

Sygn. akt V KK 102/21

POSTANOWIENIE

Dnia 9 kwietnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 9 kwietnia 2021 r.
sprawy **M. K.**
skazanego za przestępstwo z art. 158 § 1 k.k.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Z.
z dnia 27 października 2020 r., sygn. akt VII Ka (...)
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ś.
z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt VI K (...)

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu skazanego M. K. – adw. N. P. Z. (Kancelaria Adwokacka w K. , S.) kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i osiemdziesiąt groszy), w tym 23% VAT, tytułem opłaty za sporządzenie i wniesienie kasacji;**
- 3. zwolnić skazanego od kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne i wydatkami tego postępowania obciążyć Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

M. K. i J. U. zostali oskarżeni o to, że w dniu 22 września 2016 r. w miejscowości S. w województwie I., działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą

oraz inną nieustaloną osobą, używając siły fizycznej, przewrócili I. S. na łóżko stojące w korytarzu klatki schodowej budynku mieszkalnego przy ul. (...), a następnie przytrzymując za ramiona uderzali pięściami i kopali oraz uderzali kijem przypominającym kij golfowy wymienionego pokrzywdzonego po ciele, rękach i twarzy, narażając go tym samym na bezpośrednie niebezpieczeństwo wystąpienia skutków określonych w art. 157 § 1 k.k. czym działali na szkodę I.S., tj. o czyn z art. 158 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt VI K (...), Sąd Rejonowy w Ś. Zamiejskowy VI Wydział Karny w S., uznał oskarżonych za winnych popełnienia zarzucanego im czynu opisanego w części wstępnej wyroku, stanowiącego występki z art. 158 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 158 § 1 k.k., wymierzył im kary po 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli oskarżony M. K. i jego obrońca.

Oskarżony podniósł zarzuty obraży art. 2, 4 i 5 k.p.k. w zw. z art. 297 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 – 3 k.p.k. oraz art. 2, 4 i 6 w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 167 w zw. z art. 170 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. i wniósł – po uzupełnieniu materiału dowodowego – o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu.

Obrońca oskarżonego zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k., poprzez:
 1. nieuwzględnienie zeznań świadka J. S., który jako jedyny widział sprawców i wskazał, że biegli, natomiast świadek będący zdrową osobą nie mógł ich dogonić, co stoi w oczywistej sprzeczności ze stanem zdrowia oskarżonego M. K., który od wielu lat nie posiada jednej nogi, a drugą ma niesprawną i nie mógł fizycznie biec, nawet przy pomocy niedopasowanej protezy nogi - co doprowadziło do błędnego przypisania sprawstwa oskarżonemu,
 2. dowolne przyjęcie, że doszło do uszczerbku na zdrowiu trwającego powyżej 7 dni, podczas gdy na miejscu zdarzenia poszkodowany nie sygnalizował złamania ręki (które musiał czuć), a tylko obrażenia głowy, które nie

naruszyły narządu czynności ciała na okres powyżej 7 dni (opinia biegłego), a tym samym brak jest znamion czynu z art. 158 § 1 kk, a ewentualny uszczerbek z art. 157 § 2 kk jest ścigany z oskarżenia prywatnego i postępowanie powinno zostać umorzone,

3. nieuwzględnienie opinii biegłych sądowych którzy wskazali, że nie sposób ustalić daty złamania ręki, jak również nieuwzględnienie, że z dokumentacji medycznej z miejsca zdarzenia, a nawet z następnego dnia po zdarzeniu wynika, iż nie doszło do obrażeń w postaci złamania ręki, co wpłynęło na błędną kwalifikację czynu, gdyż ewentualne uszkodzenia naruszyły rozstrój zdrowia na okres nieprzekraczający 7 dni,
4. nieuwzględnienie zeznań świadka J. S. który wskazał, że sprawcy odjechali samochodem koloru granatowego, podczas gdy oskarżony pożyczał od kolegi J. K. auto koloru niebieskiego/szarego metalika, co potwierdził też świadek J. K., co doprowadziło do błędnego przypisania sprawstwa oskarżonemu,
5. uznanie zeznań świadków J. W., M. R. i E. T. jako wiarygodnych i kluczowych w sprawie, pomimo faktu, iż nie widziały one samego zajścia ani sprawców, a ich zeznania na każdym etapie postępowania były niespójne, chociażby w przedmiocie obecności i ilości osób w mieszkaniu J. W., co doprowadziło do błędnego przypisania sprawstwa oskarżonemu M. K.,
6. nielogiczne uznanie, że rozbieżności w zeznaniach świadka J. W. wynikają z normalnego procesu zapominania i jednocześnie uznanie za wiarygodne zeznań w postaci chociażby daty, w której świadek widziała oskarżonego z obrażeniami twarzy, co doprowadziło do błędnego przypisania sprawstwa oskarżonemu,
7. nadanie pełnej wiarygodności zeznaniom świadka J. S. który widział sprawców, a jednocześnie nieuwzględnienie jego zeznań w znacznej części, w której wskazał, że biegnąc, nie mógł dogonić uciekających sprawców, których było najprawdopodobniej 4 - co stoi w oczywistej sprzeczności ze stanem zdrowia oskarżonego i opinią biegłych w tym zakresie i doprowadziło do błędnego przypisania sprawstwa oskarżonemu,
8. nieuwzględnienie wyjaśnień oskarżonego, w których wskazał, że telefon

