

POSTANOWIENIE

Dnia 3 grudnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

po rozpoznaniu w dniu 3 grudnia 2021 r.
w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.),
sprawy **A. P.**
skazanego z art. 148 § 1 k.k.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 11 grudnia 2020 r., sygn. II AKa [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S.
z dnia 23 czerwca 2020 r., sygn. II K [...],

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego A. P. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu adw. M. K. – Kancelaria Adwokacka w S. - kwotę 738,00 zł (siedemset trzydzieści osiem), w tym 23 % VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego A. P.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 23 czerwca 2020 r., sygn. akt II K [...], oskarżony A. P. został uznany za winnego tego, że w dniu 4 października 2018 r. w S. na ulicy T., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia T. O., wyprowadził w kierunku jego klatki piersiowej trzy ciosy nożem kuchennym, przy czym dwoma z nich nie spowodował u pokrzywdzonego żadnych obrażeń, zaś jednym z nich spowodował u T. O. obrażenia ciała w postaci rany klutej klatki piersiowej po stronie lewej drążącej do serca i przecinającej trzecie żebro w części kostnej po stronie lewej, powodując ranę klutą serca poniżej koniuszka serca w obrębie komory lewej na wylot oraz przebijającą worek osierdziowy kończącą się ślepo w tkance tłuszczowej jamy brzusznej nieco poniżej przepony, co spowodowało obfite krwawienie do worka osierdziowego oraz lewej jamy opłucnowej, w następstwie czego wystąpiła niewydolność krążenia, a następnie zgon T. O., tj. przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. i za to na mocy art. 148 § 1 k.k. skazał go na karę 13 (trzynastu) lat pozbawienia wolności. Sąd orzekł ponadto w przedmiocie zaliczenia na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności A. P. okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, dowodów rzeczowych oraz kosztów procesu.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 11 grudnia 2021 r., sygn. akt II AKa [...], utrzymał w mocy wyrok Sądu I-szej instancji orzekając także o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze.

Od tego rozstrzygnięcia kasację wywiódł obrońca skazanego. Zaskarżając wyrok sądu odwoławczego w części tj. co do pkt. I, którym utrzymano w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S. w mocy, autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia zarzucił rażące naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku:

I) a. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez niedostateczne rozważenie przez Sąd Apelacyjny zarzutów apelacji dotyczących obrazy przez Sąd Okręgowy art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., to jest poprzez nienależyte rozpoznanie zarzutu błędnej oceny materiału dowodowego przez Sąd I instancji, które dokonane zostało z naruszeniem zasad logiki i doświadczenia życiowego, bez wszechstronnego rozważenia okoliczności ujawnionych w toku

rozprawy, o czym również świadczy sporządzone przez Sąd Apelacyjny uzasadnienie, które wskazuje na jedynie formalne, powierzchowne odniesienie się do podniesionych zarzutów, co miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, albowiem skutkowało utrzymaniem w mocy wyroku Sądu Okręgowego, który zawierał istotne błędy w ocenie materiału dowodowego przekładające się na wątpliwe ustalenie, że oskarżony A. P. dokonał zabójstwa T. O..

- Sąd Apelacyjny nie rozpoznał należycie zarzutu dokonanej przez Sąd Okręgowy błędnej oceny jako wiarygodnych zeznań świadka L. K., mimo wskazanych w zarzutach apelacji istotnych wątpliwości co do zeznań tego świadka, to jest wskazanych w apelacji rozbieżności i sprzeczności w zeznaniach tego świadka oraz niedającej się wytłumaczyć pomyłki w zeznaniach, kiedy L. K. pomyliła ze sobą dwie zupełnie różne osoby, a doszukiwanie się przez Sąd Apelacyjny w dalszym ciągu podobieństwa między tymi osobami świadczy o bardzo powierzchownym podejściu Sądu do kwestii podobieństwa jako cechy. W podobny sposób potraktował Sąd apelacyjny kolejne wytknięte w apelacji nieścisłości w zeznaniach tego świadka w postaci rzekomego rozpoznania noża po nitach oraz ilości ciosów zadawanych pokrzywdzonemu przez sprawcę, które widzieć miała L. K.. Sąd odwoławczy doszedł zresztą do kontrowersyjnego przekonania, że nawet bez tego świadka sprawstwo oskarżonego jest wystarczająco dowiedzione (co nie przeszkadza jednak Sądowi Apelacyjnemu na powoływanie się w innych miejscach uzasadnienie na zeznania L. K.),

