

Sygn. akt IV KK 514/21

POSTANOWIENIE

Dnia 23 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk

w sprawie **M. F.**

skazanego z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 23 listopada 2021 r.

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

kasacji wniesionej przez jego obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w R.

z dnia 18 marca 2021 r., sygn. akt III Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w R.

z dnia 15 czerwca 2020 r., sygn. akt II K [...]

p o s t a n o w i ł

**oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną oraz obciążyć
skazanego M. F. kosztami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

M. F. został oskarżony o to, że w dniu 23 marca 2019 roku w B. na drodze DW (...) R. – B., umyślnie i nieumyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym kierując samochodem marki O. o nr rej. (...) w ten sposób, że znajdując się w stanie nietrzeźwości (stężenie alkoholu: 1,5 promila alkoholu we krwi) podczas manewru wyprzedzania nie zachował szczególnej ostrożności, w tym bezpiecznej wymaganej przepisami odległości wynoszącej nie mniej niż jeden metr względem poruszającego się rowerem H.S. i niedostatecznie obserwował przedpole jazdy, obierając nieprawidłowy jej tor, w wyniku czego uderzył prawą krawędzią kierowanego przez siebie samochodu w kierującego rowerem H.S., w wyniku czego doprowadził do powstania obrażeń ciała w postaci: obrzęku mózgu,

złamania łuku kręgu C6 po stronie prawej bez przemieszczenia, urazu klatki piersiowej z rozedmą podskórną, rany tłuczonej okolicy łopatkowej prawej, rozległej odmy opłucnowej z krwiakiem po stronie lewej, złamania licznych żeber po stronie lewej, odmy opłucnowej po stronie prawej, złamania obojczyka lewego, złamania trzonu kości ramiennej prawej z punktową raną ramienia prawego, złamania przedpanewkowego miednicy po stronie lewej bez przemieszczenia, złamania głowy strzałki lewej, rany płatowej dołu podkolanowego lewego, ciężkiego stłuczenia łydki lewej z rozpoczynającym zespołem ciasnoty powięziowej, ostrej niewydolności oddechowej i wstrząsu urazowego krwotocznego u H.S., które to obrażenia spowodowały ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci ciężkiej choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156 § 1 ust. 2 k.k.,

tj. o czyn z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w R. wyrokiem z dnia 15 czerwca 2020 r.:

1. uznał oskarżonego M. F. za winnego popełnienia zarzucanego mu przestępstwa z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k. skazał go na karę 3 (trzech) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do zapłaty na rzecz pokrzywdzonego H. S. kwoty 15.000 złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę;
3. na podstawie art. 42 § 3 k.k. i art. 63 § 4 k.k. orzekł wobec oskarżonego tytułem środka karnego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio, zaliczając na poczet orzeczonego środka karnego okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 23.03.2019 r. do dnia 15.06.2020 r.;
4. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 23.03.2019 r., godz.: 16:20, do dnia 09.09.2019 r., godz.: 15:40, przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

5. na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z § 11 ust. 1 pkt 2, ust. 2 pkt 3 i § 17 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego H. S. kwotę 2.280 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego;
6. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w postaci wydatków w wysokości 6.781,99 złotych i obciążył go opłatą w kwocie 400 złotych.

Wyrok powyższy zaskarżyli w całości na korzyść oskarżonego jego obrońcy.

Pierwszy z obrońców, adwokat S. K. zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez oparcie orzeczenia o winie oskarżonego tylko na dowodach obciążających i pominięcie dowodów korzystnych dla oskarżonego bez należytego uzasadnienia takiego stanowiska, a w konsekwencji naruszenie podstawowych zasad procesowych, tj. zasady obiektywizmu, domniemania niewinności i zasady rozstrzygania niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego, zastępując je domniemaniem winy oskarżonego;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na:
 1. przyjęciu przez Sąd, że oskarżony w czasie spowodowania wypadku znajdował się w stanie nietrzeźwości, podczas gdy wnioski i ustalenia opinii toksykologicznych z badań retrospektywnych przeprowadzonych w niniejszej sprawie mają charakter hipotetyczny i wynika z nich, że rachunek retrospektywny może być wyłącznie zastosowany, gdy spełniony jest m.in. warunek niespożywania alkoholu przez sprawcę wypadku po czasie zdarzenia, bądź i przed i po zdarzeniu, co wyklucza możliwość jednoznacznego ustalenia i przyjęcia na podstawie w/w opinii, że oskarżony znajdował się w stanie nietrzeźwości podczas wykonywania manewru, na

skutek którego doszło do wypadku drogowego objętego zarzutem, tym bardziej, że z wyjaśnień oskarżonego oraz z zeznań świadków wynika, że oskarżony przed spowodowaniem wypadku nie spożywał alkoholu, natomiast spożywał go po wypadku;

