

POSTANOWIENIE

Dnia 22 lipca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej, w dniu 22 lipca 2021 r.,
w sprawie **M. F.**, skazanego z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. w zb. z art. 178a §1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w z dnia 1 grudnia 2020 r., sygn. akt IX Ka (...),
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w z dnia 2 października 2019r., sygn. akt II K (...),

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć skazanego kosztami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

M. F. został oskarżony o to, że: "w dniu 14 maja 2018 r. w (...) umyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym w ten sposób, że kierując motocyklem marki S. (...) o numerze rejestracyjnym (...) bez uprawnień do prowadzenia motocykla będąc w stanie nietrzeźwości, tj. 1,08 promila alkoholu we krwi oraz pod wpływem środków odurzających w postaci amfetaminy, jadąc z nadmierną prędkością przekraczającą obowiązującą w miejscu zdarzenia dopuszczalną prędkość 50 km/h nie dostosowaną do ukształtowania drogi nie zachował szczególnej ostrożności i jadąc po łuku drogi stracił panowanie nad motocyklem zjeżdżając z jezdni na prawe pobocze, a następnie uderzył w betonowe ogrodzenie, przemieszczając się skośnie w lewo w kierunku osi jezdni, w

wyniku czego motocykl przewrócił się na lewy bok na jezdnię, w następstwie czego pasażer tego motocykla B. M. doznał obrażeń w postaci licznych otarć skóry i dużej rany szarpanej prawego dołu łokciowego, złamania kręgosłupa w odcinku szyjnym z przerwaniami rdzenia kręgowego, dużego pęknięcia wątroby z krwotokiem do jamy otrzewnej, stłuczenia krezki jelitowej i ściany oraz dużego krwiaka zaotrzewnowego w następstwie których zmarł”, tj. o przestępstwo z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w wyrokiem z dnia 2 października 2019r., sygn.akt II K (...), uznał M. F. za winnego popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, a ustalając, iż stanowi występki z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. i w zb. z art. 178 a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na mocy art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., wymierzył mu karę 6 lat pozbawienia wolności zaś na mocy art. 42 § 3 k.k. orzekł wobec niego środek kamy w postaci dożywotniego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych a na mocy art. 43 a § 2 k.k. orzekł także obowiązek świadczenia pieniężnego w kwocie 5.000 zł na rzecz Funduszu P..

Sąd Okręgowy w (...) wyrokiem z dnia 1 grudnia 2020r., sygn. akt IX Ka (...), po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę, zmienił na niekorzyść oskarżonego zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 47 § 3 k.k. zasądził od M. F. na rzecz H. M. i B. M. nawiązki po 12.000 (dwanaście tysięcy) złotych zaś w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego wyroku wywiódł obrońca M. F. zarzucając:

„1) rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 457 § 3 KPK w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1-3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka polegające na sporządzeniu uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego na urzędowym formularzu według ustalonego wzoru w trybie art. 99a §1-2 KPK wbrew konstytucyjnym i konwencyjnym zasadom procesu karnego wyrażonym w treści art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1-3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, co stanowi naruszenie prawa strony postępowania karnego do rzetelnego procesu, podczas gdy Sąd II instancji w oparciu o art. 457 §3 KPK winien w sposób zupełny, tj. zrozumiały, pełny i przekonywujący przedstawić tok procesu decyzyjnego,

wyjaśnić podstawę faktyczną i podstawę prawną wydanego rozstrzygnięcia oraz kompleksowo, wnikliwie rozważyć w treści uzasadnienia całokształt sprawy rozpoznawanej - co na kanwie sprawy aktualnie rozpoznawanej nie nastąpiło powodując rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia;

2) rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 433 §2 KPK poprzez nierozważenie przez Sąd II instancji wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego złożonej w dniu 18.11.2019 r. polegające na nierozpoznaniu przez Sąd II instancji zarzutów obrońcy dotyczących nierozważenia przez Sąd I instancji całokształtu okoliczności ujawnionych w sprawie a dotyczących kwestii ubioru pasażera motocykla S. (...) nr rej. (...) ujawnionego na nagraniu monitoringu z kamery ulokowanej na budynku w miejscowości (...) z dnia 14.05.2018 r., z którego wynika, że u pasażera motocykla na lewym rękawie ubioru widać jasny prostokątny kształt będący w opinii biegłego naszywką, nalepką, emblematem, rysunkiem, zaś w świetle przeprowadzonego okazania oskarżycielom posiłkowym - rodzicom pokrzywdzonego B. M. - śladu nr (...), tj. skórzanej kurtki typu „ramoneska”, która nie posiada na lewym rękawie żadnej naszywki, nalepki, emblematu, rysunku, którzy to następnie rozpoznali przedmiotową kurtkę jako własność pokrzywdzonego, którą ten posiadał w dniu wypadku, w wyniku którego zginął, co w konsekwencji prowadzi do wniosku, że kurtka, którą na nagraniu wideo poddanym oględzinom posiadał pasażer motocykla nie należała do pokrzywdzonego, lecz do skazanego M. F., podczas gdy Sąd II instancji posiadający kognicję do rozpoznania środka odwoławczego w postaci apelacji jako sąd odwoławczy winien zgodnie z brzmieniem art. 433 §2 KPK rozważyć wszystkie zarzuty wskazane w środku odwoławczym - co na kanwie sprawy aktualnie rozpoznawanej nie nastąpiło powodując rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia;

3) rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 KPK poprzez zaabsorbowanie przez Sąd II instancji naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów, która miała miejsce na etapie postępowania przed Sądem I instancji polegające na uznaniu przez Sąd II instancji,

że Sąd I instancji w sposób prawidłowy ocenił przeprowadzone przed tym sądem postępowanie dowodowe wedle dyrektyw wynikających z art. 7 KPK jednocześnie akceptując ocenę dowodów poczynioną przez Sąd I instancji stwierdzając w treści uzasadnienia wyroku Sądu II instancji, że brak jest potrzeby ponownej, wnikliwej analizy w tym zakresie z uwagi na bezprzedmiotowość wynikającą z trafności poczynionej oceny przez Sąd I instancji nie zważając na fakt, iż w świetle całokształtu materiału dowodowego, w tym opinii biegłych, zeznań świadków, protokołów oględzin nie sposób jest uznać w sposób kategoriyczny, niebudzący wątpliwości, jednoznaczny, że kierującym motocyklem w dniu zdarzenia był skazany M. F. a nie pokrzywdzony B. M. - gdyż Sąd II instancji z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uznał sprawstwo skazanego za jednoznaczne i niepodważalne pomijając w ramach oceny dowodów okoliczność potwierdzoną w materiale dowodowym, że pasażer motocykla S. (...) nr rej. (...) ujawnionego na nagraniu monitoringu z kamery ulokowanej na budynku w miejscowości (...) z dnia 14.05.2018 r. posiadał kurtkę zawierającą na lewym rękawie jasny prostokątny kształt będący w opinii biegłego naszywką, nalepką, emblematem, rysunkiem, która to nie należała do pokrzywdzonego, co wynika z faktu jednoznacznie stwierdzonego, że pokrzywdzony w dniu wypadku ubrany był w czarną skórzaną kurtkę tzw. „ramoneska”, która żadnego kształtu na lewym rękawie nie zawierała podczas gdy Sąd II instancji jako sąd odwoławczy posiadający kognicję do rozpoznania środka odwoławczego wniesionego od wyroku Sądu I instancji obowiązany był w sposób rzeczywiście kompleksowy, obiektywny rozważyć kwestię prawidłowości dokonanej oceny materiału dowodowego przez Sąd I instancji wedle kryterium zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego z uwzględnieniem występujących w sprawie istotnych, stwierdzonymi tezami biegłych posiadających wiadomości specjalne wątpliwości dotyczących niemożliwości kategoriycznego ustalenia osoby kierującego motocyklem w dniu zdarzenia - co na kanwie sprawy aktualnie rozpoznawanej nie nastąpiło powodując rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia,

4) rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 KPK poprzez zaabsorbowanie przez Sąd II instancji

naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów, która miała miejsce na etapie postępowania przed Sądem I instancji polegające na uznaniu przez Sąd II instancji, że Sąd I instancji w sposób prawidłowy ocenił przeprowadzone przed tym sądem postępowanie dowodowe wedle dyrektyw wynikających z art. 7 KPK jednocześnie akceptując ocenę dowodów poczynioną przez Sąd I instancji stwierdzając w treści uzasadnienia wyroku Sądu II instancji, że brak jest potrzeby ponownej, wnikliwej analizy w tym zakresie z uwagi na bezprzedmiotowość wynikającą z trafności poczynionej oceny przez Sąd I instancji nie zważając na fakt, iż w świetle całokształtu materiału dowodowego, w tym opinii biegłych, zeznań świadków, protokołów oględzin nie sposób jest uznać w sposób kategoryczny, niebudzący wątpliwości, jednoznaczny, że kierującym motocyklem w dniu zdarzenia był skazany M. F. a nie pokrzywdzony B. M. - gdyż Sąd II instancji z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uznał sprawstwo skazanego za jednoznaczne i niepodważalne nie uznając za wiarygodnej, w ramach oceny dowodów okoliczności, ujawnionej w toku procesu, że skazany M. F. oraz pokrzywdzony B. M. w ramach przyjaźni i bliskości utrzymywanych ze sobą relacji po częstokroć wzajemnie wymieniali się ubraniami, w tym butami, co mogło w szczególności wydarzyć się, kiedy oboje byli pod wpływem alkoholu i narkotyków podczas gdy Sąd II instancji jako sąd odwoławczy posiadający kognicję do rozpoznania środka odwoławczego wniesionego od wyroku Sądu I instancji obowiązany był w sposób rzeczywiście kompleksowy, obiektywny rozważyć kwestię prawidłowości dokonanej oceny materiału dowodowego przez Sąd I instancji wedle kryterium zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego z uwzględnieniem występujących w sprawie istotnych, stwierdzonymi tezami biegłych posiadających wiadomości specjalne wątpliwości dotyczących niemożliwości kategorycznego ustalenia osoby kierującego motocyklem w dniu zdarzenia - co na kanwie sprawy aktualnie rozpoznawanej nie nastąpiło powodując rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia;

5) rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 167 KPK poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu przez Sąd II instancji dowodu w postaci eksperymentu procesowego z udziałem

motocykla i dwóch osób o wzroście 182 cm i 175 cm zasugerowanego w treści opinii przez biegłego D. T. oraz wskazanego w treści apelacji obrońcy oskarżonego, wbrew zasadzie nakładającej na Sąd obowiązek dążenia do wykrycia prawdy materialnej w ramach postępowania karnego prowadzonego w formie inkwizycyjnej z jednoczesnym uwzględnieniem okoliczności, iż w świetle materiału dowodowego nie sposób jest uznać za kateryczne, jednoznaczne, niebudzące wątpliwości, że w dniu wypadku osobą kierującą motocyklem był skazany M. F. a nie B. M., co uzasadniało przeprowadzenie przedmiotowego dowodu w postępowaniu odwoławczym jako istotnego w zakresie możliwości przypisania skazanemu M. F. sprawstwa zarzuconego mu aktem oskarżenia czynu przestępnego pozostającego w bezpośredniej relacji z kwestią odpowiedzialności karnej skazanego M. F. za popełnienie przestępstwa, powodując rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia”.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym, co skutkowało jej oddaleniem, na posiedzeniu, w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k.

Zarzuty postawione zaskarżonemu rozstrzygnięciu Sądu odwoławczego w skardze kasacyjnej należy podzielić na te które są tak oczywiście bezzasadne, że należy im poświęcić jedynie kilka uwag natury ogólnej oraz na te, które - choć też oczywiście bezzasadne - zasługują jednak na głębszy komentarz. Do pierwszej z tak określonych kategorii zarzutów należą bez wątpienia te przedstawione w pkt. 1 i 4 kasacji.