- Sąd Apelacyjny zaakceptował błędne uznanie Sądu Okręgowego za częściowo wiarygodnych zeznań świadka K. W., który zmieniał swoje zeznania (co zresztą Sąd apelacyjny przyznał), lecz nie tylko co do tego, że alkoholu z oskarżonym nie spożywał (do czego ostatecznie powrócił), lecz przypisując różnym osobom stworzenie poczucia zagrożenia u T. O. Sąd Apelacyjny w czysto spekulacyjny sposób tłumaczy zmianę zeznań tego świadka, który zmienił je dopiero po blisko dwugodzinnym przesłuchaniu. Nieprzekonujące są twierdzenia Sądu o rzekomej przemyślanej taktyce K. W., który wykazywał się przy tym jak na wyniszczonego trybem życia alkoholika wyjątkową odpornością na warunki przesłuchiwania, by dopiero po dwóch godzinach przedstawić wersję zeznań, na której m.in. oparł się Sąd Okręgowy skazując A. P. w niniejszej sprawie. Nie

przekonują argumenty Sądu Apelacyjnego, który stara się zracjonalizować powrót tego świadka na rozprawie do swoich pierwotnych zeznań, że alkoholu z P. nie spożywał. Jeśli jest zdaniem Sądu Apelacyjnego nadużyciem twierdzenie obrony o wielokrotnym zmienianiu zeznań przez K. W., to czym jeśli nie nadużyciem ze strony Sądu Apelacyjnego jest zagłębianie się w świat lęków K. W., gdzie A. P. odgrywa rolę mściciela, chociaż zgoromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje żadnych podstaw do postrzegania A. P. w taki sposób. Ponadto Sąd Apelacyjny w budzący sprzeciw sposób przyznaje sobie prawo do formułowania kategoriycznych ocen (dwugodzinne przesłuchanie K. W. w okolicznościach przerwania jego ciągu alkoholowego nie jest zdaniem Sądu Apelacyjnego szczególnie długie), zaś obrona ma swoje twierdzenia opierać na domniemaniach niepopartych żadnym dowodem, co sprawia, że Sąd Apelacyjny stosuje odmienne kryteria wiarygodności do argumentów swoich i obrony. W związku z powyższym należy przyjąć, iż Sąd Apelacyjny nie zdołał odeprzeć apelacyjnych zarzutów obrony, iż Sąd I instancji z zupełną dowolnością potraktował zeznania K. W., a dodatkowo oparł na nich swoje ustalenia odnośnie godziny rozpoczęcia picia (13.00) przez oskarżonego A. P. z K. W. i pokrzywdzonym T. O., pomimo tego, iż pozostawało to w sprzeczności z zeznaniami zarówno samego K. W. oraz pozostałych świadków. Co charakterystyczne Sąd Apelacyjny twierdzi, iż nie można przyjąć, że spożywanie alkoholu przez pokrzywdzonego i oskarżonego miało charakter nieprzerwany, co jest w takim razie argumentem przemawiającym również na korzyść oskarżonego, który mógł przecież przerwać spożywanie alkoholu z T. O. przed jego śmiercią i do pokrzywdzonego mogła przysiąc się zupełnie inna osoba, co korespondowałoby z zeznaniami Z. C. że widział pokrzywdzonego siedzącego samotnie na sąsiedniej ławce oraz tłumaczyłoby błędne rozpoznanie L. K..

- Sąd Apelacyjny nie potrafił w żaden sposób wytłumaczyć zarzuconego w apelacji braku jakichkolwiek ustaleń odnośnie tego, co stało się z kwotą 100 zł przekazaną A. P. przez F. S., a brak tych środków przy oskarżonym i pokrzywdzonym nasuwa wątpliwości zarówno co do przyczyn, jak też przebiegu zdarzenia. Zgodnie zaś z uznanymi za wiarygodne zeznaniami K. W. bony żywnościowe miał posiadać T. O., co nasuwa pytania odnośnie tego, co stało się z

tymi bonami lub kwotą 100 zł, jeśli te bony miał spieniężyć A. P. za pośrednictwem F. S. Zgodnie z zeznaniami K. W., otrzymał on od T. O. kwotę 4,00 zł, zaś przy pokrzywdzonym znaleziono kwotę jedynie 1,29 zł. Zatem całkowicie niewyjaśniona pozostaje kwestia tych 100 zł przekazanych A. P. przez F. S. Nie znaleziono takich pieniędzy przy żadnym z ustalonych uczestników zdarzenia, co dodatkowo mnoży wątpliwości w tej sprawie,

- zaakceptowanie przez Sąd Apelacyjny błędnego uznania Sądu Okręgowego, iż L. K. miało prawo się pomylić wskazując pierwotnie jako sprawcę Z. C., ponieważ „A. P. był osobą bezdomną i zaniedbaną z charakterystycznym dla większości osób bezdomnych i uzależnionych od alkoholu, zaniedbanym zarostem i ciemną karnacją skóry, a Z. C. choć nie jest osobą bezdomną, również jest osobą o podobnym wyglądzie i karnacji skóry. Tymczasem Z. C. w żaden sposób nie jest osobą o podobnym zarostie, jaki miał w tym czasie oskarżony A. P., przeciwnie: jego zarost różni się zasadniczo od zarostu oskarżonego, bowiem jest koloru siwego, a jego długość i sposób uformowania świadczą o celowym zapuszczeniu przez tego świadka takiego rodzaju brody, a porównywanie go do rzeczywiście zaniedbanego w tamtym czasie oskarżonego stanowi czystą dowolność Sądu. Konsekwencją takiego podejścia Sądu Apelacyjnego jest dostrzegania podobieństwa na zasadzie atrybutu: oskarżony i Z. C. posiadają zarost (nieważne, że całkiem różny), a każda osoba posiadająca zarost jest do siebie podobna, więc oskarżony i Z. C. są do siebie podobni. W takim przypadku mamy do czynienia nie z rozpoznaniem osoby, lecz rozpoznaniem atrybutu osoby, co odbiera dowodowi charakter dowodu.

