

Sygn. akt II KK 188/20

POSTANOWIENIE

Dnia 6 października 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 6 października 2020 r.
sprawy **P. O.**
skazanego z art. 207 § 1 k.k. i in.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 3 czerwca 2019 r., sygn. akt X Ka (...)
częściowo zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego
w W. z dnia 30 października 2018 r., sygn. akt III K (...)

p o s t a n o w i ł

1. **oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
2. **obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 30 października 2018 r., sygn. III K (...) P. O. został uznany za winnego tego, że:

1. w okresie od bliżej nieustalonego dnia stycznia 2012 r. do dnia 10 września 2016 r. w W. przy ul. R. , znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją matką G. B. O., tj. popełnienia czynu z art. z art. 207 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 23 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach

- nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego w zw. z art. 4 § 1 k.k.;
2. w okresie od bliżej nieustalonego dnia stycznia 2012 r. do dnia 9 września 2016 r. w W. przy ul. R. , znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją babką J. B., tj. popełnienia czynu z art. 207 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 23 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego w zw. z art. 4 § 1 k.k.;
 3. uznając, że powyższe czyny popełnione zostały w warunkach art. 91 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu jedną karę dwóch lat pozbawienia wolności;
 4. w dniu 10 września 2016 r. w W. przy ul. R. zachowaniem skutecznie opóźnił przewóz chorej J. B. do szpitala, czym naraził ją na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, tj. popełnienia czynu z art. 160 § 1 k.k., wymierzając karę roku pozbawienia wolności;
 5. w dniu 10 września 2016 r. w W. przy ul. R., poprzez uderzenie pięścią w twarz naruszył nietykalność cielesną M. S., tj. popełnienia czynu z art. 217 § 1 k.k., wymierzając za ten czyn karę trzech miesięcy pozbawienia wolności;
 6. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył powyższe kary jednostkowe, wymierzając oskarżonemu karę łączną dwóch lat i sześciu miesięcy pozbawienia wolności;
 7. na podstawie art. 39 pkt 2b k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu jakiegokolwiek kontaktowania się oraz zbliżania na odległość mniejszą niż 500 m do matki i babki na okres 15 lat;
 8. na podstawie art. 63 § 1 k.k. orzekł w przedmiocie zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności;
 9. w pkt IX I X orzekł w przedmiocie dowodu rzeczowego oraz kosztów procesu.
- Od tego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając:
- „1. obrazę prawa materialnego, a mianowicie:
- a) niewłaściwe zastosowanie art. 91 § 1 k.p.k., uznając, iż oskarżony popełnił dwa odrębne czyny z art. 207 k.k. zarzucane mu w pkt I i II aktu oskarżenia, podczas

gdy czyn z art. 207 k.k. z uwagi na kształt dobra chronionego stanowi jedno, a nie dwa przestępstwa znęcania się, bez względu na ilość osób pokrzywdzonych;

b) art. 160 § 1 k.k. polegającą na ustaleniu, że czyn przypisany oskarżonemu w pkt III wyroku realizuje znamiona tego przestępstwa, podczas gdy wnikliwa analiza czynności sprawczych zarzuconych i przypisanych oskarżonemu wskazuje, iż nawet uznanie za prawidłowe ustaleń Sądu w tym zakresie prowadzi do wniosku, że nie doszło do realizacji tego przestępstwa;

c) brak zastosowania art. 25 § 3 k.k., podczas gdy z ustaleń faktycznych wynika, iż oskarżony podjął wobec pokrzywdzonego M. S. działania defensywne, uważając, iż jest to osoba przypadkowa, która włączyła się do utarczki pomiędzy oskarżonym, a D. B.;

2) obrazy przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia:

a) art. 4 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. poprzez uwzględnienie przez Sąd I instancji tylko i wyłącznie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego oraz całkowite pominięcie okoliczności korzystnych, przy całkowicie dowolnej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego wyrażającej się w szczególności w:

- bezkrytycznym daniu wiary zeznaniom pokrzywdzonej pomimo braku dowodów na poparcie całości przedstawionych zarzutów, co doprowadziło do uznania, że oskarżony dopuścił się wszystkich czynów opisanych zarzucie I i II aktu oskarżenia, podczas gdy nie ma bezpośrednich dowodów potwierdzających ten fakt, a fakty zostały ustalone wyłącznie na podstawie zeznań oskarżycieli posiłkowej, bezpośrednio zainteresowanej wynikiem sprawy,

