkowo nie odniósł się do zarzutu wskazującego, że u oskarżonego w chwili zatrzymania funkcjonariusze ujawnili ranę brzucha;

5. art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 74 § 1 k.p.k. poprzez ich niezastosowanie podczas gdy w niniejszej sprawie brak było dowodów wskazujących na wartość faktycznie skradzionego mienia przez oskarżonego na co uwagę zwrócił sam sąd II instancji: „kontrowersje co najwyżej może wywołać wartość towaru skradzionego przez niego ze sklepów Ż. i E. w M.”. Mimo to sąd ten stwierdził, że: „oskarżony nie był w stanie przedstawić swoich własnych wyliczeń w tym zakresie”. Czyli sąd II instancji sam jednoznacznie wskazuje, że brak było dowodów potwierdzających wartość skradzionego przez oskarżonego mienia, jednocześnie przerzucając na oskarżonego ciężar, aby to on udowodnił, że wartość skradzionego mienia jest inna aniżeli przedstawiona przez pokrzywdzonych. Tego rodzaju rozumowanie jest sprzeczne z naczelnymi zasadami procesu karnego, czyli zasadą *nemo se ipsum accusare tenetur*, wyrażoną w art. 74 § 1 k.k., zgodnie z którą oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności oraz z zasadą domniemanie niewinności wyrażoną w art. 5 § 2 k.p.k.;

Nadto, z ostrożności procesowej, obrońca zarzucił mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

6. art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. poprzez ich zastosowanie, podczas gdy zachowanie oskarżonego nie wypełniło znamion czynu zabronionego, o którym mowa w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k., ponieważ z całokształtu okoliczności towarzyszących zdarzeniu nie

sposób uznać, że oskarżony miał zamiar pozbawić życia M.B. Oskarżony nie miał ku temu jakiegokolwiek powodu. Stosunki między oskarżonym a pokrzywdzonym były poprawne, koleżeńskie, nie było pomiędzy nimi konfliktu, a w chwili zajścia oboje sobie żartowali. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż w wyniku zdarzenia pokrzywdzony doznał naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego nie dłużej niż 7 dni;

7. art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k. poprzez ich zastosowanie w sytuacji gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na uznanie oskarżonego za winnego zarzucanych mu czynów kradzieży, bowiem jak zeznali świadkowie kradzieży w tych sklepach było wiele i kradzieże były również dokonywane przez inne osoby aniżeli oskarżony. Ponadto brak jest dowodów świadczących o tym, że oskarżony miał dokonać kradzieży, a tym bardziej dowodów świadczących o tym, że miały zostać skradzione wskazane przez pokrzywdzonych towary i dodatkowo o wartości wskazanych przez pokrzywdzonych.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o uznanie jej za oczywiście bezzasadną.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja obrońcy okazała się oczywiście bezzasadna, co pozwoliło Sądowi Najwyższemu na jej oddalenie na posiedzeniu.

Analiza zarzutów kasacji podnoszących rażące naruszenie prawa procesowego, a to art. 433 § 2 k.p.k., w powiązaniu z normami procesowymi stosowanymi co do zasady przez sąd I instancji, odwołujących się do materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że *de facto* jest ona powtórzeniem apelacji nieznacznie jedynie zmodyfikowanej dla pozornego „ubrania” zarzutów apelacyjnych w szaty kasacyjne (dodatkowe powołanie art. 433 k.p.k.). Nie zmienia to jednak faktu, że zarzuty dotyczą praktycznie w całości orzeczenia sądu I

instancji, a nie sądu odwoławczego. Wprawdzie obrońca dopatruje się naruszenia standardu odwoławczego przez nierozważenie zarzutów apelacji, lecz argumentacja przedstawiona w nadzwyczajnym środku odwoławczym jednoznacznie prowadzi do wniosku, iż skarżący w istocie domaga się powtórnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie zaś wskazywano na nieskuteczność formułowania zarzutów kasacyjnych w sposób zmierzający do wymuszenia w ramach „trzeciej instancji” ponownej kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji, do czego niewątpliwie zmierza skarżący.