2. przyjęcie przez Sąd, że działania oskarżonego bezpośrednio po spowodowaniu wypadku, oraz po przyjeździe policji miały jedynie na celu ukrycie stanu nietrzeźwości, podczas gdy z zeznań funkcjonariuszy policji wynika, iż oskarżony od samego początku przyznawał się, że bezpośrednio po zdarzeniu, spożywał alkohol;
3. rażącą niewspółmierność (surowość) kary wymierzonej oskarżonemu poprzez nieuwzględnienie przez Sąd I instancji na korzyść oskarżonego okoliczności mających wpływ na wymiar kary, mianowicie iż:
 - oskarżony wraz z pomocą członków swojej rodziny, a w szczególności matki M. F. bezpośrednio po opuszczeniu szpitala przez pokrzywdzonego objęli go pomocą zarówno finansową jak i realną opieką, poprzez dowożenie pokrzywdzonego oraz finansowanie mu zabiegów rehabilitacyjnych, na skutek czego pokrzywdzony mógł znacznie szybciej powrócić do zdrowia i odzyskać sprawność fizyczną i równowagę psychiczną,
 - oskarżony przeprosił pokrzywdzonego oraz wyraził szczerą skruchę, a pokrzywdzony przeprosiny przyjął oraz przebaczył oskarżonemu i doszło między nimi do pojednania,
 - oskarżony ma krytyczny stosunek do popełnionego czynu spowodowania wypadku drogowego,
 - oskarżony jest osobą młodą (w momencie popełnienia czynu miał 28 lat), nigdy niekaraną,
 - oskarżony od trzech lat pozostaje w związku małżeńskim, jest ojcem małoletniego M. (2 lata) oraz jedynym żywicielem rodziny.

W oparciu o przytoczone zarzuty skarżąca wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez :

- wyeliminowanie z opisu czynu że oskarżony popełnił czyn objęty aktem oskarżenia „umyślnie”, oraz że „znajdował się w stanie nietrzeźwości (stężenie alkoholu 1,5 promila alkoholu we krwi),”
- zmianę kwalifikacji prawnej zarzucanego czynu, poprzez wyeliminowanie z niego art.178 §1 kk,
- wymierzenie oskarżonemu sprawiedliwej kary pozbawienia wolności z zastosowaniem dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania, mając na względzie całokształt okoliczności przedmiotowej sprawy,
- uchylenie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio orzeczonego w punkcie 3 zaskarżonego wyroku;

ewentualnie

2. uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji w tym zakresie.

Drugi z obrońców, adwokat Ł. W. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia:

- a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny zeznań świadka R. W. , złożonych w kolejnych fazach postępowania i wyselekcjonowania ze złożonych zeznań wyłącznie tych, które były dla oskarżonego niekorzystne, jak informacja, którą oskarżony miał przekazać o wypiciu jednego piwa, podczas gdy świadek ten przesłuchany na rozprawie w dniu 5 września 2019 r. zeznał, iż oskarżony był w wyraźnym szoku, zaraz po zdarzeniu nie było czuć od niego woni alkoholu, natomiast podczas kolejnego kontaktu z oskarżonym, gdy wrócił z samochodu, woń była wyczuwalna, co prowadzi do jednoznacznego wniosku, iż w

momencie zdarzenia oskarżony nie pozostawał pod wpływem alkoholu, a alkohol spożył po wypadku,

- a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej i sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego oceny zeznań świadków M. F., P. K., D. D. , które to zeznania wbrew stanowisku Sądu mają istotny wpływ na ustalenia stanu faktycznego, albowiem z ich treści, które Sąd uznał za logiczne i wiarygodne, wprost wynika, iż oskarżony przed wyjazdem z domu był trzeźwy i nie spożywał alkoholu, co wskazuje na to, iż w momencie zdarzenia nie pozostawał pod wpływem alkoholu,