- odmowie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, w szczególności w zakresie opisu czynów zarzucanych z art. 207 § 1 k.k., jak również sytuacji z dnia 10 września 2016 r. i zarzucanych czynów z art. 160 § 1 k.k. i 217 § 1 k.k., które są spójne i logiczne, odmowie wiarygodności zamiaru pojednania się z pokrzywdzonymi i przeproszenia pokrzywdzonych,

- bezkrytycznemu daniu wiary zeznaniom świadka M. R., podczas gdy część zeznań, w szczególności dotycząca przebiegu sytuacji mającej miejsce w dniu 10

września 2016 roku odbiega od zeznań pozostałych świadków, w tym oskarżycielki posiłkowej,

- uznania, iż gdyby oskarżony wpuścił od razu wują D. B., J. B. znalazłaby się w szpitalu szybciej, co rzekomo według zasad logiki i doświadczenia życiowego miało wpływ na stan zdrowia J. B. pomijając fakt, iż największy wpływ na stan zdrowia pokrzywdzonej miałyby wezwanie pogotowia przez G. B. O. niezwłocznie po jej zawiadomieniu przez J. B. o swoim stanie zdrowia;

b) art. 194 pkt 2 k.p.k., art. 201 k.p.k. poprzez:

- uznanie za jasną, pozbawioną sprzeczności opinię biegłego sądowego z dnia 10 marca 2017 r. stwierdzającą, iż oskarżony swoim zachowaniem skutecznie opóźnił przewóz J. B. do szpitala i dokonanie w oparciu o opinię biegłego ustaleń faktycznych, podczas gdy opinia jest niepełna, bowiem nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia kwestii okoliczności oraz pomija niezbędne czynności badawcze, co ma wpływ na końcowe wnioski, a opisany w niej stan faktyczny jest oderwany od okoliczności udowodnionych w toku postępowania, ponadto biegły nie powinien formułować opinii odnoszących się do winy i oceny prawnej czynu, bowiem formułowanie takich ocen jest wyłącznie domeną sądu;

- uznanie za jasną pozbawioną sprzeczności opinię biegłego sądowego stwierdzającą, iż obrażenia odniesione przez pokrzywdzonego M. S. skutkowały naruszeniem nietykalności, bowiem biegły nie powinien formułować w swojej opinii tez odnoszących się do winy oskarżonego (w tym, formy winy), czy też oceny prawnej czynu, albowiem formułowanie takich ocen jest li tylko domeną sądu, ponadto jak stwierdzono M. S. zgłosił się do SOR w dniu 13 września 2016 r. i nie ma pewności, że obrażenia zgłoszone tego dnia powstały w w okolicznościach przez niego opisanych

c) art. 41 § 1 k.p.k. polegające na tym, że w sprawie orzekł sędzia, którego postawa, zachowanie oraz sposób, w jaki odnosił się do oskarżonego, a przede wszystkim wypowiedzi zawarte w uzasadnieniu wyroku, wywoływały uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności;

3. rażąco niewspółmierność zastosowanych kar jednostkowych oraz kary łącznej, w sensie surowości kary orzeczonej względem oskarżonego na skutek nieuwzględnienia we właściwym stopniu okoliczności oraz dyrektywy wymiaru kary,

które przemawiały za uznaniem, że niższa kara, w szczególności wolnościowa z zastosowaniem środków karnych realizujących cele zapobiegawcze i wychowawcze, stanowić będą wobec oskarżonego represję wystarczająco surową”.

W konsekwencji apelujący wniósł o:

1. w zakresie czynu z art. 207 § 1 k.k., zmianę wyroku i orzeczenie kary jednostkowej zgodnej z przepisami prawa z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, ewentualnie z uwzględnieniem zastosowania kar wolnościowych na podstawie art. 37a k.k.;
2. uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego czynu z art. 160 § 1 k.k.;
3. uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego czynu z art. 217 § 1 k.k., ewentualnie odstępnie od wymierzenia kary lub o zmianę wyroku i orzeczenie kary z uwzględnieniem kar wolnościowych lub z zastosowaniem warunkowego zawieszenia jej wykonania, ewentualnie skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 3 czerwca 2019 r., sygn. X Ka (...) Sąd Okręgowy w W., przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k., przyjmując brzmienie przepisów Kodeksu karnego obowiązujące do dnia 12 lipca 2017 r.: uchylił rozstrzygnięcie dotyczące czynu z art. 160 § 1 k.k. przekazując sprawę w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w W.; zmienił wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w pkt III i VI wyroku,
2. uznał, iż przestępstwa przypisane oskarżonemu w pkt I i II zaskarżonego wyroku stanowią jedno przestępstwo wyczerpujące dyspozycję art. 207 § 1 k.k. i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył oskarżonemu karę jednego roku i czterech miesięcy pozbawienia wolności,
3. z pkt VIII wyroku wyeliminował zapis „w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy- Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art 4 § 1 k.k.”.

w pozostałym zakresie wyrok w zaskarżonej części utrzymał w mocy; na podstawie art. 85 § 1 k.k. i 86 § 1 k.k. połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone za przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k., wymierzając oskarżonemu karę łączną jednego roku i pięciu miesięcy pozbawienia wolności.