- Zaakceptowanie przez Sąd Apelacyjny przekroczenia przez Sąd I instancji swobody oceny dowodów, poprzez dowolne przyjęcie, że co prawda oskarżony wyprowadził w kierunku pokrzywdzonego trzy energiczne ciosy, to skuteczny okazał się tylko jeden, „zaś pozostałe dwa nie spowodowały żadnych obrażeń, co Sąd uzasadnia spekulacjami, iż „mogło to wynikać z tego, iż mocno nietrzeźwy A. P. mógł nie trafić T. O.” przy czym Sąd nie przejmując się tym, że L. K. zeznawała o trzech tak samo zadanych ciosach, zatem trudno uwierzyć, że sprawca znajdując się tak blisko biernego pokrzywdzonego dwukrotnie nie trafił w żadną część jego ciała, a tłumaczenie przez Sąd Apelacyjny takiej sytuacji stanem nietrzeźwości

oskarżonego, jest całkowicie chybione, skoro świadek miała ocenić działanie sprawcy jako energiczne, zborne i zakończone spokojnym oddaleniem się z miejsca zdarzenia. Jest to zatem tylko pozorowanie racjonalności, ponieważ brak jest racjonalnego wytłumaczenia takiej sytuacji,

- Sąd Apelacyjny zaakceptował błędną ocenę jako niewiarygodnych wyjaśnień oskarżonego A. P., który konsekwentnie nie przyznawał się do winy i przedstawiał odmienną wersję wydarzeń poprzedzających zabójstwo pokrzywdzonego, a podawany przez niego świadek J. W., z którym oskarżony miał przebywać bezpośrednio przed zdarzeniem nie został ostatecznie przesłuchany, ponieważ Sąd nie zdołał go doprowadzić do Sądu, pomimo tego, iż świadek F. S. regularnie tego świadka spotykał i był on nawet legitymowany przez Policję na terenie S. już po zawnioskowaniu go na świadka w niniejszej sprawie (informacja o tym znajduje się w aktach sprawy). Sąd Apelacyjny bezkrytycznie podzielił opinie Sądu Okręgowego odnośnie funkcjonowania oskarżonego A. P. w okresie jego bezdomności, gdzie Sąd I instancji przyjął wbrew opinii świadków (L. R., P. O. oraz F. S.), którzy zeznali zgodnie, iż oskarżony (w przeciwieństwie do pokrzywdzonego) nigdy nie stwarzał żadnych problemów swoim zachowaniem i zawsze był spokojny, że A. P. „sam nigdy spokojnym człowiekiem nie był, a stosowanie przemocy nie było mu obce”. Sąd Okręgowy spekuluje przy tym, iż dotycząca oskarżonego opinia spokojnego człowieka wynika z tego, iż miał on świadomość, iż w sklepach należy zachowywać się spokojnie, czyli miała być to spokojność taktyczna, podobnie jak „taktycznie spokojny” był oskarżony w kontaktach ze szwagrem oraz wobec Policjantów przy okazji licznych zatrzymań przez Policję, a także pracowników [...] ORPA podczas kilkunastu pobyków w tej placówce. Na dowód „niespokojności” oskarżonego Sąd przytacza przy tym jego skazania za znęcanie się nad rodziną oraz jednorazową opinię K. W., który przynajmniej dwie różne osoby postrzegał jako A. P., a nie została odnotowana absolutnie żadna interwencja Policji związana z agresywnym zachowaniem oskarżonego w okresie jego bezdomności.

- b. Zaakceptowanie przez Sąd Apelacyjny naruszenia art. 173 § 1 k.p.k. oraz § 6 ust. 1 i § 5 ust 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie warunków technicznych prowadzenia okazania poprzez przeprowadzenie czynności okazania w sposób sugerujący osobę sprawcy, bowiem „wyciągnięty z

krzaków” oskarżony powinien zostać okazany świadkowi L. K. w towarzystwie 3 innych osób, co skutkowało wątpliwym dowodowo rozpoznaniem, przy czym Sąd Apelacyjny uprawia przy tym zarzucie swoistą żonglerkę pojęciową nakazując traktować znalezienie śpiącego w krzakach oskarżonego jak jego ujęcie (niemal na tzw. gorącym uczynku), a zawleczenie oskarżonego w pobliże świadka L. K. każe traktować jako ujęcie w jej obecności i skutkujące (kolejnym) spontanicznym rozpoznaniem, przy jednoczesnej świadomości Sądu Apelacyjnego o małej wartości takiego tłumaczenia przejawiającej się lekceważeniem wartości dowodowej tego świadka na rzecz dowodu rzeczowego w postaci noża,