- zgubił tydzień wcześniej, co przyczyniło się do błędnego przypisania sprawstwa oskarżonemu,
9. nieuwzględnienie zeznań A. B., która pomagała J. W. w przemeblowaniu i wskazała, że tego wieczoru nie było u J. W. żadnych mężczyzn, a które zeznań nie można uznać za niewiarygodne z uwagi na ich spójność, które to nieuwzględnienie zeznań przełożyło się na przypisanie winy oskarżonemu,
 10. uznanie dowodu z opinii biegłego M. S. za wiarygodny, a jednocześnie pominięcie najistotniejszych okoliczności wynikających z opinii, w której biegły wskazał, że nie sposób określić kiedy doszło do złamania ręki (brak dokumentacji dot. ręki z miejsca zdarzenia), co przełożyło się na błędną kwalifikację czynu i błędne uznanie, iż doszło do naruszenia czynności narządu ciała na okres powyżej 7 dni,
 11. uznanie opinii biegłych medycyny sądowej za wiarygodną, a jednocześnie wskazanie, że biegli ocenili wyłącznie stan zdrowia w momencie badania (2018 r.), a nie zdarzenia (2016 r.) i nieuzasadnione nieuwzględnienie okoliczności, że oskarżonemu została amputowana noga wiele lat wcześniej, co przełożyło się na błędne uznanie sprawstwa oskarżonego,
 12. nieuwzględnienie okoliczności, że małoletnia M. R. nie rozpoznała oskarżonego na tablicy poglądowej, co istotnie podważa wiarygodność zeznań świadka,
 13. nieuwzględnienie, że oskarżony nie miał żadnego motywu aby wdać się w bójkę z pokrzywdzonym z uwagi na fakt, iż pokrzywdzony nie znał i nigdy nie widział oskarżonego - co zostało wykazane w postępowaniu dowodowym.
 14. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 399 § 1 i 2 k.p.k., poprzez niepoinformowanie stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu z art. 157 k.k. na art. 158 k.k., co doprowadziło do naruszenia prawa do obrony oskarżonego i braku możliwości złożenia wniosku o odroczenie rozprawy w celu przygotowania się do obrony,
 15. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez:

1. ustalenie że „*materiał dowodowy wskazujący na bezpośrednią winę i sprawstwo oskarżonych był ubogi*” i jednocześnie nierozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego, których to wątpliwości w sprawie było wiele,
2. ustalenie, że oskarżony dopuścił się czynu z art 158 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowo dokonana ocena zgromadzonego materiału dowodowego nie daje pewności co do wiarygodności wyjaśnień i zeznań części świadków, są rozbieżności w postaci uszkodzeń ciała pokrzywdzonego, u którego nie można uznać kiedy doszło do uszkodzenia ręki, natomiast ta wątpliwość powinna zostać rozstrzygnięta na korzyść oskarżonego,
3. ustalenie, że oskarżony dopuścił się czynu z art. 158 § 1 kk, podczas gdy zeznania świadka J. S., które uznane zostały za wiarygodne, wykluczają możliwość sprawstwa oskarżonego, gdyż bez jednej nogi i z niesprawną drugą nie jest on w stanie biegać, która to wątpliwość nie została rozstrzygnięta na korzyść oskarżonego i doprowadziła do przypisania mu sprawstwa.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżąca wniosła – po uzupełnieniu postępowania dowodowego - o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o zmianę kwalifikacji czynu i przyjęcie, iż czyn ten stanowi występki z art. 157 § 2 k.k. i umorzenie postępowania karnego.

