

POSTANOWIENIE

Dnia 4 marca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 4 marca 2020 r.,
sprawy **D. W.** skazanego z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i innych,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w R. z dnia 19 czerwca 2019 r., sygn. akt III Ka (...),
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w R. z dnia 22 lutego 2018 r., sygn. akt X
K (...),

p o s t a n o w i ł

**I. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście
bezzasadną;**

**II. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w R. z dnia 22 lutego 2018 r., sygn. akt X K (...), D. W. został skazany za przestępstwo z art. 207 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełnione na szkodę swojej córki M. W. na karę 3 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 41a § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeczono wobec niego zakaz kontaktowania się osobiście z M. W. pod nieobecność osoby trzeciej, a na podstawie art. 46 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Sąd nałożył na oskarżonego obowiązek uiszczenia na jej rzecz nawiazki w kwocie 20.000 zł, płatnych do rąk przedstawicielki ustawowej małoletniej – matki N. M..

Apelację od tego wyroku wniosła obrońca oskarżonego – adwokat A. Ł. – która oparła podstawy skargi o przepis art. 438 pkt 1 – 3 k.p.k. i zarzuciła:

- obrazę przepisów prawa materialnego, a to: art. 41a § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. w zw. z art. 39 pkt 2b k.k. oraz art. 207 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;
- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to: art. 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., art. 169 § 2 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., art. 170 § 2 i 5 k.p.k., art. 171 § 4 k.p.k. oraz art. 201 k.p.k.;
- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść.

W konkluzji autorka skargi wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Okręgowy w R. wyrokiem z dnia 19 czerwca 2019 r., w sprawie III Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- sprecyzował opis czynu przypisanego oskarżonemu i zakwalifikował go z art. 207 § 2 k.k. w zw. z art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.;
- orzekł, iż zakaz zbliżania się do dziecka orzeczony na podstawie art. 41a § 1 k.k. (pkt II wyroku Sądu Rejonowego) został orzeczony na okres jednego roku;
- w pozostałym zakresie utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniosła obrońca skazanego adwokat A. Ł., która na zasadzie art. 523 § 1 i 3 k.p.k. zarzuciła rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na popełnionych w związku z rozpoznaniem apelacji uchybieniach, a mianowicie:

1/ art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. wskutek wadliwej kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku i zaakceptowanie przez sąd odwoławczy dowolnej oceny dowodów dokonanej przez sąd I instancji, w szczególności poprzez:

- sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego rozumowanie Sądu II instancji i niewyciągnięcie zgodnych z zasadami logicznego rozumowania wniosków z dowodów przeprowadzonych przez instancję odwoławczą w analizie z treścią opinii biegłych oraz zeznań A. M., N. M. oraz notatek policyjnych z wywiadem z w/w świadkami, tj. dopuszczonego przez Sąd II instancji dowodu z harmonogramu pracy N. M. w dniach 4.02.2013 — 15 .02 2013, tj. na czas obejmujący okres wskazany przez biegłych jako najbardziej prawdopodobny doznania obrażenia pierwotnego przewlekłego krwaka, który to przypadł na czas sprawowania opieki przez babkę macierzystą dziecka, a nie oskarżonego i jednocześnie oparte na domniemaniu, bez jakichkolwiek dowodów przyjęcie, że do urazu mogło dojść w dniu np. 1 lutego 2013 r. z jednoczesnym nieustaleniem, kto opiekował się małoletnią tak wówczas, jak i w całym przyjmowanym przez opinię okresie kilku - kilkunastu dni poprzedzających czas badania TK z przypisaniem zdarzenia oskarżonemu, który miał alibi w świetle pozyskanych dowodów;

- niezasadne dyskredytowanie wyjaśnień oskarżonego;

- dowolność wyboru świadków, którym Sąd dał wiarę i tym, którym wiary nie dał, ponadto wybiórcze potraktowanie zeznań świadków, którym Sąd dał wiarę i uznanie za wiarygodne tylko takich, które przemawiały na niekorzyść oskarżonego i w zależności, który świadek jest czyim członkiem rodziny potraktowanie jego zeznań jako wiarygodnych lub [niewiarygodnych? – uwaga SN];