Od tego orzeczenia kasację złożył obrońca skazanego, zarzucając rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nienależytym rozpoznaniu zarzutów podniesionych w apelacji;
2. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., polegające na arbitralnym i bezkrytycznym zaakceptowaniu przez sąd odwoławczy nieprawidłowej oceny materiału dowodowego poczynionej przez sąd pierwszej instancji, a przez to braku należytej kontroli odwoławczej zastosowania art. 7 k.p.k. w toku przeprowadzonego postępowania apelacyjnego, przy jednoczesnym ogólnikowym powoływaniu się na poprawność orzeczenia Sądu pierwszej instancji w granicach swobodnej oceny dowodów;
3. wynikającą z uchybień podniesionych w zarzutach 1 i 2 rażącą surowość orzeczonej wobec oskarżonego kary.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w zaskarżonym zakresie oraz uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w zakresie w jakim nie został już uchylony na skutek rozpoznania apelacji, a w konsekwencji przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja była oczywiście bezzasadna. Przedmiotem dwóch pierwszych zarzutów była nierzetelna kontrola instancyjna, skutkująca w jednym przypadku naruszeniem z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., w drugim art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. Owo naruszenie przejawiać się miało w schematycznym i formalnym ustosunkowaniu się do zarzutów apelacji, wskazujących w odniesieniu do ustaleń w zakresie przestępstwa znęcania na obrazę art. 4 i 7 k.p.k., niewykazaniu, dlaczego zarzuty te uznane zostały za niesłuszne oraz bezkrytycznej akceptacji nieprawidłowej oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji.

Lektura uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia w konfrontacji z treścią skargi wskazuje na pozorność tych zarzutów, za pomocą których skarżący w istocie dążył do kwestionowania wyłączonych spod kognicji kasacyjnej ustaleń. Apelacja obrońcy skazanego i podniesione w niej zarzuty poddane zostały bowiem wnikliwej

ocenie, czego dowodem jest podzielnie części z nich, skutkujące wydaniem orzeczenia kasatoryjnego co do czynu z art. 160 § 1 k.k. i reformatoryjnego w odniesieniu do zarzucanego oskarżonemu jako dwa czyny znęcania. Także w pozostałym zakresie, biorąc pod uwagę treść apelacji, sąd II instancji nie uchybił powinności zbadania wszystkich zarzutów i odniesienia się do nich.

Zważyć należy na fakt, że rolą sądu odwoławczego nie jest ponowna ocena wszystkich dowodów, lecz co do zasady ich badanie przez pryzmat środka odwoławczego, czemu sąd *ad quem* niewątpliwie sprostął. Nie można natomiast czynić zarzutu z tego, że sąd ten nie rozważył pewnych kwestii (tak np. w odniesieniu do wskazywanych w kasacji rozbieżności w zeznaniach oskarżycielki posiłkowej G. B. O.), o których w apelacji nie było mowy. Jeszcze raz podkreślić trzeba, że zakres oceny materiału dowodowego, podyktowany był treścią apelacji i brak jest podstaw do spekulowania o czym sąd mógł napisać lub jakiej oceny dokonać w sytuacji, gdy nie był do tego obowiązany.

Przedstawione przez sąd II instancji motywy w pełni obrazują przyczyny takiej, a nie innej oceny materiału dowodowego, a przypomnieć należy, że apelacja w odniesieniu do przestępstwa znęcania nie była szczególnie rozbudowana i koncentrowała się na ogólnikowej i polemicznej kontestacji oceny zeznań kluczowego dla przypisania oskarżonemu sprawstwa w zakresie tego czynu świadka, tj. oskarżycielki posiłkowej G. B. O. z jednej strony oraz wyjaśnień oskarżonego z drugiej. Nie można tym wywodom zarzucić lakoniczności czy sztafpowości, co czyni autor kasacji. Stopień ich uszczegółowienia był adekwatny do tego, którym cechowała się apelacja.