I tak; zarzut rażącego naruszenia prawa procesowego, tj. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1-3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, polegającego na sporządzeniu uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego na urzędowym formularzu według ustalonego wzoru w trybie art. 99a § 1-2 k.p.k. wbrew konstytucyjnym i konwencyjnym zasadom procesu karnego wyrażonym w treści art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1-3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka jest chybiony jeśli jego istotą ma być samoistnie fakt

sporządzenia przez Sąd odwoławczy uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku na „urzędowym formularzu według ustalonego wzoru w trybie art. 99a § 1-2 k.p.k.”. Sporządzenie uzasadnienia w takiej właśnie formie jest bowiem ustawowo dopuszczalne i dlatego nie może być postrzegane jako rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Niczego w tej mierze, z tego punktu widzenia, nie zmienia, że rozwiązania przyjęte w art. 99a § 1-2 k.p.k. zostały poddane poważnej i w dużej mierze słusznej krytyce tak w orzecznictwie sądowym jak i w piśmiennictwie prawniczym. Zresztą, w kasacji nie podjęto nawet próby wykazania, że **sam w sobie** fakt sporządzenia uzasadnienia na owym urzędowym formularzu miał jakikolwiek wpływ na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia (wykazanie owego „wpływu” to warunek skuteczności zarzutu kasacyjnego). Skądinąd niewątpliwym jest, że, in concreto, było to nie do wykazania, bowiem sam ów fakt wpływu na jakość kontroli odwoławczej oczywiście nie miał. Jeżeli zaś istotą omawianego zarzutu miałyby być, że Sąd odwoławczy rażąco obraził przepisy regulujące zasady rzetelnej kontroli odwoławczej, to przecież wystarczyło wykazać, na czy polegała zarzucana nierzetelność tej kontroli odwoławczej, mając, wszakże na uwadze, że w myśl art. 537a k.p.k. nie jest możliwe uchylenie, w postępowaniu kasacyjnym, wyroku sądu odwoławczego z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów z art. 457 § 3 k.p.k.

Próbę wykazania, jakoby Sąd odwoławczy dokonał rzeczywiście kontroli odwoławczej w sposób wadliwy obrońca oskarżonego podjął a jej przejawem są zarzuty postawione w pkt 3 i 4 kasacji (stąd bezprzedmiotowość zarzutu z pkt. 1). Tyle tylko, że próba ta nie mogła okazać się skuteczną, skoro polegała na postawieniu Sądowi odwoławczemu zarzutów rażącego naruszenie prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k. „poprzez zaabsorbowanie przez Sąd II instancji naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów”. Tak postawione zarzuty są oczywiście bezzasadne, bowiem Sąd odwoławczy nie mógł obrazić przepisu art. 7 k.p.k., skoro w postępowaniu odwoławczym go nie stosował a jedynie kontrolował prawidłowość dokonanej w postępowaniu przed sądem meriti oceny dowodów. Na tym więc można byłoby poprzestać, przypominając, że w myśl art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i **podniesionych zarzutów** oraz, że po to ustanowiono, jako warunek skutecznego wniesienia

kasacji, obowiązek sporządzenia jej przez adwokata lub radcę prawnego, by była ona wnoszona pod zarzutami opracowanymi w sposób profesjonalny i tym samym dopuszczalny. Warto też przypomnieć, że polski model postępowania karnego jest oparty na regule dwuinstancyjności. To oznacza, że sfera oceny dowodów i poczynionych na jej podstawie ustaleń faktycznych jest zastrzeżona dla sądów pierwszej i drugiej instancji w zwykłym postępowaniu rozpoznawczym, zatem to w tym postępowaniu należy dochodzić racji oskarżonego w sferze podstaw odpowiedzialności karnej i sprawiedliwej kary. Stąd podstawy do wniesienia kasacji, jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia, są istotnie ograniczone, po to by uniknąć ponownej oceny poszczególnych dowodów i weryfikacji zasadności ustaleń faktycznych, czyli po prostu ponowienia zwykłej kontroli odwoławczej. I w sposób nadzwyczaj wyraźny, jeśli przeanalizować oba omawiane zarzuty kasacyjne (z pkt. 3 i 4), widać, że stawiając je Autor kasacji domaga się dokonania w postępowaniu kasacyjnym ponownej, tyle że tym razem zgodnej z jego subiektywną oceną, oceny dowodów. To oczywiście nie może być zabieg skuteczny i do argumentacji w tej sferze Sąd najwyższy nie będzie się odnosił. Zresztą, wydaje się, że sposób sformułowania tych zarzutów kasacyjnych zdaje się wskazywać na nieprawidłowe rozumienie zasady” in dubio pro reo „ skoro – wg. Autora kasacji - fakt, że oskarżony i pokrzywdzony dobrze znali się i teoretycznie nie jest wykluczone, że mogli zamieniać się elementami ubioru (typu buty, kurtka) stwarza w realiach dowodowych przedmiotowej sprawy stan „nie dających się usunąć wątpliwości” co do tego, kto prowadził w momencie wypadku motocykl. Trzeba więc zauważyć, że Sąd odwoławczy nie popełnił błędu wadliwej kontroli odwoławczej przyjmując, że Sąd meriti, w wyniku swobodnej oceny wszystkich zebranych w sprawie dowodów miał uzasadnione powody, aby odrzucić prawdziwość wersji oskarżonego o zamianie pomiędzy nim a pokrzywdzonym butów. Nie wchodzi więc tu w grę problem „nie dających się usunąć wątpliwości” lecz jedynie kwestia poprawności dokonanej w sprawie oceny wiarygodności poszczególnych dowodów.