c. Zaakceptowanie przez Sąd Apelacyjny zarzuconego w apelacji naruszenia art. 207 k.p.k. poprzez nieprawidłowe zabezpieczenie noża mającego być narzędziem zbrodni poprzez jego wyjęcie z torby oskarżonego, bez dokładnego opisu (lub wykonania dokumentacji fotograficznej) jego położenia w torbie oraz braku informacji o tym, kto i w jaki sposób wyjął nóż z torby i co z tym nożem się działo do czasu przekazania go do oględzin technikowi kryminalistycznemu, co przy różnych wersjach położenia tego noża oraz informacji o tym, iż dwóch funkcjonariuszy miało bezpośredni kontakt z oskarżonym (wyciągając go z krzaków i prowadząc do radiowozu) nasuwa wątpliwości odnośnie tego, czy w sprawie nie doszło do kontaminacji poprzez zatarcie lub wymieszanie śladów oskarżonego i pokrzywdzonego. Wbrew twierdzeniom Sądu Apelacyjnego brak jest precyzyjnego opisu położenia noża w zagubionej torbie, a zeznania świadków pozostawały w tej sprawie w sprzeczność. Nie można zgodzić się przy tym z Sądem Apelacyjnym, który twierdzi, że zatrzymanie uzbrojonego w nóż sprawcy było w tym wypadku priorytetem. Oskarżony A. P. spał wówczas głęboko i nigdzie nie uciekał, zatem jego zatrzymywanie nie było wówczas konieczne i dość było czasu, by spokojnie wszelkie czynności na miejscu odpowiednio udokumentować, co pozwoliłoby uniknąć tego typu ad hoc tworzonych uzasadnień dla oczywiście błędnych i chaotycznych czynności przeprowadzanych przez funkcjonariuszy Policji na miejscu zdarzenia.

d. Zaakceptowanie przez Sąd Apelacyjny naruszenia przez Sąd I instancji art. 207 k.p.k. poprzez zagubienie w czasie postępowania dowodu w postaci torby oskarżonego, w której miał zostać ujawniony nóż, co uniemożliwiło

weryfikację zeznań świadków zeznających odmiennie odnośnie miejsca znalezienia noża, jego usytuowania w torbie oskarżonego, stwierdzenia ewentualnego śladu przebicia torby nożem w miejscu równoległym do jego dna. Zagubienie tego dowodu nie pozwoliło również na ustalenie procedury wyjmowania tego noża z torby pokrzywdzonego w kontekście możliwej kontaminacji śladów sprawy, co w konsekwencji uniemożliwiło Sądowi poczynienie prawidłowych ustaleń w tym zakresie oraz usunięcie licznych wątpliwości w sprawie. Przy czym uzasadnienie zaakceptowania tego istotnego naruszenia przeprowadził Sąd Apelacyjny poniekąd „brawurowo”, ponieważ uznał, iż nie doszło do zagubienia torby jako dowodu rzeczowego, bowiem torbę zwrócono oskarżonemu za pokwitowaniem. Zatem przedmiot, w którym ujawniono nóż okazał się już na początku do tego stopnia nieważny dla dalszego postępowania, że nikt nie wie, jak doszło do jego zagubienia, a najważniejsze jest to, że torba została zwrócona za pokwitowaniem. Sąd Apelacyjny zastrzegł przy tym na wszelki wypadek, że przedmiot ten (zawnioskowany przez obronę jako dowód) nic nie wniósłby do sprawy, bo położenie noża nie miało znaczenia ze względu na wcześniejsze uznaniowe wyeliminowanie przez Sąd Apelacyjny możliwości jakiegokolwiek transferu śladów biologicznych,

e. Sąd Apelacyjny nie rozpoznał z należytą starannością zarzutu naruszenia art. 169 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie świadka J. W., podczas gdy jego zeznania były kluczowe z punktu widzenia usunięcia rozbieżności w sprawie, a z uwagi na fakt potwierdzenia przez Policję oraz F. S. przebywania tego świadka w czasie trwania postępowania w S., nie sposób uznać, iż dowodu tego nie dało się przeprowadzić. Brak przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka towarzyszącego oskarżonemu bezpośrednio przed zabójstwem T. O. czyni to postępowanie niepełnym oraz nie dającym gwarancji prawidłowego procedowania w każdej sprawie, a co dopiero w sprawie o zabójstwo. Nie można przy tym zaakceptować twierdzeń Sądu Apelacyjnego, że dowodu tego nie dało się przeprowadzić, ponieważ świadek ten unikał stawiennictwa w Sądzie. Tymczasem jest sprawą oczywistą, że wielu świadków, którzy ostatecznie zeznawali w Sądach nie miało na to wcale ochoty i unikało takiej sytuacji. Zatem jest to obok błędu okazania, chaosu