- poprzez wadliwe rozpoznanie zarzutu apelacyjnego i zaakceptowanie stanowiska Sądu I instancji w zakresie oceny dowodu z opinii biegłego W. S., którego opinia nie była zgodna z zasadami opiniowania sądowo - medycznego i dokonanie jej ponownej oceny wbrew zasadom opisanym w zarzucie, tj. bez zważenia, że opis obrażeń w niej zawarty sporządzony został bez podstawowych zasad służących jako podstawa do opiniowania sądowo medycznego;

- sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego oraz wbrew dowodom z wniosków opinii biegłych ze (...) Medycznego Uniwersytetu w tym ustnej uzupełniającej opinii na rozprawie przed Sądem II instancji;

- potraktowanie zaprzeczenia przez A. M. zapytaną, czy ma problem alkoholowy jako „obiektywnego przyznania, że nie ma” - podczas gdy taka ocena samej zainteresowanej może być wyłącznie subiektywna tak jak i jej córki zeznającej na ten temat, uznanie zeznań jednego członka rodziny jako niewiarygodnego z podkreśleniem, że będzie zawsze starał się wyeksponować pozytywne okoliczności, a drugiego jako obiektywnego z uwagi na to, że to członek rodziny;

2/ art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k., poprzez przedwczesne i niezgodne z zasadą obiektywizmu zaniechanie ustalenia prawdy materialnej w zakresie najważniejszym kto i kiedy (ojciec czy babka macierzysta) zajmował się M. W. w okresie kilku - kilkunastu dni od badania tomografem komputerowym, w tym także w dniu np. 1 lutego jak zakłada Sąd na zasadzie zupełnego domniemania bez dowodów i wbrew treści opinii biegłych medyków;

3/ rzeczywistego sposobu działania oskarżonego, w sytuacji, gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy budzi szereg nie dających się wyjaśnić wątpliwości co do winy oskarżonego, w szczególności, gdy obowiązek dążenia do prawdy wzmocniony był wewnętrzną sprzecznością w treści opinii biegłych przesłuchanych uzupełniająco przed Sądem II instancji;

4/ art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k., poprzez zignorowanie obowiązku oparcia wyroku na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej i poprzez całkowity brak oceny dowodu w pisemnych motywach rozstrzygnięcia z dopuszczonego w II instancji jako dowód filmu na płycie CD, wskutek czego zaskarżony wyrok już w tym momencie wymyka się spod kontroli, z jednoczesnym ustaleniem, że podejmowane liczne próby wykazania uzależnienia od alkoholu i dysfunkcji w zakresie sprawowania opieki nad wnuczką przez A. M. oskarżonego i obrońcy okazały się chybione;

5/ art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k. przez pominięcie w kontekście oceny sposobu zachowania w dniu zdarzenia zeznania świadka H. H., który oglądał na miejscu w domu całe rozebrane dziecko i nie stwierdził nic nienaturalnego, z nagrania z rozmowy z dyspozytorką pogotowia, na którym słysząc rozpacz iż zdenerwowanie oskarżonego stosującego się do poleceń jak postąpić z dzieckiem po utracie przytomności, natomiast wyciągnięcie niekorzystnych wniosków jako nietypowego zachowania ojca na podstawie kontaktu oskarżonego ze swoim adwokatem;

6/ art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 366 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. i art. 452 § 2 k.p.k., poprzez oddalenie wniosku dowodowego w przedmiocie powołania nowego zespołu biegłych psychiatrów i psychologa dla celów wydania opinii i nieuwzględnienie wniosku obrońcy o wyłączenie dotychczasowego zespołu biegłych psychologa i psychiatrów z przyczyn osłabiających zaufanie do wiedzy medycznej i zasad opiniowania sądowo-psychiatrycznego, poprzez uwzględnienie opinii wydanej z przekroczeniem kompetencji biegłych oraz z jednoczesnym oparciem ustaleń faktycznych na treści opinii przesądzających winę D. W. i przez jej pryzmat tak wydanej opinii zawierającej treści w przedmiocie niewystępowania u podejrzanego wyrzutów sumienia, poczucia wstydu i odpowiedzialności za dziecko, czyli de facto z apriorycznym założeniem winy, tj. z przekroczeniem kompetencji i zasad prawidłowego opiniowania psychologiczno-psychiatrycznego i poczytywania przez zespół biegłych na niekorzyść wówczas podejrzanego faktu wyjaśniania przez D. W. zdarzenia i traktowania ich jako „mechanizmu obronnego oraz racjonalizowania zdarzenia”, co zostało ocenione i uwypuklone na kanwie uzasadnienia.