Na uwagę natomiast niewątpliwie zasługuje zarzut z pkt 2 kasacji, czyli zarzut rażącego naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 433 § 2 k.p.k. polegającego na nierozważeniu przez Sąd odwoławczy a podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego „kwestii ubioru

pasażera motocykla” a konkretnie ujawnionego nagrania z kamery ulokowanej na budynku w miejscowości Z. z dnia 14.05.2018 r., z którego wynika, że „u pasażera motocykla na lewym rękawie ubioru widać jasny prostokątny kształt będący w opinii biegłego naszywką, nalepką, emblematem, rysunkiem”. Zarzut ten jest trafny. Rzeczywiście bowiem stosowny zarzut w apelacji został postawiony, rzeczywiście u pasażera motocykla na lewym rękawie ubioru widać jasny prostokątny kształt mogący, w opinii biegłego, być naszywką, nalepką, emblematem lub rysunkiem, rzeczywiście wreszcie przyjąć trzeba, iż Sąd odwoławczy tego zarzutu nie zauważył, skoro nie odniósł się do niego w uzasadnieniu. Mimo to jest on oczywiście bezzasadny, jeśli spojrzeć na niego w perspektywie kasacyjnej. Podniesiona w nim okoliczność (czymkolwiek ostatecznie nie okazałby się ów „jasny prostokąt”) nie może bowiem prowadzić do ustalenia, że to nie oskarżony kierował motocyklem w chwili wypadku. Obrońca oskarżonego wywodzi, że wobec „przeprowadzonego okazania oskarżycielom posiłkowym - rodzicom pokrzywdzonego B. M. - śladu nr (...), tj. skórzanej kurtki typu „ramoneska”, która nie posiada na lewym rękawie żadnej naszywki, nalepki, emblematu, rysunku, i którą rozpoznali oni jako własność pokrzywdzonego, oczywisty jest wniosek, że „kurtka, którą na nagraniu wideo poddanym oględzinom posiadał pasażer motocykla nie należała do pokrzywdzonego, lecz do skazanego M. F.” a więc to on był pasażerem motocykla, nie zaś kierowcą. Nie ma jednak w tym wnioskowaniu racji, nie dostrzega bowiem całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego. Po pierwsze nie ma podstaw do przyjęcia, by obraz kurtki pasażera motocykla ujawniony na nagraniu monitoringu z kamery ulokowanej na budynku w miejscowości (...), prowadził do niezbitcie pewnego ustalenia, że na lewym rękawie kurtki pasażera motocykla była widoczna jakaś naszywka nalepka lub rysunek. To prawda, że widać na obrazie monitoringu jasny prostokątny kształt, który mógł być naszywką, nalepką, emblematem, rysunkiem. Opinia biegłego jest jednak kategoryczna, zaś analiza nagrania sugeruje, że mogło to również być np. rozdarcie kurtki (nie była poddana szczegółowym oględzinom) lub jakiś refleks świetlny sugerujący tylko istnienie jakiegoś znaku. Stąd twierdzenie zawarte w zarzucie kasacji jakoby z ujawnionego na nagraniu monitoringu z kamery wprost wynikło, że „widoczny” u pasażera motocykla na lewym rękawie jego kurtki jasny