Wyrokiem z dnia 27 października 2020 r., sygn. akt VII Ka (...), Sąd Okręgowy w Z. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok i orzekł o kosztach procesu.

Wyrok sądu odwoławczego w całości zaskarżyła kasacją obrońca oskarżonego, która podniosła zarzuty rażącego naruszenia prawa procesowego, które miały wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie opinii biegłego M. S., który wskazał, że nie sposób ustalić daty złamania ręki pokrzywdzonego, które to złamanie równie dobrze mogło powstać w okresie pomiędzy zdarzeniem a datą zgłoszenia się do chirurga, nieuwzględnienie, że biegły zauważył niespójność obrażeń z opisem działania sprawców (biegły wskazał, że powinny być inne obrażenia); jak również nieuwzględnienie, że z dokumentacji medycznej z miejsca zdarzenia, a nawet z następnego dnia po zdarzeniu wynika, iż nie doszło do obrażeń w postaci złamania ręki (co również zauważył biegły); co wpłynęło na błędną kwalifikację czynu, gdyż ewentualne uszkodzenia naruszyły rozstrój zdrowia pokrzywdzonego na okres nieprzekraczający 7 dni, co zostało wskazane wprost przez biegłego M. S.,
2. rażącą obrazę art. 7 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie opinii biegłych sądowych z dnia 26.10.2018 r. w której to opinii biegli wskazali, że oskarżony nie jest w stanie poruszać się samodzielnie ani przy pomocy kul ani protezy (który to stan istnieje od dłuższego czasu), proteza którą posiadał nie jest dopasowana i przystosowana do niego i nie miałby możliwości aby tym bardziej biec przy użyciu protezy; która to opinia całkowicie wyklucza sprawstwo oskarżonego z uwagi na fakt, iż świadek J. S., który jako jedyny widział sprawców zeznał, że biegnąc za nimi, nie mógł dogonić uciekających sprawców, których było najprawdopodobniej 4;
3. obrazę art. 185a § 2 k.p.k. w zw. z art. 185b § 1 k.p.k. poprzez przesłuchanie małoletnich świadków bez obecności psychologa, który powinien być obecny przy przesłuchaniu, co mogło przełożyć się na błędną ocenę zeznań świadków i uznanie zeznań za wiarygodne, podczas gdy stoją one w całkowitej sprzeczności z zeznaniami świadka A. B., wyjaśnieniami oskarżonego, czy też zeznaniami J. S.;

4. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez uznanie zeznań świadków J. W., M. R. i E. T. jako wiarygodnych i kluczowych w sprawie, pomimo faktu, iż nie widziały one samego zajścia ani sprawców zdarzenia, a ich zeznania na każdym etapie postępowania były niespójne (zwłaszcza świadka J. W., która przed Sądem II instancji zeznała, że za każdym razem mówiła prawdę - nie pamiętając, że jej zeznania przeczą sobie wzajemnie) chociażby w przedmiocie obecności i ilości osób w mieszkaniu J. W., co doprowadziło do błędnego przypisania sprawstwa oskarżonemu M. K.;
5. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez uznanie zeznań świadka M. R. za wiarygodne, podczas gdy świadek nie potrafiła rozpoznać oskarżonego na tablicy pogładowej, która to okoliczność istotnie podważa wiarygodność zeznań świadka; które to zeznania przyczyniły się do ustalenia sprawstwa oskarżonego;
6. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie zeznań A. B., która pomagała J. W. w przemeblowaniu i wskazała, że tego wieczoru nie było u J. W. żadnych mężczyzn, a której zeznań nie można uznać za niewiarygodne z uwagi na ich spójność i konsekwencję, które to nieuwzględnienie zeznań przełożyło się na przypisanie sprawstwa oskarżonemu;
7. naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie okoliczności, że oskarżony nie miał żadnego motywu aby wdać się w bójkę z pokrzywdzonym z uwagi na fakt, iż pokrzywdzony nie znał i nigdy nie widział oskarżonego — co zostało wykazane w postępowaniu dowodowym;
8. rażące naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez uznanie zeznań świadków J. W., M. R. i E. T. jako wiarygodnych i kluczowych w sprawie, które to zeznania wskazywały na obrażenia i zakrwawienie twarzy oskarżonego w rzekomej dacie zdarzenia, podczas gdy pozostaje to w całkowitej sprzeczności z zeznaniami pokrzywdzonego (które również uznane zostały za wiarygodne),

który wskazał, że otrzymał cios od nieznanego i stracił przytomność; które to zeznania pozostają w całkowitej sprzeczności z obrażeniami oskarżonego i uprawdopodobniają wersję oskarżonego, który już na samym początku wyjaśnił, że świadkowie mylili dwa różne dni;