- a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej i bezkrytycznej oceny zmiennych i nielogicznych zeznań świadka R. Ł., który wraz z upływem czasu, podczas kolejnych czynności uzupełniał ich treść o istotne dla sprawy nowe okoliczności, jak to, że oskarżony miał nie godzić się na badanie zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu, „bo na krwi mu nie wyjdzie”, choć powyższa okoliczność nie została ujęta w notatce urzędowej z dnia 23.03.2019 r., a świadek jak zeznał, najlepiej wówczas pamiętał przebieg wykonywanych czynności, a także pominięcie okoliczności istotnych wynikających z zeznań świadka i treści notatki, iż oskarżony alkohol spożył po zdarzeniu, gdyż był w takim stresie, że nie wiedział co ma robić,

- a to art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez oparcie się przy orzekaniu na pisemnej opinii retrospektywnej biegłej K. P. oraz opinii (...) Uniwersytetu Medycznego w K. i potraktowanie ich jako dowodów w sprawie, podczas gdy w zaistniałym stanie faktycznym nie można było zastosować obliczenia retrospektywnego stężenia alkoholu we krwi oskarżonego, albowiem nie zostały spełnione wymogi w postaci bezspornego pozostawania osoby badanej w chwili zdarzenia w fazie eliminacji alkoholu z ustroju oraz „że badana osoba nie spożywała alkoholu po zdarzeniu”, natomiast zgromadzony materiał dowodowy nie wyklucza, iż osk. M. F. spożył alkohol po zdarzeniu;

- a to art. 170 § 1 pkt 3 i § 2 k.p.k. i art. 201 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. - poprzez zaniechanie wezwania na rozprawę biegłego z zakresu ruchu drogowego A. M.

celem zadania pytań pomimo złożonego wniosku przez obrońców oskarżonego, w szczególności w celu wyjaśnienia okoliczności zdarzenia i wątpliwości dotyczących czasu i mechanizmu powstania śladów kół na trawie na prawym poboczu jezdni w okolicach miejsca zdarzenia, jak również podstawy wnioskowania biegłego, w zakresie stwierdzonego związku przyczynowego stanu nietrzeźwości oskarżonego (choć w dacie opiniowania stan ten nie został stwierdzony) na ustalony sposób jazdy i doprowadzenia do wypadku,

- a to art. 6 k.p.k. w zw. z art. 46 § 1 i 2 k.w. poprzez powoływanie się w wyroku Sądu na popełnione w przeszłości przez oskarżonego wykroczenia drogowe nie

mające żadnego związku z przypisanym oskarżonemu zdarzeniem, za których ukarania uległy zatarciu, a zatem w dacie orzekania oskarżony winien być traktowany jako osoba niekarana za wykroczenia drogowe,

- a to art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez ustalenie, że oskarżony M. F. oprowadził w dniu 23 marca 2019 r. w B. na drodze DW (...) samochód O. znajdując się w stanie nietrzeźwości (stężenie alkoholu we krwi 1,5 promila), w sytuacji, gdy z dowodów, na których Sąd się oparł w tym zakresie, tj. zeznań świadków R. W., M. F., P. K., D. D., a także opinii dr n. med. K. T. wskazującej, iż *„teoretycznie M. F. mógł spożywać alkohol etylowy po zdarzeniu, które miało miejsce ok. godz. 15.00 w dniu 23 marca 2019r. Jednoznacznie nie można wskazać czasu rozpoczęcia spożywania alkoholu przez M. F.”* wynika, że oskarżony M. F. nie spożywał alkoholu przed zdarzeniem, a więc dowody, którym Sąd dał wiarę stworzyły „lukę” w możliwości przyjęcia, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu, natomiast Sąd tak powstałą „lukę”, wobec braku możliwości jej realnego usunięcia, przy braku w tym zakresie poszlak, a tym bardziej dowodów bezpośrednich, usunął w formie domniemania prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości, a więc rozstrzygnął powstałe wątpliwości na niekorzyść oskarżonego,

- a to art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie przesłuchania na rozprawie autora notatki urzędowej P. S. wykonującego czynności z oskarżonym na miejscu zdarzenia, który w treści sporządzonej notatki wskazał, iż oskarżony oświadczył, iż alkohol

spożywał po zdarzeniu, a nadto „odmówił poddaniu się badaniu trzeźwości na miejscu”, nie podając przy tym w notatce przyczyny w/w odmowy,