W konkluzji obrońca wniosła o uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w R. oraz wyroku Sądu Okręgowego w R. i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w R. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k., a zatem podlegała oddaleniu w tym trybie na posiedzeniu.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż w rzeczywistości skarga ta została w całości skierowana przeciwko ustaleniom faktycznym Sądu I instancji, mimo powołania się przez jej autorkę na przepisy art. 433 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. Została skonstruowana w taki sposób, że zarzuty dotyczą w istocie wprost wyroku Sądu pierwszej instancji, zaś obrońca stara się doprowadzić do poddania ocenie przez Sąd Najwyższy ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Rejonowy. Trzeba podkreślić, iż zarzuty podniesione pod adresem orzeczenia sądu I instancji podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne dla właściwego rozpoznania zarzutów stawianych w tym nadzwyczajnym trybie zaskarżonemu wyrokowi sądu odwoławczego. Zarzutów tych nie sposób jednak rozpatrywać w oderwaniu od zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego, skoro nie jest funkcją kontroli kasacyjnej kolejne, powielające kontrolę apelacyjną rozpoznawanie zarzutów stawianych pod pozorem kasacji orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Z istoty samej kasacji wynika, że w tym postępowaniu niedopuszczalne jest dokonywanie przez Sąd Najwyższy ponownej oceny dowodów, czy też poprawności dokonanych ustaleń faktycznych. Sąd kasacyjny może tylko zbadać, czy Sądy obydwu instancji dokonując tych ustaleń nie dopuściły się rażącego naruszenia reguł procedowania, co mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne, a w konsekwencji na treść wyroku. Innymi słowy - kontroli w trybie kasacji podlegają nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania. Należy też zauważyć, iż stopień szczegółowości rozważań Sądu odwoławczego jest uzależniony od jakości oceny dokonanej przez Sąd I instancji – w przypadku wszechstronnej, pełnej i logicznej analizy dowodów, Sąd drugiej instancji jest zwolniony od drobiazgowego odnoszenia się do zarzutów apelacji, kwestionujących w rzeczywistości taką ocenę. W takim wypadku wystarczające jest wskazanie głównych powodów niepodzielenia zarzutów apelacji, a następnie odesłanie do szczegółów uzasadnienia wyroku Sądu pierwszej instancji. Jakkolwiek jest rzeczą oczywistą, iż na Sądzie odwoławczym ciąży obowiązek rozpoznania wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, nie oznacza to jednak bezwzględnego wymogu szczegółowego umotywowania każdego argumentu.

Przechodząc na grunt przedmiotowej sprawy wypada zwrócić uwagę, iż prokurator w odpowiedzi na kasację trafnie podniósł, że w istocie rzeczy zarzuty kasacyjne z pkt 1 – 3 i 5 *petitum* kasacji „związane są z nieprawidłową kontrolą odwoławczą sądu okręgowego, która w ocenie skarżącego doprowadziła do podzielenia stanowiska sądu I instancji w zakresie zasadniczych ustaleń faktycznych oraz oceny dowodów, a w konsekwencji przypisaniem odpowiedzialności karnej oskarżonemu D. W.”. Zarzuty te mimo „rozbicia” ich na kolejne punkty są ze sobą ściśle powiązane, wręcz krzyżują się, toteż zostaną omówione łącznie. W szczególności, w pkt 1 kasacji obrońca zarzucił, iż Sąd odwoławczy bezpodstawnie zaakceptował dowolną ocenę dowodów Sądu I instancji poprzez: zdyskredytowanie wyjaśnień oskarżonego; dowolność wyboru świadków, których zeznania uznał za wiarygodne; wadliwość oceny zeznań A. M. i N. M.; niewłaściwą ocenę opinii biegłych; nierozpoznanie zarzutu, iż Sąd I instancji nie ustalił osób i okresów sprawowania opieki nad pokrzywdzoną w okresie wskazywanym przez biegłych jako najbardziej prawdopodobnym doznania obrażeń.