9. rażące naruszenie art. 4, 5 § 2 k.p.k., polegające na przypisaniu winy oskarżonemu, podczas gdy w sprawie pojawiły się niedające się usunąć wątpliwości wynikające przede wszystkim z opinii biegłych wykluczających sprawstwo oskarżonego, opinii biegłego lekarza medycyny sądowej, który wskazał, że nie da się ustalić daty złamania ręki pokrzywdzonego, jak również istotnych różnic w zeznaniach świadków, którzy niejednokrotnie zmieniali wersje zdarzeń i odwoływali wcześniejsze zeznania — które to wątpliwości (zwłaszcza dotyczące obrażeń) musiały zostać rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżąca wniosła o uchylenie w całości zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie oskarżonego M. K. od popełnienia zarzucanego mu czynu oraz o zasądzenie kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu, polegającej na sporządzeniu i wniesieniu kasacji, gdyż koszty te nie zostały pokryte w całości ani w części.

Prokurator wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Na wstępie należy przypomnieć, gdyż najwyraźniej uszło to uwadze skarżącej, że celem postępowania kasacyjnego jest wyeliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych naruszeń prawa, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest zatem istotnie ograniczona. Postępowanie kasacyjne nie jest bowiem postępowaniem, które ma ponawiać kontrolę odwoławczą. W toku tego postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (tak trafnie Sąd Najwyższy m.in. w postanowieniu z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie IV KK 125/14, LEX nr 1463638). Kasacja jest przy tym środkiem zaskarżenia, który strony mogą wnieść wyłącznie od, wskazanych w art. 519 k.p.k., orzeczeń sądu odwoławczego. Z powyższego wynika, że zarzuty kasacyjne powinny być kierowane przeciwko rozstrzygnięciu tego sądu, a nie przeciwko orzeczeniu wydanemu w pierwszej instancji. Możliwe jest wystąpienie tzw. efektu przeniesienia, kiedy to sąd odwoławczy nienależycie rozpozna apelację, ale wówczas w kasacji winny zostać podniesione, opatrzone pogłębioną argumentacją, zarzuty wskazujące na wadliwe procedowanie organu ad quem, w następstwie którego doszło do przeniknięcia uchybienia sądu a quo do orzeczenia sądu drugiej instancji (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2021 r., IV KK 438/20, LEX nr 3106214). Należy przy tym podkreślić, że dla prawidłowego podniesienia zarzutu kasacyjnego nie wystarczy samo stwierdzenie, że sąd odwoławczy określonego zarzutu nie rozpoznał (czyż naruszył art. 433 § 2 k.p.k.), tudzież nie rozważył go należycie (dopuszczając się obrazy art. 457 § 3 k.p.k.), ale konieczne jest wykazanie, że przy dokonywaniu kontroli odwoławczej uchybienie zaistniało w rzeczywistości, a nadto opisanie na czym ono polegało i dlaczego stanowi tak rażące naruszenie przepisów, że można je przyrównywać w swych skutkach do uchybienia w postaci bezwzględnej podstawy odwoławczej (tak trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 marca 2017 r., III KK 490/16, LEX nr 2294385). Z powyższych uwag wynika również, że pod adresem sądu odwoławczego nie można kierować zarzutów opartych na twierdzeniu o obrazie art. 7 k.p.k., w zakresie, w jakim nie odnoszą się one do przeprowadzonego przez ten sąd samodzielnie postępowania dowodowego oraz własnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Naruszenie reguł określonych w art. 7 k.p.k. jest

bowiem możliwe przez organ ad quem tylko wówczas, gdy sąd ten prowadzi postępowanie dowodowe i czyni na tej podstawie własne ustalenia faktyczne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2019 r., II KK 247/18, LEX nr 2664726).

Autorka nadzwyczajnego środka zaskarżenia najwyraźniej nie pamiętała o tych regułach, czego konsekwencją było oparcie kasacji na wadliwie skonstruowanych zarzutach, które – co oczywiste – nie mogły być uwzględnione.