i błędów w zabezpieczeniu dowodów na miejscu zdarzenia oraz zagubienia dowodowej torby kolejny przykład pozorowania tłumaczenia przez Sąd Apelacyjny oczywistych nieprawidłowości w postępowaniu Sądu Okręgowego tym razem rzekomą niechęcią świadka do pojawienia się w sądzie. Charakterystyczne jest przy tym to, iż również ten nieprzeprowadzony dowód nie ma zdaniem Sądu Apelacyjnego żadnych potencjalnych wartości, ponieważ dowód ten został z góry pozbawiony „doniosłego znaczenia dla linii obrony oskarżonego”. Tymczasem prawidłowe rozpatrzenie tego zarzutu powinno skutkować koniecznością uzupełnienia postępowania poprzez zatrzymanie i przesłuchanie tego świadka, który jest zdaniem obrony kluczowy dla wyjaśnienia okoliczności śmierci T. O., a jego aprioryczne podważenie przez Sąd Apelacyjny jest całkowicie nieprawidłowe, skutkujące na tym etapie postępowania koniecznością uchylecia tego wyroku do ponownego rozpoznania,

- Sąd Apelacyjny nie rozpoznał również z należytą wnikliwością naruszenia przez Sąd I instancji art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez brak przeprowadzenia dowodu z zeznań słuchaczy Szkoły Policji ze S., którzy uczestniczyli w czynnościach zatrzymania oskarżonego oraz ujawnienia przy nim torby z narzędziem zbrodni, w sytuacji stałego występowania tych osób w sprawie pod abstrakcyjnym pojęciem „słuchaczy Szkoły Policji”, pod którym muszą występować konkretne osoby znane zarówno z imienia i nazwiska, jak też z adresu do korespondencji w Szkole Policji, których brak przesłuchania, a nawet ustalenia w niniejszej sprawie prowadzi do jej niepełnego wyjaśnienia ze szkodą dla tego postępowania, co w przypadku ogólnego chaosu i improwizacji na miejscu zdarzenia mogłoby uzupełnić wiedzę na temat zabezpieczenia dowodów, okazania A. P., okoliczności znalezienia noża, położenia tego noża w torbie, informacji udzielanych przez K. W.. Nie wiadomo, z jakich powodów Sąd Apelacyjny po raz kolejny akceptuje niefrasobliwość dowodową Sądu I instancji zakładając a priori, iż dowód ten jest nieprzydatny dla wyjaśnienia okoliczności sprawy.

- zaakceptowanie przez Sąd Apelacyjny naruszenia przez Sąd I instancji art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez brak przeprowadzenia dowodu z przesłuchania osoby, która wraz z L. K. udzielała pomocy pokrzywdzonemu T. O., a brak ustalenia i przesłuchania tej osoby stanowi istotny

brak postępowania w tej sprawie i jest kolejnym dowodem na to, iż na miejscu zdarzenia panował chaos, a zabezpieczanie dowodów prowadzone było bez jakiegoś planu na zasadzie akcyjnej, gdzie ważny dla sprawy świadek nie został w żaden sposób ustalony, nikt nie spisał jego danych, a Sąd I instancji nie widział potrzeby podjęcia chociażby starań w celu ustalenia tego świadka.

2. Naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpoznanie przez Sąd Apelacyjny zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji i skutkiem tego:

- zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy błędnego ustalenia, że oskarżony dopuścił się przestępstwa zabójstwa podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika jednoznacznie, że oskarżony dokonał tego czynu lub był nawet obecny w momencie jego dokonania,
- zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy błędnego ustalenia, że w dniu 4 października 2018 r. około godziny 13.00 oskarżony przyłączył się do K. W. i T. O. spożywając z nimi spirytus naprzeciwko sklepu „B.” znajdującego się przy ul. P. w S., podczas gdy na nagraniach z monitoringu tego sklepu wynika, iż oskarżony jeszcze o 14.42 znajdował się w towarzystwie nieprzesłuchanego w sprawie J. W., co jest zgodne z wyjaśnieniami oskarżonego,
- zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy błędnego ustalenia, że A. P. pozostał na ławce razem z pokrzywdzonym bezpośrednio przed jego zabójstwem, podczas gdy naoczny świadek Z. C., który usiadł w tym czasie na sąsiedniej ławce stwierdził, iż pokrzywdzony siedział wówczas sam na tej ławce i podał liczne szczegóły świadczące o dokładności jego obserwacji,
- zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy błędnego ustalenia, że L. K. oczekując ok. godziny 16.00 na autobus zauważyła siedzących na ławce T. O. i A. P., tymczasem L. K. widziała jedynie T. O. w towarzystwie innej osoby, której nie potrafiła poprawnie rozpoznać, zaś zasugerowane jej przez Policjantów rozpoznanie A. P. jest obarczone licznymi wątpliwościami, których Sąd Okręgowy nie zdołał usunąć w trakcie postępowania, lecz je jeszcze pogłębił, ponieważ L. K. wprowadziła przed Sądem do swojego rozpoznania okoliczności nierealne (rozpoznanie noża po nitach) lub też fantazyjne (rozpoznanie oskarżonego po wzroku zatrzymanym w „stopklatce”, lub też infantylne (zdolność do rozróżnienia

wszystkich bezdomnych w S.). Wszystko to sprawia, że nie mamy tutaj do czynienia z prawidłowym rozpoznaniem, lecz psychologiczną reakcją obronną związaną w wcześniejszym błędnym wskazaniem innej osoby, jako sprawcy zabójstwa,

- zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy błędnego ustalenia, że w kierunku klatki piersiowej pokrzywdzonego zostały wyprowadzone trzy szybkie i energiczne ciosy, jeden po drugim, tymczasem została opisana tylko jedna rana na ciele pokrzywdzonego i nie stwierdzono żadnych uszkodzeń odzieży pokrzywdzonego lub innych śladów świadczących o tym, że takie trzy ciosy zostały wyprowadzone, zaś trudno przypuszczać, by sprawca będąc tak blisko ofiary dwukrotnie w nią nie trafił, przy jednoczesnym ustaleniu, iż T. O. nie wykonywał żadnych ruchów obronnych w np. w postaci uników. Zatem jeśli L. K. opisuje taki sam sposób zadawania ciosów, to można przypuszczać, iż znów się ze denerwowania pomyliła i mógł to być tylko jeden precyzyjny cios w serce, tym bardziej, iż biegła za nierealną uznała sugestię Sądu o możliwość zadania trzech ciosów dokładnie w to samo miejsce;

- zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy błędnego ustalenia, że w torbie oskarżonego znaleziono wystający z niej zakrwawionym ostrzem nóż, tymczasem wersji miejsca ujawnienia noża było kilka i tak: według st. posterunkowego P. C. „Patrol [...] ujawnił przy Panu P. nóż, który znajdował się w reklamówce foliowej”. P. O. napisał w notatce, iż „w torbie materiałowej, która A. P. posiadał przy sobie ujawniono nóż o długości 25 cm” zaś na rozprawie w dniu 28 października 2019 zeznał, iż ostrze noża wystawało przy samym dole torby, a nóż leżał równolegle do dna torby, zaś M. M. zeznał tylko, iż przy mężczyźnie ujawnionym w krzakach znaleziono nóż. W związku z powyższym nie wiadomo, dlaczego Sąd przyjął wersję o wystającym z torby ostrzu noża i którą, ponieważ w sytuacji zagubienia torby nie sposób ustalić, czy wystawał on z torby, którą przebił na spodzie, równolegle do dna torby, czy tylko z niej wystawał leżąc na wierzchu torby? W przypadku przebicia torby należałoby jeszcze ustalić, jak ten nóż został z tej torby wyciągnięty, co ma znaczenie w odniesieniu do ujawnionych na nim śladów krwi.

W konkluzji autor wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego A. P. okazała się bezzasadna — i to w stopniu oczywistym. Wszystkie wyartykułowane w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzuty (oznaczone jako pkt. 1. ppkt. a *tiret* od 1 do 6, ppkt. b-e, zarzuty *tiret* od 1 do 2 następujące po ppkt. 1.e, pkt 2 *tiret* od 1 do 6 *petitum*), należało ocenić nie tylko jako oczywiście bezzasadne, ale wręcz balansujące na granicy dopuszczalności w postępowaniu kasacyjnym.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że nadzwyczajny środek zaskarżenia unormowany w przepisach Rozdziału 55 — *Kasacja* Kodeksu postępowania karnego nie jest nakierowany na dublowanie postępowania apelacyjnego, tj. na wywołanie i przeprowadzenie w procesie kolejnej kontroli o charakterze apelacyjnym, czyli kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji (nie jest więc postępowanie kasacyjne postępowaniem „trzecio-instancyjnym”, którego celem jest ponowne, „apelacyjne” weryfikowanie orzeczenia sądu pierwszej instancji). Kasacja i jej zarzuty mogą być skierowane w y ł ą c z n i e przeciwko prawomocnemu orzeczeniu sądu *ad quem* (art. 519 k.p.k.), a zatem w nadzwyczajnym środku zaskarżenia wolno „atakować” wyłącznie te uchybienia, których dopuścił się sąd trakcie postępowania odwoławczego. Uchybienia te muszą mieć — nadto — k w a l i f i k o w a n y charakter (muszą to być uchybienia dające się zakwalifikować jako „rażące naruszenia” w rozumieniu przepisu art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.), a ich zmaterializowanie się w postępowaniu odwoławczym (dla skuteczności kasacji) powinno prowadzić do ustalenia, że mogły one mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Trzeba także wskazać, że zgodnie z od dawna ustabilizowaną praktyką orzecniczą najwyższej instancji sądowej podstawy kasacji nie może stanowić zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, jako niemieszczący się w ramach podstaw kasacyjnych, o których mowa w przepisie art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.