Wypada zauważyć, że w ramach postępowania kasacyjnego nie jest rolą Sądu Najwyższego czynienie ustaleń faktycznych i dowodzenie, które osoby i w jakich okresach pełniły opiekę nad małoletnią M. W., lecz kontrola prawidłowości postępowania odwoławczego. Tymczasem Sąd drugiej instancji w sposób prawidłowy i obszerny ustosunkował się do podobnego zarzutu podniesionego w apelacji. Wykazał, że z uzasadnienia wyroku Sądu I instancji ponad wszelką wątpliwość wynika, iż to skazany opiekował się M. W. w czasie, gdy doszło u niej do powstania obrażeń. Swoje stanowisko w tym zakresie Sąd Okręgowy przedstawił szeroko praktycznie w całej treści uzasadnienia, zwłaszcza na stronach 13 – 14 i 21 – 22, gdzie stwierdził między innymi – „do powstania pierwszego urazu miało dojść na kilka do kilkunastu dni przed dniem badania TK (19.02.2013 r.). Konfrontując tę datę z wykładnią pojęcia „kilkanaście dni” stwierdzić należy, że spowodowanie pierwotnego urazu mogło mieć miejsce nawet 1.02.2013 r. W kontekście tych uwag za marginalne uznać należy eksponowane przez skarżącego stanowisko, że D. W. od 10-15.02.2013 r. nie zajmował się córką, przy czym, co należy wyraźnie podkreślić - poza wyjazdem do Ł. - w tym czasie przebywał w domu”.

W tym kontekście Sąd odwoławczy zwrócił też uwagę, że na rozprawie w dniu 18 maja 2017 r., odpowiadając na pytanie swojego obrońcy oskarżony jednoznacznie stwierdził, iż na przełomie dwóch miesięcy sam został z córką kilka razy. Zdaniem tego Sądu, wskazane fakty miały miejsce przed datą 19 lutego 2013 r. Okoliczności te z kolei wykluczają wersję o jednorazowym sprawowaniu opieki nad dzieckiem przez D. W.. Trzeba zwrócić uwagę, iż ustalenia tego rodzaju zostały dokonane zarówno na podstawie zeznań świadków N. M. i A. M., opinii biegłego, jak i częściowo wyjaśnień oskarżonego.

Nie doszło również do „dowolności wyboru świadków”, którym Sąd dał wiarę. Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 7 k.p.k., ocena wiarygodności dowodów stanowi uprawnienie sądu, zaś skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia tego przepisu wymaga wykazania, że ocena dokonana przez sąd jest sprzeczna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, nie została poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, zaś argumentacja zaprezentowana przez sąd za tak dokonany wyborem pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki. Odrzucenie przez sąd jednych dowodów, przy jednoczesnym uwzględnieniu innych dowodów stanowi uprawnienie sądu dokonującego ustaleń faktycznych z pełnym uwzględnieniem zasady swobodnej oceny dowodów i nie może być uznane za przejaw złamania zasady obiektywizmu. Również odmówienie wiary zeznaniom określonych świadków, czy też wyjaśnieniom oskarżonego, podobnie jak podzielenie stanowiska określonych biegłych, nie może być utożsamiane z pominięciem okoliczności, których te dowody dotyczą i nie jest wyrazem złamania zasady bezstronności sądu (*zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 25 kwietnia 2017 r., IV KK 418/16, LEX nr 2312035; z dnia 13 czerwca 2017 r., V KK 151/17, LEX nr 2338046*).