Tym samym – na tle poczynionych powyżej rozważań – sformułowane w nadzwyczajnym środku odwoławczym zarzuty mogły zostać poddane kontroli kasacyjnej jedynie w zakresie niespełnienia wymogów wnikliwego rozważenia zarzutów apelacyjnych, sprowadzających się co do zasady do błędnej oceny dowodów, nie zaś dokonaniu ponownej oceny materiału dowodowego, co zdaje się postulować obrońca. Słusznie przy tym przyjmuje się, że tam gdzie w grę wchodzi należycie umotywowane uznanie sędziowskie co do oceny dowodów, tam kontrola kasacyjna jest niedopuszczalna. Poruszając się zatem w zakresie wyznaczonym przez zarzuty kasacyjne zauważyć należy, że zgodnie z treścią art. 433 § 2 k.p.k. sąd odwoławczy jest obowiązany rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty wskazane w środku odwoławczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. W tym zakresie w bogatym orzecznictwie Sądu Najwyższego sygnalizuje się, że kwestionowanie spełnienia przez sąd odwoławczy standardu rzetelnej kontroli obarczone jest dodatkowym wymogiem precyzyjnego wykazania, które z zarzutów apelacyjnych nie zostały rozpoznane (art. 433 § 2 k.p.k.) i że uchybienie takie mogło mieć istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia. Zestawienie uzasadnienia sporządzonego przez sąd drugiej instancji z treścią zarzutów odwoławczych przekonuje o rzetelności postępowania odwoławczego, a dokładna analiza uzasadnienia sądu *ad quem* pozwala na poznanie motywów, które legły u podstaw podjętej przez ten sąd decyzji oraz argumentacji, która doprowadziła ten organ do określonej oceny zarzutów odwoławczych, w tym tych związanych z oceną dowodów. Twierdzenie skarżącego, że sąd odwoławczy nie rozpoznał wnikliwie i nie wyjaśnił w sposób wystarczający motywów swojej decyzji uznać należy za co najmniej gołosłowne.

Jak wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku sąd odwoławczy w sposób pełny i należyty rozpoznał zarzuty apelacji stosownie motywując swoją decyzję. Nie polega na prawdzie twierdzenie obrońcy jakoby sąd II instancji nienależycie uwzględnił okoliczności towarzyszące zeznaniom M. B. składanym na etapie postępowania przygotowawczego. W swych zarzutach skarżący szczególny akcent kładzie na niedostateczne uwzględnienie przez sąd apelacyjny, iż pokrzywdzony składał zeznania w stanie upojenia alkoholowego. Tymczasem lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku jednoznacznie wskazuje, iż sąd odwoławczy okoliczność tę rozważył i nadał jej właściwy wydźwięk. Starając się zwalczyć wiarygodność zeznań M. B. złożonych w toku postępowania przygotowawczego obrońca pomija kilka doniosłych dlań kwestii. Przede wszystkim zauważyć trzeba, że o ile rzeczywiście M. B. w toku inkryminowanego zdarzenia znajdował się w stanie upojenia alkoholowego, to w czasie interwencji policji był w stanie przekazać funkcjonariuszom relację, która pozostawała zborna z zastanymi przez nich na miejscu zdarzenia okolicznościami. Dostrzec przy tym należy, iż z uwagi na ujawnione stężenie alkoholu (0,57 mg/l o godzinie 1:48) M.B. nie został przesłuchany bezpośrednio po zaistniałym zdarzeniu. Czynności tej dokonano dopiero wówczas, gdy jego stan pozwalał na złożenie wartościowych procesowo zeznań (po badaniu wykonanym o godz. 10:20 stwierdzono zawartość alkoholu w wydychanym powietrzu na poziomie 0,18 promila, zaś czynność przesłuchania rozpoczęto o godzinie 11:02). Wówczas M. B. złożył zeznania spójne z relacją przekazaną na miejscu zdarzenia funkcjonariuszom policji. Nie znajduje więc oparcia w faktach fundamentalny zarzut obrońcy jakoby wpływ na zeznania pokrzywdzonego miał stan upojenia alkoholowego. Pominąć przy tym nie można także faktu, iż M. B. został ponownie przesłuchany w charakterze świadka w postępowaniu przygotowawczym w dniu 3 lutego 2020 roku, a zatem ponad pół roku po zdarzeniu. Także i wówczas jego relacja korespondowała z tą złożoną uprzednio. Trafnie zatem sąd odwoławczy nie podzielił apelacyjnych zarzutów obrońcy dostrzegając, iż relacja pokrzywdzonego w toku postępowania przygotowawczego była spójna i konsekwentna, a przez to wiarygodna, i to pomimo odmiennej treści zeznań złożonych przez niego na rozprawie. Słusznie również jego próbę wycofania się z zeznań obciążających skazanego w toku postępowania