- a to art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. poprzez sporządzenie pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku bez wyczerpującego uzasadnienia, a w szczególności pominięcie w treści uzasadnienia wyroku precyzyjnego i wyczerpującego wskazania faktów jakie Sąd I Instancji uznał za nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach, braku spójnego i logicznego uzasadnienia, dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a także braku precyzyjnego i wyczerpującego wyjaśnienia przyczyny zdarzenia;

2. spowodowany przywołanymi wyżej licznymi i poważnymi uchybieniami natury procesowej błąd w ustaleniach faktycznych, mający istotny wpływ na treść orzeczenia, polegający na:

a) bezprawnym i nieuzasadnionym przyjęciu, że oskarżony prowadził w dniu 23 marca 2019 r. w B. na drodze DW (...) samochód O. znajdując się w stanie nietrzeźwości (stężenie alkoholu we krwi 1,5 promila), w sytuacji gdy przeczą temu wyjaśnienia oskarżonego, zeznania świadka R. W., D. D., P. K., M. F. oraz opinia (...) Uniwersytetu Medycznego w (...), z której wynika jedynie możliwość spożycia innych ilości alkoholu w innym czasie niż podawana przez oskarżonego, opinii dr n.med. K. T., z której wynika, iż „*teoretycznie M. F. mógł spożywać alkohol etylowy po zdarzeniu, które miało miejsce ok. godz. 15.00 w dniu 23 marca 2019 r. Jednoznacznie nie można wskazać czasu rozpoczęcia spożywania alkoholu przez M. F.*”, a zatem zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje jakichkolwiek podstaw do przyjęcia hipotezy powoływanej przez Sąd w treści uzasadnienia,

3. bezprawnym, dowolnym i nieuzasadnionym przyjęciu, że oskarżony prawymi kołami jechał poboczem i w odległości 2,1 m od rowerzysty podjął manewr wyprzedzania wjeżdżając samochodem na jezdnię, doprowadzając do układu sytuacyjnego, w którym nie miał możliwości do przeprowadzenia manewru wyprzedzania rowerzysty z zachowaniem bezpiecznego odstępu od niego, w sytuacji gdy powyższe ustalenie nie zostało poparte materiałem

dowodowym, a stanowi jedynie nieuzasadnioną hipotezę opartą na niedopuszczalnym przypuszczeniu, wobec ujawnienia dowodu przeciwnego w postaci dokumentacji fotograficznej sporządzonej nazajutrz po zdarzeniu oraz opinii biegłego K. K., z której jednoznacznie wynika, iż ślady kół ujawnione na prawym poboczu nie pochodzą od samochodu oskarżonego z daty zdarzenia, a zatem ustalenia Sądu w tym zakresie, niekorzystne dla oskarżonego, mają charakter wyłącznie spekulatywny,

4. bezprawnym i nieuzasadnionym przyjęciu, że zachowanie oskarżonego po przybyciu policji było naganne, albowiem jego działania miały na celu ukrycie stanu nietrzeźwości, dlatego odmówił badania stanu trzeźwości oraz odwlekał moment badania, podczas gdy jak wynika z relacji świadków (R. W., R. Ł.) oskarżony po wypadku był w szoku, nie wiedział do końca co mówi, gotowy był poddać się badaniu i w tym celu „chciał jechać na badania do R.”,
5. uznaniu, iż oskarżony naruszył reguły bezpieczeństwa w ruchu drogowym niedostatecznie obserwując przedpole jazdy oraz nie zachowując właściwej odległości od wyprzedzanego rowerzysty, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wykazał, iż splot niekorzystnych okoliczności jak utrata panowania nad pojazdem wywołana możliwym „wystrzałem opony”, doprowadził do zdarzenia, na skutek przeprowadzenia oceny przeprowadzonych w sprawie dowodów i ujawnionych okoliczności w kolizji ze wskazaniami doświadczenia życiowego oraz zasadami prawidłowego rozumowania oraz na skutek odstąpienia od rozważenia dowodów, które kolidowały z przyjętymi przez Sąd I instancji ustaleniami faktycznymi w zakresie okoliczności towarzyszących zdarzeniu z dnia 23 marca 2019 r.;
6. obrazę prawa materialnego, tj. art. 46 § 1 i 2 kodeksu wykroczeń, na skutek przyjęcia przez Sąd I instancji, że oskarżony M. F. popełnił w okresie od 2011 r. do 2018 r. wykroczenia przeciwko bezpieczeństwu i porządkowi w komunikacji, w sytuacji gdy M. F. popełnił ostatnie wykroczenie drogowe w 2018 r., a zatem niemalże dwa lata przed wydaniem w niniejszej sprawie przez Sąd Rejonowy w R. wyroku skazującego, w sytuacji gdy ukaranie uważa się za niebyłe po upływie 2 lat od wykonania, darowania lub

przedawnienia wykonania kary, a informacja o popełnieniu powyższych wykroczeń wynika jedynie z bazy KSiP, która nie uwzględnia instytucji zatarcia ukarania, alternatywnie:

7. rażącą niewspółmierność kary, przejawiającą się w wymierzeniu oskarżonemu kary 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy zarówno okoliczności czynu, jego charakter, zachowanie sprawcy przed i po popełnieniu przestępstwa, a nadto uprzednia niekaralność, stabilna sytuacja osobista i rodzinna, wyrażony żal i skrucha, przeproszenie pokrzywdzonego, który przeprosiny przyjął, pomoc w leczeniu i rehabilitacji, zadośćuczynienie wyrządzonej krzywdzie, jednoznacznie wskazują, iż stanowi ona karę rażąco surową, orzeczoną wbrew dyrektywom wymiaru kary wyrażonym w art. 53 k.k. oraz przesłankom z art. 60 § 2 k.k., której wykonanie nie zrealizuje celów zarówno w zakresie prewencji indywidualnej, jak i ogólnej.

Opierając się na przytoczonych zarzutach skarżący, na zasadzie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k., wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez :

- wyeliminowanie z opisu czynu ustalenia „znajdując się w stanie nietrzeźwości (stężenie alkoholu we krwi 1,5 promila”) i wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu art. 178 § 1 k.k.,

- wymierzenie oskarżonemu na podstawie w art. 177 § 2 k.k. kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

- orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych kategorii B na okres 2 lat,

ewentualnie

- przy zastosowaniu art. 37b k.k. wymierzenie kary w wymiarze 6 miesięcy pozbawienia wolności i 2 lat ograniczenia wolności, polegającej w tym okresie na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 30 godzin miesięcznie

ewentualnie

- wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Sąd Okręgowy w R. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w pkt 1 obniżył wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności do 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy;

- w pkt 3 na podstawie art. 42 § 3 k.k. w zw. z art. 42 § 2 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 10 (dziesięciu) lat, na poczet którego na podstawie art. 63 § 4 k.k. zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania prawa jazdy od dnia 23 marca 2019 roku do 18 marca 2021 roku.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, orzekając o kosztach zastępstwa procesowego oraz kosztów postępowania w sprawie.

Od powyższego wyroku kasację wniósł adwokat Ł. W., zarzucając mu rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

1. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na:

a) zaakceptowaniu w toku kontroli odwoławczej naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przez Sąd I instancji, poprzez uznanie za dowiedzione w toku postępowania przed Sądem *ad quo* - jedynie na podstawie poszlak - okoliczności faktycznych, stanowiących podstawę ustalenia przez Sąd *ad quo* realizacji przez M. F. znamion zarzucanego mu czynu zabronionego, podczas gdy dokonanie oceny dowodów na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenionych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, wskazuje wyraźnie, że nie jest możliwe w przedmiotowej sprawie, aby M. F. pozostawał pod wpływem alkoholu w momencie zdarzenia, zaś alkohol spożył dopiero po wypadku, co

jednoznacznie wynika z zeznań świadka R. W., złożonych w kolejnych fazach postępowania, świadek ten przesłuchany na rozprawie w dniu 5 września 2019 r. zeznał, iż oskarżony był w wyraźnym szoku, zaraz po zdarzeniu nie było czuć od niego woni alkoholu, natomiast podczas kolejnego kontaktu z oskarżonym, gdy wrócił z samochodu, woń była wyczuwalna;