Nie można też zasadnie twierdzić, że w postępowaniu przed Sądem I instancji doszło do naruszenia zasady *in dubio pro reo* z art. 5 § 2 k.p.k. w sytuacji, gdy to nie Sąd powziął wątpliwości – a takowych nie powziął – bowiem wątpliwości podnoszone przez obrońcę nie znajdują odbicia w materiale dowodowym. Prawidłowe stosowanie tej zasady jest możliwe, gdy na podstawie w pełni zebranego w sprawie materiału dowodowego nie można wykluczyć dwóch lub więcej wersji zdarzenia i nie ma możliwości weryfikacji, która z tych wersji jest

prawdziwa. W takiej sytuacji wszelkie wątpliwości należy interpretować na korzyść oskarżonego. Zastosowanie tej zasady jest ograniczone tylko do sytuacji, w której wątpliwości takie pojawią się u organu procesowego, a nie u stron postępowania. Innymi słowy - dla oceny, czy został naruszony zakaz wynikający z art. 5 § 2 k.p.k., nie są istotne wątpliwości tego rodzaju zgłaszane w apelacji lub kasacji, ale wyłącznie to, czy sąd orzekający merytorycznie w sprawie rzeczywiście powziął wątpliwość, co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości jej usunięcia rozstrzygnął ją na niekorzyść oskarżonego, albo też czy w świetle materiału dowodowego danej sprawy wątpliwość taką powinien powziąć.

W kasacji szeroko przedstawiono też założenia pierwotnej linii obrony, którą forsowano przed Sądami obu instancji. Zgodnie z tą wersją wydarzeń, do obrażeń u pokrzywdzonej doszło w czasie, gdy opiekowała się nią babcia A. M., która nadużywała alkoholu. Należy jednak stwierdzić, iż wykazywanie, że inni członkowie rodziny nadużywali alkoholu, nie może stanowić w realiach przedmiotowej sprawy dowodu podważającego ustalenia o winie skazanego: dla jego odpowiedzialności karnej nie ma znaczenia „problem alkoholowy” innych członków rodziny. Zresztą do podobnego zarzutu postawionego już w apelacji odniósł się Sąd odwoławczy wywodząc: „stwierdzić jednoznacznie należy, że Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że okoliczności eksponowane przez D. W. w omówionym zakresie nie znajdują odzwierciedlenia w zebranych materiałach dowodowych. A. M. zupełnie obiektywnie przyznała, że okazjonalnie w trakcie jakichś uroczystości zdarza jej się spożywać alkohol, ale równocześnie zaprzeczyła, aby będąc pod jego wpływem zajmowała się M.. Identycznej treści zeznania złożyła N. M. - co zostało dostrzeżone przez Sąd I instancji”. Sąd odwoławczy rozważał nawet wersję podnoszoną w apelacji, że istotnie to A. M. głównie sprawowała opiekę nad M. W. i miała problem alkoholowy – odrzucił ją jednak jako nielogiczną. Podniósł Sąd w tym zakresie – „rodzi się pytanie jak tak nieodpowiedzialnej osobie, stanowiącej zagrożenie dla dziecka systematycznie, po kilka dni w tygodniu rodzice dziewczynki powierzali tego typu obowiązki. Posługując się w dalszym ciągu retoryką autora apelacji zastanowić należy się nad kwestią, czy w takiej sytuacji D. W. może być postrzegany jako dobry, odpowiedzialny ojciec. Końcowo Sąd Okręgowy zauważył, że w toku postępowania oskarżony i jego obrońca podejmowali liczne próby wykazania

uzależnienia od alkoholu i dysfunkcji w zakresie sprawowania opieki nad wnuczką przez A. M., przy czym wszystkie te „zabiegi” jak słusznie ocenił je Sąd Rejonowy okazały się chybione” (s. 14 – 15 uzasadnienia).