jurysdykcyjnego uznano za pozbawioną waloru wiarygodności. Rację ma sąd apelacyjny, iż złożone przez M. B. przed sądem wyjaśnienia raziły naiwnością. Nie sposób inaczej ocenić forsowanej przez świadka wersji, jakoby zadanie ciosu nożem w szyję było elementem żartów ze strony skazanego. Niewątpliwie przedstawiona przez świadka na rozprawie relacja pozostawała w opozycji względem elementarnych zasad logiki i doświadczenia życiowego, przez co słusznie uznano ją za niewiarygodną. Brak jest bowiem racjonalnych argumentów pozwalających uznać, iż zadanie ciosów nożem w szyję może stanowić element nawet skrajnie nietuzinkowych żartów. Odnotować nadto należy, iż złożone przez M. B. w toku postępowania jurysdykcyjnego zeznania były w wielu miejscach wewnętrznie sprzeczne. Z jednej strony bowiem świadek zaczyna wystąpienie od stwierdzenia, że „teraz to już za bardzo nie pamiętam”, by po odczytaniu mu zeznań złożonych przezeń w postępowaniu przygotowawczym (o wymowie skrajnie odmiennej od aktualnie podawanych) twierdzić, że „ja dzisiaj lepiej pamiętam przebieg zdarzenia” (k. 811). Podobnie w zakresie *meritum* zdarzenia z jednej strony M. B. przedstawia zdarzenia jako niefortunny żart, z drugiej zaś wskazuje, iż był zły na skazanego za to, że ten wbił mu nóż (k. 812). Wszystkie te okoliczności nakazują podzielić w całości trafność rozstrzygnięcia sądu apelacyjnego. Sama zaś akcentowana przez obrońcę okoliczność, że świadek leczył się odwykowo oraz jest osobą uzależnioną od alkoholu nie może automatycznie podważać wiarygodności części jego zeznań. Niekonsekwentne więc na tym tle pozostaje żądanie skarżącego, który akcentując powyższą okoliczność, z jednej strony postuluje o odrzucenie zeznań złożonych przez pokrzywdzonego w toku postępowania przygotowawczego, z drugiej zaś usilnie żąda uznania złożonej przez niego relacji przed sądem za wiarygodną. Dodać należy, że złożona przez pokrzywdzonego w toku postępowania przygotowawczego relacja wsparta została innymi dowodami, pośrednimi, tj. zeznaniami interweniujących na miejscu zdarzenia funkcjonariuszy policji. Niezrozumiałe pozostaje także łączenie przez skarżącego faktu zmiany zeznań na etapie postępowania przygotowawczego i jurysdykcyjnego przez świadków M. B. i B. D.. Insynuując w ten sposób nieprawidłowości w technice przesłuchania świadków w postępowaniu przygotowawczym, obrońca całkowicie pomija istotne odmienności przy zmianie zeznań B. D. i M. B.. Świadek B. D. w