b) wydaniu zaskarżonego wyroku z pominięciem całokształtu okoliczności ujawnionych w sprawie w toku postępowania dowodowego przed Sądem I instancji, czego następstwem było dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób dowolny, wbrew zasadom prawidłowego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, poprzez pominięcie jako podstawy rozstrzygnięcia ustaleń faktycznych wynikających z zeznań świadków M. F., P. K., D. D., z których to zeznań wprost wynika, iż oskarżony przed wyjazdem z domu był trzeźwy i nie spożywał alkoholu oraz zeznań świadka R. Ł., który wraz z upływem czasu, podczas kolejnych czynności uzupełniał ich treść o istotne dla sprawy nowe okoliczności, jak to, że oskarżony miał nie godzić się na badanie zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu, „bo na krwi mu nie wyjdzie”, choć powyższa okoliczność nie została ujęta w notatce urzędowej z dnia 23.03.2019 r., a świadek jak zeznał, najlepiej wówczas pamiętał przebieg wykonywanych czynności, podczas, gdy wyciągnięcie prawidłowych wniosków z zeznań ww. świadków, dawało podstawę do jednoznacznie korzystnych dla oskarżonego ustaleń faktycznych, wskazujących na fakt, iż M. F. w momencie zdarzenia nie pozostawał pod wpływem alkoholu;

2. art. 170 § 1 i § 2 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, przez bezzasadne oddalenie wniosku dowodowego obrońców oskarżonego złożonego na etapie postępowania przed Sądem I instancji, który zmierzał do przeprowadzenia dowodu z zeznań biegłego z zakresu ruchu drogowego A. M. celem wyjaśnienia okoliczności zdarzenia i wątpliwości dotyczących czasu i mechanizmu powstania śladów kół na trawie na prawym poboczu jezdni w okolicach miejsca zdarzenia, jak również podstawy w zakresie stwierdzonego związku przyczynowego stanu nietrzeźwości oskarżonego (choć w dacie opiniowania stan ten nie został stwierdzony) na ustalony sposób jazdy i

doprowadzenia do wypadku, w sytuacji gdy przesłuchanie biegłego pozwalałoby potwierdzić jednoznacznie korzystne dla oskarżonego okoliczności faktyczne, wskazywane w jego wyjaśnieniach oraz zeznaniach świadków, świadczące o tym, że oskarżony nie był pod wpływem alkoholu w momencie zdarzenia;

2. art. 167 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez zaniechanie przesłuchania na rozprawie autora notatki urzędowej P. S. wykonującego czynności z oskarżonym na miejscu zdarzenia, który w treści sporządzonej notatki wskazał, iż oskarżony oświadczył, iż alkohol spożywał po zdarzeniu, a nadto „odmówił poddaniu się badaniu trzeźwości na miejscu”, nie podając przy tym w notatce przyczyny w/w odmowy, w sytuacji gdy przesłuchanie świadka pozwalałoby potwierdzić jednoznacznie korzystne dla oskarżonego okoliczności faktyczne, wskazywane w jego wyjaśnieniach oraz zeznaniach świadków, świadczące o tym, że oskarżony nie był pod wpływem alkoholu w momencie zdarzenia;
3. art. 433 k.p.k. w zw. z art. w zw. z 410 k.p.k. art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. poprzez uchybienie kontroli odwoławczej i przyjęcie, iż *sprzeczność między opiniami, uzasadniająca sięgnięcie po regulację art. 201 k.p.k., to niezgodność pomiędzy opiniami biegłych, a więc osób powołanych do tej roli postanowieniem organu procesowego, a nie niezgodność między opinią dopuszczoną przez sąd a prywatną ekspertyzą pozyskaną przez stronę*, podczas gdy sporządzona na prywatne zlecenie opinia biegłego jest dokumentem poza procesowym, stanowiącym informację o dowodzie, której nie można pominąć, gdyż nie jest pozbawiony znaczenia dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy, a w zaistniałym stanie faktycznym nie można było zastosować obliczenia retrospektywnego stężenia alkoholu we krwi oskarżonego, albowiem nie zostały spełnione wymogi w postaci bezspornego pozostawiania osoby badanej w chwili zdarzenia w fazie eliminacji alkoholu z ustroju oraz „że badana osoba nie spożywała alkoholu po zdarzeniu”, natomiast zgromadzony materiał dowodowy nie wyklucza, iż osk. M. F. spożył alkohol po zdarzeniu;
4. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 4 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na nienależytym odniesieniu się w

uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do zarzutów przedstawionych w apelacji obrońcy oskarżonego poprzez: niedostateczne - w świetle sformułowanych w orzecznictwie standardów w zakresie treści uzasadnienia wyroku Sądu Odwoławczego - odniesienie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do stawianych w apelacji zarzutów obrazy przepisów postępowania, mających wpływ na treść orzeczenia, polegających na:

- a) przeprowadzeniu dowolnej a nie swobodnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, wbrew wymowie zgromadzonych w sprawie dowodów oraz zasadam doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania w szczególności poprzez:

- przyjęcie, że M. F. prowadził w dniu 23 marca 2019r. w B. na drodze DW (...) samochód O. znajdując się w stanie nietrzeźwości (stężenie alkoholu we krwi 1,5 promila), w sytuacji gdy przeczą temu wyjaśnienia oskarżonego, zeznania świadka R. W., D. D., P. K., M. F. oraz opinia (...) Uniwersytetu Medycznego w K., z której wynika jedynie możliwość spożycia innych ilości alkoholu w innym czasie niż podawana przez oskarżonego, opinii dr n. med. K. T., z której wynika, iż *„teoretycznie M. F. mógł spożywać alkohol etylowy po zdarzeniu, które miało miejsce ok. godz. 15.00 w dniu 23 marca 2019r. Jednoznacznie nie można wskazać czasu rozpoczęcia spożywania alkoholu przez M. F.”*, a zatem zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje jakichkolwiek podstaw do przyjęcia hipotezy powoływanej przez Sąd w treści uzasadnienia,

- bezprawnym, dowolnym i nieuzasadnionym przyjęciu, że oskarżony prawymi kołami jechał poboczem i w odległości 2,1, m od rowerzysty podjął manewr wyprzedzania wjeżdżając samochodem na jezdnię, doprowadzając do układu sytuacyjnego, w którym nie miał możliwości do przeprowadzenia manewru wyprzedzania rowerzysty z zachowaniem bezpiecznego odstępu od niego, w sytuacji gdy powyższe ustalenie nie zostało poparte materiałem dowodowym, a stanowi jedynie nieuzasadnioną hipotezę opartą na niedopuszczalnym przypuszczeniu, wobec ujawnienia dowodu przeciwnego w postaci dokumentacji fotograficznej sporządzonej nazajutrz po zdarzeniu oraz opinii biegłego K. K., z której jednoznacznie wynika, iż ślady kół ujawnione na prawym poboczu nie

pochoǳą od samochodu oskarżonego z daty zdarzenia, a zatem ustalenia Sądu w tym zakresie, niekorzystne dla oskarżonego, mają charakter wyłącznie spekulatywny,

- bezprawnym i nieuzasadnionym przyjęciu, że zachowanie oskarżonego po przybyciu policji było naganne, albowiem jego działania miały na celu ukrycie stanu nietrzeżwości, dlatego odmówił badania stanu trzeżwości oraz odwlekał moment badania, podczas gdy jak wynika z relacji świadków (R. W., R. Ł.) oskarżony po wypadku był w szoku, nie wiedział do końca co mówi, gotowy był poddać się badaniu i w tym celu „chciał jechać na badania do R.”,

- uznaniu, iż oskarżony naruszył reguły bezpieczeństwa w ruchu drogowym niedostatecznie obserwując przedpole jazdy oraz nie zachowując właściwej odległości od wyprzedzanego rowerzysty, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy; wykazał, iż splot niekorzystnych okoliczności jak utrata panowania nad pojazdem wywołana możliwym „wystrzałem opony”, doprowadził do zdarzenia;

- b) naruszeniu zakazu czynienia niekorzystnych domniemań w sytuacji, gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów, przejawiający się rozstrzygnięciu wszelkich wątpliwości zaistniałych w sprawie na niekorzyść oskarżonego, w szczególności w ustaleniu, iż oskarżony M. F. prowadził w dniu 23 marca 2019r. w B. na drodze DW (...) samochód O. znajdując się w stanie nietrzeżwości (stężenie alkoholu we krwi 1,5 promila), w sytuacji, gdy z dowodów, na których Sąd się oparł w tym zakresie, tj. zeznań świadków R. W., M. F., P. K., D. D., a także opinii dr n. med. K. T. wskazującej, iż *„teoretycznie M. F. mógł spożywać alkohol etylowy po zdarzeniu, które miało miejsce ok. godz. 15.00 w dniu 23 marca 2019r. Jednoznacznie nie można wskazać czasu rozpoczęcia spożywania alkoholu przez M. F.”* wynika, że oskarżony M. F. nie spożywał alkoholu przed zdarzeniem, a więc dowody, którym Sąd dał wiarę stworzyły „lukę” w możliwości przyjęcia, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzuczonego mu czynu, natomiast Sąd tak powstałą „lukę”, wobec braku możliwości jej realnego usunięcia, przy braku w tym zakresie poszlak, a tym bardziej dowodów bezpośrednich, usunął w formie domniemania prowadzenia pojazdu w stanie

nietrzeźwości, a więc rozstrzygnął powstałe wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;