Przed wszystkim sąd odwoławczy, który utrzymał zaskarżony wyrok w mocy, nie dokonywał własnych ustaleń faktycznych, ani też nie przeprowadzał ponownej oceny całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Rozpoznając wywiedzione apelacje, w granicach określonych treścią art. 433 § 1 k.p.k., organ ad quem zasadniczo badał jedynie prawidłowość rozumowania sądu meriti. Postępowanie dowodowe przeprowadzone przez sąd odwoławczy ograniczyło się bowiem wyłącznie do uzupełniającego przesłuchania na rozprawie apelacyjnej świadka P. Ż. (k. 662 – 663) oraz J. W. (k. 711). Zarzuty obrazy art. 7 k.p.k., skierowane bezpośrednio po adresie sądu odwoławczego, mogły więc dotyczyć tylko tych środków dowodowych.

Za prawidłowo postawione – i to jedynie częściowo – można było więc uznać wyłącznie zarzuty podniesione w punktach 4 i 8 kasacji (omyłkowo oznaczonych jako punkty 5 i 9), które, pomimo ich częściowo prawidłowego sformułowania, okazały się oczywiście bezzasadne. Wbrew temu bowiem, co twierdzi skarżąca, sąd odwoławczy wyprowadził trafne wnioski z treści zeznań świadka J. W. złożonych w toku postępowania odwoławczego. Wypowiedzi te mimo, że rzeczywiście chaotyczne, jednoznacznie wskazywały bowiem, że oskarżony M. K. był w domu u świadka w nocy, kiedy była u niej przeprowadzka i „kiedy dostał od chłopaków”, a prawdziwymi były te fragmenty jej oświadczeń procesowych, z których wynikały ww. okoliczności. Treść jej depozycji procesowych, złożonych na etapie postępowania odwoławczego, jednoznacznie potwierdziła również prawdziwość jej oświadczenia, złożonego w toku postępowania przed sądem I instancji, że zmienność jej relacji była konsekwencją

tego, że groźbami nakłaniano ją do tego, by „wycofała swoje zeznania”.

Z przyczyn wskazanych wyżej, nie sposób było natomiast kierować pod adresem sądu odwoławczego zarzutów błędnej, dokonanej z obrazą art. 7 k.p.k., oceny zeznań świadków M. R., E. T. i A. B. oraz „nieuwzględnienia, że oskarżony nie miał żadnego motywu, by wdać się w bójkę z pokrzywdzonym” [częściowo zarzuty podniesione w punktach 4 i 8 (omyłkowo oznaczone jako punkty 5 i 9) kasacji oraz zarzuty podniesione w punktach 5, 6, 7 (omyłkowo oznaczone jako punkty 6, 7 i 8) kasacji]. W tym zakresie bowiem organ ad quem ograniczył się wszak jedynie do skontrolowania - przez pryzmat zarzutów apelacyjnych - kwestii dochowania standardów wynikających z art. 7 k.p.k. przez sąd pierwszej instancji. Oznacza to, że postępując prawidłowo, autorka kasacji, pod adresem sądu odwoławczego mogła podnieść jedynie zarzut obrazu art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., przy dokonywaniu tej kontroli. Tego jednak skarżąca, ani wprost ani nawet w sposób dorozumiany, nie uczyniła. Wywód zawarty na s. 4 i 5 kasacji jednoznacznie wskazuje, że w tym zakresie obrońca oskarżonego polemizuje z oceną materiału dowodowego dokonaną przez sąd pierwszej instancji oraz poczynionymi przez ten sąd ustaleniami faktycznymi. Powyższe ewidentnie świadczy o tym, że za sprawą ww. zarzutów autorka kasacji dążyła do tego, by Sąd Najwyższy przeprowadził ponowną kontrolę odwoławczą (kontrolę rozumowania instancji meriti), czego, co oczywiste, z uwagi na charakter postępowania kasacyjnego, organ ten uczynić nie mógł.