postępowaniu przygotowawczym wskazywała, że M. K. żeby wyjść ze sklepu „szarpał jej ręką” (k. 15). W postępowaniu sądowym zaś relacjonowała, że „ja miałam rękę położoną na klamce od drzwi, a oskarżony szarpał drzwiami do siebie aby wyjść. On trzymał drzwi również za klamkę z tej samej strony, co ja. My równocześnie trzymaliśmy za klamkę. Oskarżony mnie nie dotykał i mnie nie szarpał”. Zeznania te stanowią więc swoiste doprecyzowanie, uściślenie relacji podanej przez B. D. w postępowaniu przygotowawczym. Nieuprawnionym zatem jest tworzenie analogi do zeznań M. B., który zmienił swoją relację co do istoty inkryminowanego zdarzenia w sposób całkowicie niewiarygodny.

Nie znalazł także uznania akcentowany przez obrońcę zarzut, iż sąd odwoławczy nie odniósł się do podnoszonej okoliczności wskazującej, że u skazanego w chwili zatrzymania funkcjonariusze policji ujawnili ranę w okolicy brzucha. Okoliczność ta pozostaje bowiem bez związku z przypisanym skazanemu czynem.

Całkowicie bezzasadny okazał się także wyartykułowany w kasacji zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 74 § 1 k.p.k. Już na wstępie bowiem zauważyć trzeba, że sąd apelacyjny w postępowaniu odwoławczym oceniał jedynie zasadność podniesionych w apelacji zarzutów. Nie stosował przy tym wskazanych przez obrońcę przepisów proceduralnych, a tym samym nie mógł ich naruszyć. Na tym tle nadmienić jedynie należy, że wartość skradzionego mienia ustalona została na podstawie zeznań właścicieli sklepu, którzy szacowali swoje straty z popełnionego przez M. K. przestępstwa. W ich relacji nie sposób doszukać się celowych ubarwień czy przekłamań mających na celu zawyżenie powstałej w wyniku przestępstwa szkody. Przeciwnie – zeznawali oni w sposób wyważony i wiarygodny, zaś relacja między skradzionym mieniem, a jego wartością nie budzi wątpliwości w świetle zasad doświadczenia życiowego. Jednocześnie sam skazany w toku procesu wskazywał, że nie pamięta jakie dokładnie artykuły ukradł. W świetle takich okoliczności nie można więc przyjąć, by w analizowanym postępowaniu doszło do rażącego naruszenia prawa mającego istotny wpływ na treść orzeczenia, a dopiero takie uznanie implikowałoby skuteczność zarzutu kasacyjnego.

W oczywisty sposób bezzasadne były również alternatywnie podniesione w kasacji zarzuty obrazy prawa materialnego. Podkreślić bowiem trzeba, że podnoszone w nadzwyczajnym środku odwoławczym zarzuty odnosić się powinny do rażącej obrazy prawa, do której miało dojść w toku postępowania odwoławczego. Bezspornym pozostaje, iż sąd apelacyjny utrzymując w mocy zaskarżony wyrok kontrolował zaskarżone orzeczenie nie stosując norm prawa materialnego. To sąd I instancji dokonując odpowiedniej subsumpcji ustalonego stanu faktycznego pod normę prawną stosował prawo materialne. Nadto już pobieżna lektura omawianych zarzutów nakazuje stwierdzić, iż pod pozorem naruszenia prawa materialnego skarżący kwestionuje poczynione ustalenia faktyczne, co w postępowaniu kasacyjnym jest wykluczone.

W związku z oddaleniem kasacji jako oczywiście bezzasadnej Sąd Najwyższy obciążył skazanego M. K. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego. Jednocześnie – na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1513) i § 2 pkt 1, § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 18) – przyznano obrońcy z urzędu adekwatne do podjętych działań wynagrodzenie za sporządzenie i wniesienie kasacji.