Nadzwyczajny środek zaskarżenia sporządzony i wniesiony przez obrońcę skazanego A. P., adw. M. K., te fundamentalne rygory obowiązujące w postępowaniu kasacyjnym respektuje w zasadzie w sposób czysto brzegowy. Autor kasacji (realizując wymóg wskazany przez przepis art. 526 § 1 k.p.k.) wskazuje, że (niektóre, nie wszystkie — zob. niżej) artykułowane przezeń zarzuty kwalifikuje jako ściśle odpowiadające podstawom kasacyjnym, na których wolno oprzeć nadzwyczajny środek zaskarżenia (art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k., na treść tego przepisu autor powołuje się w *petitum* kasacji). Nie wolno jednak tracić z pola widzenia tego — o czym wspomniano już powyżej — że przedmiotem zarzutów kasacyjnych odpowiadających abstrakcyjnie ujętym w przepisie art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. podstawom kasacyjnym — może być wyłącznie orzeczenie sądu *ad quem*, nie zaś orzeczenie sądu pierwszej instancji, o czym ostatecznie decyduje przeprowadzona w postępowaniu kasacyjnym ocena „materialnej” zawartości określonego zarzutu, nie zaś jego zewnętrzna forma (tj. zawarcie określonego zarzutu w kasacji, jego „kasacyjne” ukształtowanie przez autora pisma zatytułowanego kasacją). Uchybienia wskazane w pkt. 1.a *tiret* od 1 do 6 i pkt. 2 *petitum* nadzwyczajnego środka zaskarżenia — jako podstawa wyartykułowanych zarzutów kasacyjnych — sytuują się na granicy dopuszczalności, jeśli chodzi o kategorię naruszeń, na które wolno powoływać się w nadzwyczajnym środku zaskarżenia. Zarzuty sformułowane w *petitum* kasacji jedynie formalnie zostały bowiem skierowane przeciwko zaskarżonemu wyrokowi Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 11 grudnia 2020 r. (przez pomieszczenie ich w treści nadzwyczajnego środka zaskarżenia i wskazanie, że sąd *ad quem* nie wywiązał się z obowiązków określonych w art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.). Ich dokładna analiza wskazuje jednoznacznie na to, że są to zarzuty — faktycznie — skierowane przeciwko orzeczeniu sądu *meriti*, stanowiące niemalże dosłowne powtórzenie zarzutów wniesionego wcześniej w sprawie zwyczajnego środka odwoławczego.

O czysto apelacyjnym charakterze zarzutów przekonuje ich analiza i ich zestawienie z zarzutami, które obrońca oskarżonego A. P. postawił na etapie postępowania apelacyjnego we wniesionym przez zwyczajnym środkiem odwoławczym. Zarzuty kasacyjne w swej zasadniczej części stanowią bowiem dosłowne powtórzenie wszystkich zarzutów postawionych przez obrońcę w

apelacji, co dowodzi, że w istocie autor kasacji usiłuje obejść rygory obowiązujące w postępowaniu kasacyjnym i ponowić kontrolę apelacyjną — tym razem przed sądem kasacyjnym. Wszystkie zarzuty przywołane w *petitum* kasacji stanowią w istocie rzeczy dosłowne powielenie zarzutów wyartykułowanych już w zwyczajnym środku zaskarżenia.

I tak (na pierwszym miejscu podano jest właściwy zarzut kasacyjny): pkt 1.a *tiret* (powtórzenie zarzutu z pkt. I.1 *tiret* pierwsze apelacji — kwestia zeznań świadka L. K.; sekcja 3.1 uzasadnienia formularzowego, s. 6-9); pkt 1.a *tiret* drugie (powtórzenie zarzutu z pkt. I.1 *tiret* drugie apelacji, ocena zeznań świadka K. W.; sekcja 3.1 uzasadnienia formularzowego, s. 8-9); pkt 1.a *tiret* trzecie (powtórzenie zarzutu z pkt. I.1 *tiret* trzecie apelacji — kwestia posiadania przez oskarżonego przy sobie *tempore criminis* stu złotych; sekcja 3.1 uzasadnienia formularzowego, s. 9-10); pkt 1.a *tiret* czwarte (powtórzenie zarzutu z pkt. I.1 *tiret* trzecie akapit drugi apelacji — pierwotne wskazanie przez świadka L. K. na Z. C. jako na sprawcę przestępstwa; sekcja 3.1 uzasadnienia formularzowego, s. 10); pkt 1.a *tiret* piąte (powtórzenie zarzutu z pkt. I.1 *tiret* trzecie akapit trzeci apelacji — kwestia ilości ciosów wyprowadzonych w kierunku pokrzywdzonego; sekcja 3.1 uzasadnienia formularzowego, s. 10-11); pkt 1.a *tiret* szóste (powtórzenie zarzutu z pkt. I.1 *tiret* czwarte apelacji — ocena wyjaśnień A. P. jako niewiarygodnych; sekcja 3.1 uzasadnienia formularzowego, s. 12); pkt 2 kasacji (powtórzenie zarzutu z pkt. II apelacji; sekcja 3.2 uzasadnienia formularzowego, s. 13-14 pisemnych motywów Sądu Apelacyjnego w [...]).