Podobnie Sąd odwoławczy w stopniu wystarczającym i przekonująco odniósł się do zarzutu apelacji związanego z opinią biegłego W. S.. Mimo, że w uzasadnieniu kasacji zacytowano ten sam fragment opinii biegłego, należy go przypomnieć również w tym miejscu zaznaczając jednocześnie, iż stanowisko zarówno biegłego, jak i Sądu drugiej instancji, podziela również Sąd Najwyższy. Mianowicie, Sąd Okręgowy stwierdził – „Sąd I instancji słusznie oparł się na opinii biegłego W. S., który jest specjalistą z zakresu chirurgii - i który zapoznał się z całością dokumentacji medycznej, dokonał osobistego badania pokrzywdzonej. Wydając opinię zaledwie dwa dni po przyjęciu M. W. do szpitala wyżej wymieniony mógł dokładnie w ramach swojej wiedzy i doświadczenia zawodowego zinterpretować obrażenia na ciele dziecka”. Sąd Najwyższy dodatkowo stwierdza, mając na uwadze argumenty podniesione w tym zakresie w uzasadnieniu kasacji (s. 21), iż to rzeczą biegłego jest wybór metody przeprowadzenia badań i sposobu opiniowania.

Jak już wcześniej podniesiono, z zarzutem z pkt 1 kasacji łączy się ściśle także zarzut z pkt 2, dotyczący wniosków płynących z badania pokrzywdzonej tomografem komputerowym, który to zarzut także należało uznać za oczywiście bezzasadny. Również w tym zakresie wypowiedział się Sąd odwoławczy rozpoznając stosowny zarzut apelacji, gdzie stwierdził między innymi - „Z cytowanej opinii wynika bowiem, że niejednorodność gęstości krwiaka może świadczyć o różnoczasowych powstawaniu obszarów wynaczynionej krwi, a zatem część izodensyjna krwiaka mogła powstać w okresie kilku - kilkunastu dni poprzedzających badanie TK w dniu 19.02.2013 r. (w literaturze okres ten podawany jest dłuższy nawet do 40 dni), natomiast część hyperdensyjna (ostra) krwiaka (w tym również obszary wynaczynionej krwi do przestrzeni przymózgowej w prawej okolicy czołowej w sąsiedztwie szwu wieńcowego) na krótko przed urazem np. w godzinach porannych 19.02.2013 r. - dolanie krwi do zmian już istniejących doprowadziło do załamania stanu zdrowia pokrzywdzonej. U M. W. doszło do co najmniej dwóch urazów, które skutkowały krwakiem przymózgowym

na przestrzeni kilku, kilkunastu dni, przy czym jeden z tych urazów miał miejsce na krótko przed badaniem 19.02.2013 r. - za czym przemawia rodzaj objawów, przebieg zachorowania pokrzywdzonej. Biorąc pod uwagę cytowany fragment opinii po pierwsze należy dojść do przekonania, że M. W. mogła manifestować płaczem dolegliwości związane z pierwszym urazem, a po wtóre, że prawidłowe są ustalenia Sądu, że 19.02.2013 r., kiedy to D. W. opiekował się córką <<dziecko doznało obrażeń ciała>>. (...) Jak już wielokrotnie wcześniej wskazywano do powstania pierwszego urazu miało dojść na kilka do kilkunastu dni przed dniem badania TK (19.02.2013 r.). Konfrontując tę datę z wykładnią pojęcia „kilkanaście dni” stwierdzić należy, że spowodowanie pierwotnego urazu mogło mieć miejsce nawet 1.02.2013r.” (s. 21 – 22 uzasadnienia).

Trudno do końca właściwie odczytać treść zarzutu z pkt 3 kasacji, gdzie zarzuca się, iż w sprawie nie ustalono „rzeczywistego sposobu działania oskarżonego”. Jego analiza prowadzi do wniosku, że obrońca nie zgadza się z ustaleniami faktycznymi poczynionymi w tej sprawie przez Sąd I instancji, wskazując kolejne elementy stanu faktycznego i dowodów, które jego zdaniem, powinny zostać inaczej ocenione i ustalone. Po raz kolejny należy więc zauważyć, iż nie jest rzeczą Sądu Najwyższego dokonywanie ponownej oceny materiału dowodowego, powielającej ocenę przeprowadzoną przez Sądy pierwszej i drugiej instancji. Podobnie w postępowaniu kasacyjnym nie można dokonywać niejako własnych ustaleń faktycznych. Sposób działania oskarżonego został bezsprzecznie ustalony przez Sąd I instancji, zaś Sąd odwoławczy zaaprobował te ustalenia.