prostokątny **jest** naszywką, nalepką, emblematem lub rysunkiem to pewnego rodzaju nadinterpretacja. Niewątpliwie jednak można byłoby oczekiwać ze strony Sądu odwoławczego inicjatywy dowodowej w kierunku przeprowadzenia dowodu z opinii opracowanej po przeprowadzeniu bardziej szczegółowych badań zapisów z dowodowego monitoringu w celu ewentualnego rozwiania wątpliwości co do identyfikacji widocznego na nagraniu owego „prostokątnego kształtu” na rękawie kurtki, mimo że obrońca podnosząc stosowny zarzut w apelacji, o przeprowadzenie dowodu z takich badań nie wnosił. Najistotniejsza jednak dla oceny znaczenia dowodowego nagrań z monitoringu jest analiza wyjaśnień oskarżonego M. F., który na rozprawie przed Sądem pierwszej instancji (protokół rozprawy – k 364 T. II) powiedział o kurtce, w której był w czasie wypadku ubrany „Z tego co wiem to mama spaliła kurtkę. Była to kurtka niemalże cała czarna ...To nie była skórzana kurtka, raczej nie materiałowa. **Nie miała żadnych naszywek, emblematów, napisów.** ...). Wobec powyższego, jasne jest, że czymkolwiek nie byłby widoczny na obrazie monitoringu biały „prostokątny kształt” to z całą pewnością nie identyfikuje on oskarżonego jako pasażera motocykla, jak to chce widzieć obrońca. W takim zaś stanie rzeczy, to że Sąd odwoławczy, wbrew obowiązкови z art. 433 § 2 k.p.k. omawianej wyżej kwestii, podniesionej w jednym z zarzutów apelacyjnych nie rozważył, stanowi co prawda o uchybieniu, ale pozostającym, w świetle zebranego materiału dowodowego, bez wpływu na treść rozstrzygnięcia tego Sądu.

Ostatni zarzut rażącego naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 167 k.p.k., tj. zarzut nieprzeprowadzenia z urzędu przez Sąd odwoławczy dowodu z eksperymentu procesowego sugerowanego w opinii biegłego D. T. także jawi się jako oczywiście bezzasadny. Nie mógł Sąd ten obrazić przepisu art. 167 k.p.k., skoro uznał za prawidłową ocenę dowodów dokonaną przez Sąd meriti i w konsekwencji za trafne ustalenia faktyczne tego Sądu, zgodnie z którymi w dniu wypadku osobą kierującą motocyklem był skazany M. F. a nie B. M.. Jeśli jednak obrońca oskarżonego uważał, iż „w świetle materiału dowodowego nie sposób jest uznać za kategoryczne, jednoznaczne, niebudzące wątpliwości, że w dniu wypadku osobą kierującą motocyklem był skazany M. F. a nie B. M. i uzasadnionym było przeprowadzenie dowodu z przedmiotowego eksperymentu procesowego w postępowaniu odwoławczym, jako

istotnego w zakresie możliwości przypisania skazanemu M. F. sprawstwa zarzuconego mu aktem oskarżenia czynu przestępnego, to miał obowiązek złożyć stosowny wniosek dowodowy, czego nie uczynił. Zresztą apelujący kwestię tego eksperymentu poruszył tylko w uzasadnieniu apelacji zaznaczając, że traktuje ją jako „marginalną”, zaś Sąd odwoławczy przekonująco wykazał w swoim uzasadnieniu, dlaczego przeprowadzenie sugerowanego przez biegłego D. T. eksperymentu procesowego nie mogło doprowadzić do uzyskania jednoznacznych i pomocnych w rozstrzygnięciu sprawy wyników. Stawianie Sądowi odwoławczemu w takim stanie rzeczy zarzutu rażącej obrazy art. 167 k.p.k. w kasacji i to bez powiązania go z zarzutem obrazy art. 440 k.p.k. jest więc oczywiście chybione.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, przy czym podstawę orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego stanowi art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.