Z podobnych przyczyn, jako oczywiście bezzasadne należało uznać zarzuty podniesione w punktach 1 i 2 kasacji. Sąd odwoławczy nie oceniał wszak samodzielnie dowodu z dopuszczonych w tej sprawie opinii biegłych, a jedynie – przez pryzmat zarzutów apelacyjnych – kontrolował poprawność dokonania tej oceny przez sąd pierwszej instancji. I w tym przypadku zarzuty kasacyjne mogły być więc oparte co najwyżej na twierdzeniach o wadliwie przeprowadzonej kontroli odwoławczej, poświęconych tej kwestii, zarzutów apelacyjnych. Tego jednak skarżąca formułując zarzuty kasacyjne nie uczyniła. W uzasadnieniu kasacji użyła natomiast argumentów, które odnosiły się do twierdzeń sądu odwoławczego.

Twierdzenia te nie mogły zostać jednak uznane za wystarczające do uznania, iż w tym przypadku skarżąca skutecznie wykazała zaistnienie „efektu przeniesienia” uchybień sądu pierwszej instancji na grunt orzeczenia organu ad quem. Argumentacja sądu odwoławczego odnosząca się do zarzutów dotyczących oceny opinii biegłych jest logiczna i – w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego – przekonująca. Nie mogą jej podważyć twierdzenia autorki kasacji, które zasadniczo ograniczone są do przywoływania treści opinii biegłych i arbitralnych twierdzeń typu „nie mógł więc uznać sąd II instancji, że w tym zakresie ważniejsze pozostają zeznania samego pokrzywdzonego, który przede wszystkim jest osobą nadużywającą alkoholu i w dacie czynu również pozostawał pod wpływem alkoholu”. W tym kontekście należy wskazać, że nader często – jak wskazuje doświadczenie życiowe - osoby, które doznały urazu w postaci złamania kości, z rzeczywistego charakteru doznanego obrażenia zdają sobie sprawę po upływie kilku, a nawet kilkunastu dni od zdarzenia. Kwestionowane przez skarżącą zeznania pokrzywdzonego znajdowały zaś potwierdzenie w depozycjach procesowych J. S., który podał: „wiem, że później wyszło, że miał złamaną rękę i była w gipsie, bo mu zsiniała i go bardzo bolała” (k. 99 v.). Pamiętać również należy, że biegły M. S. nie wykluczył, że do złamania kości śródręcza prawego doszło w dniu 22 września 2016 r., a jedynie, że obrażenia te „mogły również powstać w okresie pomiędzy przedmiotowym zdarzeniem, a wizytą w Poradni” (k. 43 – 44).

Skarżąca nie zdołała również skutecznie podważyć trafności stanowiska sądu odwoławczego zajętego w stosunku do opinii biegłych lekarzy medycyny sądowej z Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej Uniwersytetu Medycznego im. (...) w P. (k. 394 – 395). Należy zgodzić się z sądem odwoławczym, że opinia ta odnosiła się do aktualnego (na dzień badania poprzedzającego wydanie opinii tj. 9 października 2018 r.) stanu zdrowia oskarżonego M. K. i jej treść absolutnie nie wykluczała, że w dniu 22 września 2016 r. ww. mógł poruszać się sprawnie i szybko i to nawet bez kul, zwłaszcza w sytuacji, gdy mógł liczyć na „wsparcie” innych osób. Trzeba przy tym podkreślić, że z opinii tej wynika, iż oskarżony M. K.

nie jest w stanie poruszać się samodzielnie ani za pomocą kul łokciowych, a nadto, że „niedowład kończyn dolnych w związku z brakiem rehabilitacji ponownie zaczął się nasilać”. Zestawienie powyższych stwierdzeń z zeznaniami J. W., która wskazała, że:

- oskarżony miał jej pomóc ustawiać meble, czego nie zrobił, bo zaraz poszedł do sklepu (k. 134 v.),

- „przyszedł do niej pieszo, miał ze sobą kule”, „kiedy K. wyszedł z U., kule zostały u mnie w mieszkaniu” (k. 314 v. – 315),

jednoznacznie wskazuje, że stan zdrowia oskarżonego i jego zdolność do samodzielnego poruszania się w dniu 22 września 2016 r. były dużo lepsze niż w dniu badania przez biegłych. Konstatacji sądu odwoławczego nie podważają przy tym zeznania świadka J. S., który wskazał, że widział jak sprawcy biegli i oświadczył, że nie dostrzegł, by którykolwiek z nich miał problemy z poruszaniem się. Dynamiczny charakter zajścia, fakt, że było ciemno, a świadek biegł za sprawcami tylko kawałek (k. 99 v.), mógł bowiem spowodować, że J. S. zwyczajnie nie dostrzegł, że jeden ze sprawców porusza się w sposób nietypowy, wskazujący na dysfunkcję narządu ruchu.