Nie doszło do naruszenia art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie w kontekście oceny sposobu zachowania się oskarżonego w dniu zdarzenia wszystkich okoliczności wskazanych w zeznaniach H. H. - lekarza pogotowia (pkt 5 kasacji). Wcześniej w apelacji, zaś obecnie w kasacji po raz kolejny podniesiono okoliczność, że świadek ten dokonując oględzin dziecka nie opisał obrażeń na jego plecach, chociaż powinien je zauważyć. Również do tej kwestii odniósł się w przekonujący sposób Sąd Okręgowy, który stwierdził - „Faktem jest, że lekarz pogotowia H. H. nie wspominał i nie opisywał obrażeń zewnętrznych u M. W. - co biorąc pod uwagę stan zdrowia dziecka, konieczność ratowania jego życia wydaje się oczywiste. Wyżej

wymieniony podobnie jak inne osoby, które zajmowały się przygotowaniem M. do wyjazdu do szpitala koncentrowały się na tym, aby dziecko jak najszybciej zdiagnozować i udzielić niezbędnej fachowej pomocy medycznej. Warto również podkreślić, że H. H. nie przebierał dziecka, te czynności wykonywała A. M.. Podsumowując ten wątek Sąd Okręgowy zauważa, że istnienie u pokrzywdzonej zewnętrznych obrażeń ciała na twarzy i plecach - biorąc pod uwagę całość zgromadzonej dokumentacji lekarskiej, opinie biegłych jest bezsporne bez względu na to kto i w jakim momencie (czy w domu, czy w szpitalu w dniu 19.02.2013 r.) obrażenia te stwierdził. (...) W zaistniałej sytuacji procesowej Sąd I instancji słusznie oparł się na opinii biegłego W. S., który jest specjalistą z zakresu chirurgii - i który zapoznał się z całością dokumentacji medycznej, dokonał osobistego badania pokrzywdzonej” (s. 20 uzasadnienia). Z tym stanowiskiem Sądu odwoławczego należy zgodzić się w pełni.

W odpowiedzi na zarzut z pkt 4 kasacji należy również stwierdzić, że był on oczywiście bezzasadny, jakkolwiek jest faktem, iż Sąd odwoławczy nie odniósł się wprost do przeprowadzonego przez Sąd I instancji dowodu w postaci nagranego na płycie CD filmu, mającego wykazać problemy alkoholowe babki pokrzywdzonego dziecka - A. M.. Zdaniem autorki kasacji - „Dowód ten, skoro dopuszczony, musiał mieć dla Sądu i sprawy znaczenie, inaczej napotkałby na przeszkodę w postaci przepisu art. 170 § 1 pkt 1 - 5 kpk. Wyrok zatem w tym ważnym zakresie wymyka się spod kontroli. Ewidentnie dowód ten nie sprzyjał potwierdzeniu tezy, że babcia macierzysta nie ma problemu alkoholowego” (s. 8 kasacji). W pierwszym rzędzie należy przypomnieć, że art. 410 k.p.k. nie nakłada na sąd obowiązku przywołania w uzasadnieniu wyroku wszystkich dowodów bez wyjątku, gdyż oceny wymagają tylko te, które według sądu miały znaczenie dla wyrokowania i dokonanych ustaleń faktycznych (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2018 r., SNO 7/2018, LEX nr 2531297*). W przedmiotowej sprawie Sąd odwoławczy odniósł się przecież do całego problemu przedstawianej linii obrony opartej na twierdzeniu, że babcia dziecka miała problem alkoholowy. Sąd ten wykazał, dlaczego udowodnienie, że babka też piła alkohol nie mogło mieć znaczenia dla odpowiedzialności karnej oskarżonego (s. 14 uzasadnienia).

Podobnie jako oczywiście bezzasadny należało ocenić zarzut z pkt 6 kasacji, dotyczący oddalenia wniosku dowodowego o powołanie nowego zespołu biegłych psychiatrów i psychologa, którzy w ocenie skarżącej przekroczyli swoje kompetencje, tym samym zachodzą – jak podnosi - uzasadnione obawy co do ich bezstronności i wiedzy medycznej. Zaznaczyć też wypada, iż częściowo tożsamy zarzut został podniesiony w pkt 3 *petitum* kasacji.