Uniemożliwia to potraktowanie tych zarzutów jako zarzutów skierowanych przeciwko orzeczeniu sądu drugiej instancji, skoro autor kasacji domaga się (w sposób procesowo prawie zupełnie niezawołowany) powtórzenia postępowania apelacyjnego — tym razem przez i przed Sądem Najwyższym.

Odnosząc się do postawionej przez autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia tezy naruszenia przez sąd odwoławczy przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. należy stwierdzić, że sąd *ad quem* należycie wywiązał się z obowiązków ciążących na organie procesowym przeprowadzającym kontrolę odwoławczą (właściwe fragmenty uzasadnienia, w których sąd ten odniósł się do tych zarzutów zostały przywołane powyżej, ze wskazaniem na konkretną sekcję i

stronę uzasadnienia). Zaprezentowana w pisemnych motywach sądu odwoławczego argumentacja jest nie tylko drobiazgowa, ale trafna i Sąd Najwyższy ją w pełni podziela. Nie ma potrzeby jej powtarzania w tym miejscu.

Jeśli chodzi o zarzuty oznaczone jako pkt. 1 ppkt, b-d oraz e, zarzuty *tiret* od 1 do 2 następujące po pkt. 1.e *petitum* (powtórzenie zarzutów apelacyjnych pkt. I ppkt, 2, 3, oraz 3 *tiret* od 1 do 4 *petitum* apelacji), to autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia wskazał w nich na naruszenie przepisów skierowanych wprost do sądu pierwszej (np. naruszenie przepisu art. 366 §1 k.p.k. — jego umiejscowienie w strukturze Kodeksu postępowania karnego jednoznacznie wskazuje na to, że chodzi tu o przepis normujący postępowanie pierwszoinstancyjne, Dział VIII - *Postępowanie przed sądem pierwszej instancji*), bądź mogących mieć zastosowanie w niniejszej sprawie tylko w postępowaniu jurysdykcyjnym w pierwszej instancji (przepisy art. 169 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. art. 170 § pkt 4 k.p.k., art. 173 § 1 k.p.k. i art. 207 k.p.k.).

W nadzwyczajnym środku zaskarżenia nie wskazuje się przy tym na to, że przepisy te miałyby mieć (i dlaczego miałyby tak być) odpowiednie zastosowanie w postępowaniu apelacyjnym w niniejszej sprawie. Poprzedzenie jednak powyższych zarzutów przez autora kasacji sformułowaniami w rodzaju „zaakceptowanie przez Sąd Apelacyjny naruszenia przez sąd pierwszej instancji...”, „nie rozpoznanie przez Sąd Apelacyjny z należyłą starannością...”, „nie rozpoznanie przez Sąd Apelacyjny z należyłą wnikliwością...” jednoznacznie wskazuje na to, że intencją autora kasacji jest milczące (bez powołania tej podstawy kasacyjnej *expressis verbis*) zakwestionowanie sposobu wywiązania się sądu *ad quem* z ciążących na nim obowiązków określonych w art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.

Nawet gdyby jednak dało się potraktować powyższe zarzuty kasacyjne jako próbę postawienia przez autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia tezy nienależytego wywiązania się przez sąd *ad quem* z ciążących na nim w postępowaniu odwoławczym obowiązków i niewłaściwego rozpoznania przez ten sąd zarzutów podniesionych w apelacji, czyli właśnie jako zarzuty naruszenia przez sąd odwoławczy przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. (czego w przypadku tych zarzutów autor kasacji jednak nie uczynił) w zakresie uchybień opisanych w zwyczajnym środku odwoławczym (co, zważywszy na wysoki stopień

sformalizowania postępowania kasacyjnego i obowiązujący w nim przymus adwokacko-radcowski, jak również implikacje wynikające z art. 536 k.p.k. w zw. z art. art. 526 § 1 k.p.k., wydaje się co najmniej wątpliwe), to również jednak i te zarzuty należałoby ocenić jako oczywiście bezzasadne. Sąd odwoławczy w sposób detaliczny oraz niebudzący żadnych wątpliwości odniósł się w pisemnych motywach swego rozstrzygnięcia do wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji, obecnie mechanicznie tylko przeniesionych do treści kasacji obrońcy A. P..

Sumując: uwzględniając zdecydowanie niekasacyjny wszystkich zarzutów postawionych w kasacji Sąd Najwyższy oddalił nadzwyczajny środek zaskarżenia obrońcy skazanego A. P. jako oczywiście bezzasadny, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając w oparciu o treść przepisów art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

a.S.