Oceny kasacji nie mogły też zmienić (stanowiące znaczną jej część) teoretyczne rozważania, sprowadzające się w głównej mierze do cytowania orzecznictwa, skoro nie znajdowało ono racjonalnego przełożenia na realia tej konkretnej sprawy. Zgodzić się trzeba z poglądem, wedle którego dopuszczalne jest powtórzenie w kasacji zarzutu apelacyjnego, pod jednym wszak warunkiem, że nie zostanie on należycie zbadany lub pozostawał poza zakresem kontroli, co jednak *in casu* nie miało miejsca. Także istota obowiązków sądu odwoławczego, omówiona

w powołanych judykatach, jest oczywista, lecz orzeczenia te nie nadają innej rangi

ani wsparcia postawionym zarzutom kasacyjnym, z tego względu, że ze swych powinności kontrolnych sąd II instancji się należycie wywiązał.

Przypomnieć trzeba, że strona wnosi kasację od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k.) i ciąży na niej obowiązek wykazania zaistnienia rażącej obrazu prawa - nie każdej, lecz tylko takiej, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). W postępowaniu kasacyjnym kontrola zaskarżonego orzeczenia może mieć miejsce tylko z punktu widzenia powyższego naruszenia prawa, z wyłączeniem (co do zasady) badania prawidłowości ustaleń faktycznych, gdyż sąd kasacyjny nie jest powołany do dokonywania ponownej oceny dowodów.

W odniesieniu do sformułowanych zarzutów należy wskazać, że choć nominalnie pozostają one „kasacyjnie poprawne”, to jednak dowodziły oczywistej bezzasadności kasacji. W rzeczywistości bowiem podniesione uchybienia nie wystąpiły, a kasacja zmierzała do kolejnego zakwestionowania prawidłowości dokonanej przez sąd I instancji oceny materiału dowodowego oraz ustaleń faktycznych. Co więcej, było to rozwinięcie i rozbudowanie zarzutu apelacyjnego (pkt 2), badanego w już wszakże w postępowaniu odwoławczym, jako właściwym dla jego kontroli.

W przedstawionej sytuacji uprawniony jest pogląd, że autor kasacji, pod pozorem rzekomego wadliwego rozpoznania zarzutów apelacji, de facto dążył do poddania kontroli sądu kasacyjnego prawidłowości ustaleń faktycznych. W treści kasacji doszukać się można rzeczywistych intencji skarżącego, który forsował własną wersję oceny dowodów, wyrażając dezaprobatę wobec prawidłowych ustaleń, zaaprobowanych w wyniku kontroli apelacyjnej. Temu służyć miały wywody wskazujące na rozbieżności w zeznaniach oskarżycielki posiłkowej G. B. O., zaprezentowane *notabene* wybiórczo, z pominięciem kompleksowej i wszechstronnej oceny tego dowodu, jakiej dokonał sąd I instancji. Skarżący zupełnie zignorował choćby to, że sam oskarżony, jakkolwiek istotnie umniejszając swoją rolę, kilkakrotnie potwierdził podejmowanie zachowań noszących znamiona znęcania.

W dalszej kolejności skarżący kontestował również ocenę zeznań pozostałych świadków oraz dowodów z dokumentacji. Elementy te miały rzekomo

zostać poza materiałą kontroli instancyjnej. Jednakże - co już wskazano wyżej – zostały nią objęte na tyle, na ile podyktowane to było zakresem środka odwoławczego i podniesioną w nim argumentacją, do której sąd odwoławczy obowiązany był się ustosunkować.

Ostatni zarzut podniesiony w kasacji również wpisywał się w tzw. kwestionowanie ustaleń faktycznych, choć dotyczył rażącej surowości orzeczonej wobec skazanego kary. Trzeba przyznać rację obrońcy, że ten zarzut, sformułowany wprost, jest kasacyjnie niedopuszczalny, co wynika z treści art. 523 § 1 zd. 2 k.p.k. Użyty w tym przepisie zwrot „wyłącznie” rozumieć należy w ten sposób, że wymiar kary nie może zostać podniesiony w kasacji w sposób bezpośredni, lecz jedynie pośrednio, poprzez zarzut rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Tak też zdaje się odczytywać ten zakaz skarżący, aczkolwiek nie przekładając tego w żaden sposób na samą merytoryczną treść kasacji. Nie zostało tu bowiem zarzucone powyższe naruszenie, lecz kwestionowana była ocena materiału dowodowego i ustaleń. To z tych komponentów skarżący wywodził nieprawidłowość kary. W konsekwencji zarzut ten nie różnił się od zarzutu postawionego na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k., który został sformułowany w apelacji. Czyniło go to, podobnie jak i pozostałe zarzuty, bezzasadnym w stopniu oczywistym.

Powyższe okoliczności implikowały zatem oddalenie kasacji na podstawie art. 535 § 3 k.p.k., jako oczywiście bezzasadnej. O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 636 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.