Należy więc zwrócić uwagę, iż Sąd odwoławczy i tę kwestię zbadał odpowiednio wnikliwie i rzetelnie. Mając na uwadze podniesione w apelacji obrońcy zarzuty co do opinii biegłych, uzupełnił w postępowaniu apelacyjnym opinię psychiatryczną, poprzez odebranie w dniu 20 marca 2019 r. uzupełniającej opinii od biegłych psychiatrów H. M. i R. R. oraz psychologa A. P.. Biegli podtrzymali wcześniejszą pisemną opinię i ponownie stwierdzili, że nie widzieli u D. W. głębokiego przeżywania poczucia winy czy odpowiedzialności. Podczas badania oskarżony przerzucał odpowiedzialność „na zewnątrz” na innych, racjonalizował, nie przeżywał odpowiedzialności za córkę, stosował mechanizmy obronne, nie posiadał należytej empatii, był mało krytyczny względem potrzeb innych osób, a wyrażając się o własnym zachowaniu dotyczącym zarzucanego mu czynu był obojętny emocjonalnie, co wskazuje na zaburzenie osobowości wyższej. Biegli uznali, że u oskarżonego nie występują objawy kliniczne choroby psychicznej, natomiast zdiagnozowali u niego cechy osobowości nieprawidłowej z deficytami uczuciowości wyższej. Jednak warunki określone w art. 31 § 1 k.k. lub w art. 31 § 2 k.k. nie zachodziły (opinie: k. 139 - 142 i 1444 – 1446).

Całkowicie chybiony jest obecnie zarzut kasacyjny domagający się przeprowadzenia kolejnej opinii psychiatrycznej i powołania nowego zespołu biegłych – tym bardziej, że obrońca nie wskazała, dlaczego należy podważyć dotychczasową opinię złożoną do akt sprawy. Z pewnością nie jest tak, że biegli w tej opinii „przesądzieli o winie skazanego”. Lektura treści opinii nie potwierdza stanowiska wyrażonego przez obrońcę. W kasacji nie wskazano także, dlaczego należałoby opinię uznać za niejasną, niepełną lub sprzeczną wewnątrznie w rozumieniu art. 201 k.p.k. Tylko te bowiem cechy mogłyby prowadzić do powstania konieczności powołania nowego zespołu biegłych. Takie jednak okoliczności w niniejszej sprawie nie zaszły, a więc na Sądzie odwoławczym nie spoczywał

obowiązek uzyskania kolejnej opinii w tej kwestii. Zresztą na rozprawie odwoławczej od razu po przedstawieniu opinii psychiatrycznej przez zespół biegłych, obrońca oskarżonego złożyła wniosek o ich wyłączenie i powołanie nowych. Wniosek ten został oddalony, gdyż jak stwierdził Sąd, nie ujawniły się okoliczności, które osłabiałyby zaufanie do wiedzy i bezstronności biegłych (k. 1446).

Słusznie podsumowuje podniesione zarzuty kasacyjne prokurator w odpowiedzi na kasację stwierdzając, że w skardze tej obrońca, pomimo wskazania innych przepisów, w znacznej mierze powieliła zarzuty podniesione w złożonej wcześniej apelacji. Skarżąca pod pozorem nieprawidłowej kontroli odwoławczej próbowała uruchomić trzecią instancję przedstawiając po raz kolejny ocenioną już i odrzuconą przez Sądy wersję wydarzeń, zgodnie z którą obrażenia pokrzywdzonego dziecka powstały, kiedy opiekował się nią kto inny. Taki przebieg zdarzenia forsowany przez obronę w trakcie postępowania karnego, nie znalazł jednak w ocenie Sądów obu instancji odzwierciedlenia w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie.

Reasumując trzeba podnieść, że przedstawione w kasacji zarzuty należało ocenić jako oczywiście bezzasadne, a zatem kasacja podlegała oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciążono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. skazanego.