Jako oczywiście bezzasadny należało również ocenić zarzut podniesiony w punkcie 3 kasacji (omyłkowo oznaczony jako punkt 4). Po pierwsze tego rodzaju zarzut z przyczyn wskazanych wyżej nie mógł być skierowany bezpośrednio pod adresem organu ad quem. Po drugie, w tym wypadku wykluczone była również możliwość zarzucenia organowi odwoławczemu, iż wadliwie rozpoznał zarzut apelacyjny oparty na twierdzeniu o obrazie art. 185a § 2 k.p.k. w zw. z art. 185b § 1 k.p.k. Tego rodzaju zarzutu w apelacjach bowiem nie podniesiono. Oskarżony co prawda w osobiście sporządzonym środku odwoławczym pierwszy z zarzutów oparł m.in. na twierdzeniu o „podejrzeniu niedochowania wymaganych procedur przy przesłuchiowaniu nieletnich świadków poniżej 15 – roku życia, co mogło mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia”. Jest jednak oczywiste, że podejrzenie naruszenia bliżej nieokreślonych przepisów nie może zostać uznane za prawidłowo postawiony zarzut obrazu przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść

orzeczenia (art. 438 pkt 2 k.p.k.). Po trzecie wreszcie, skarżąca nie wykazała, by ww. uchybienie, które autorka kasacji utożsamiała wyłącznie z nieprzesłuchaniem ww. świadków w obecności biegłego psychologa, mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku sądu odwoławczego. Ogólnikowe stwierdzenie, że uchybienie to „mogło się przełożyć na błędną ocenę zeznań świadków i uznanie zeznań za wiarygodne” bez przywołania jakichkolwiek argumentów na poparcie tej tezy, w żaden sposób nie może być uznane za wystarczające. Należy przy tym wskazać, że zarówno na etapie postępowania przed sądem pierwszej, jak i drugiej instancji, ani oskarżony ani jego obrońca nie domagali się przesłuchania E.T. i M.R. z udziałem biegłego psychologa. Co więcej, E. T., która urodziła się w dniu 4 grudnia 2001 r. nie miała ukończonych lat 15 wyłącznie w czasie pierwszego przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym. W czasie kolejnego przesłuchania w pierwszym stadium procesu, które miało miejsce 27 marca 2017 r. i - co w tej sytuacji oczywiste - w postępowaniu jurysdykcyjnym, była już osobą, która w chwili przesłuchania ukończyła 15 rok życia (k.118 - 119).

Jako oczywiście bezzasadny należało również ocenić zarzut podniesiony w ostatnim punkcie kasacji. W tym kontekście należy stwierdzić tylko tyle, że przepis art. 4 k.p.k. formułuje ogólną zasadę procesową i aby trafnie podnieść zarzut jego naruszenia, skarżący wskazać powinien na obrazę konkretnego przepisu (lub przepisów) postępowania gwarantujących przestrzeganie zasady obiektywizmu (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2018 r., V KK 62/18, LEX nr 2490938). Zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. można zaś skutecznie podnieść tylko wtedy, gdy skarżący nie kwestionuje prawidłowości dokonanej przez sąd oceny materiału dowodowego. Odwołanie się do reguły z art. 5 § 2 k.p.k. jest bowiem możliwe tylko w razie ustalenia, że w sprawie zachodzą "niedające się usunąć wątpliwości", a o takich wątpliwościach można mówić dopiero po dokonaniu przez sąd analizy całokształtu materiału dowodowego w sposób zgodny z wymogami art. 7 k.p.k. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 września 2020 r., V KK 298/20, LEX nr 3145176). W analizowanym środku zaskarżenia zarzuty te podniesiono zaś obok siebie, co było zdecydowanie nieprawidłowe, skoro mają one

charakter rozłączny.

Powyższy wywód potwierdza postawioną na wstępie tezę o oczywistej bezzasadności kasacji, która skutkowałą jej oddaleniem w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

W związku z trudną sytuacją materialną skazanego, Sąd Najwyższy na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił go od kosztów postępowania kasacyjnego i wydatkami tego postępowania obciążył Skarb Państwa.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu przez obrońcę z urzędu orzeczono na podstawie § 2, § 3, § 4 ust. 1 i 3, § 17 ust. 3 pkt 1 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).