- c) zaniechaniu przeprowadzenia z urzędu dowodu z przesłuchania na rozprawie autora notatki urzędowej P. S. wykonującego czynności z oskarżonym na miejscu zdarzenia, który w treści sporządzonej notatki wskazał, iż oskarżony oświadczył, iż alkohol spożywał po zdarzeniu, a nadto „odmówił poddaniu się badaniu trzeźwości na miejscu”, nie podając przy tym w notatce przyczyny w/w odmowy;
- d) zaniechaniu wezwania na rozprawę biegłego z zakresu ruchu drogowego A. M. celem zadania pytań pomimo złożonego wniosku przez obrońców oskarżonego, w szczególności w celu wyjaśnienia okoliczności zdarzenia i wątpliwości dotyczących czasu i mechanizmu powstania śladów kół na trawie na prawym poboczu jezdni w okolicach miejsca zdarzenia, jak również podstawy wnioskowania biegłego, w zakresie stwierdzonego związku przyczynowego stanu nietrzeźwości oskarżonego (choć w dacie opiniowania stan ten nie został stwierdzony) na ustalony sposób jazdy i doprowadzenia do wypadku;
- e) oparciu się przy orzekaniu na pisemnej opinii retrospektywnej biegłej K. P. oraz opinii (...) Uniwersytetu Medycznego w K. i potraktowanie ich jako dowodów w sprawie, podczas gdy w zaistniałym stanie faktycznym nie można było zastosować obliczenia retrospektywnego stężenia alkoholu we krwi oskarżonego, albowiem nie zostały spełnione wymogi w postaci bezspornego pozostawiania osoby badanej w chwili zdarzenia w fazie eliminacji alkoholu z ustroju oraz „że badana osoba nie spożywała alkoholu po zdarzeniu”, natomiast zgromadzony materiał dowodowy nie wyklucza, iż osk. M. F. spożył alkohol po zdarzeniu;

podczas, gdy zgodnie z treścią przepisów art. 457 § 3 i art. 433 § 2 k.p.k. Sąd Odwoławczy jest zobowiązany do bezstronnego rozważenia wszystkich zarzutów oraz wniosków podniesionych w środku odwoławczym, czego konsekwencją w przypadku utrzymania zaskarżonego wyroku w mocy jest powinność szczegółowego wykazania w uzasadnieniu wyroku Sądu *ad quem*, z jakich powodów zarzuty apelacyjne uznał za niesłuszne, powiązana z obowiązkiem

przedstawienia toku rozumowania tego Sądu prowadzącego do stanowiska wyrażonego w wydanym orzeczeniu uwzględniającego, zgodnie z treścią art. 4 k.p.k., wszystkie okoliczności podniesione w skardze apelacyjnej w sposób pozwalający na zrozumienie dlaczego Sąd Odwoławczy uznał poszczególne zarzuty w realiach konkretnej sprawy za nietrafne.

Opierając się na przytoczonych zarzutach skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w R. i Sądu Rejonowego w R. w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz na podstawie art. 532 § 1 k.p.k. wniósł o wstrzymanie wykonania kary pozbawienia wolności do czasu rozpoznania kasacji.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasację uznać należy za oczywiście bezzasadną, co skutkowało oddaleniem jej na posiedzeniu bez udziału stron w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

Zgodnie z przepisami Rozdziału 55 Kodeksu postępowania karnego kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia skierowanym przeciwko orzeczeniu wydanemu przez sąd odwoławczy na skutek rozpoznania środka odwoławczego, mającym doprowadzić do wyeliminowania z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych naruszeń prawa, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które miały istotny wpływ na treść orzeczenia (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14.06.2021 r., V KK 235/21, Prok. i Pr.-wk 2021, nr 10, poz. 9).

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 (czym 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).

Dokonując oceny zasadności kasacji w kontekście powołanych wyżej judykatów stwierdzić należy, iż jest ona oparta na wadliwie skonstruowanych zarzutach, które stanowią kopię zarzutów podniesionych przez obrońcę w apelacji i były przedmiotem kontroli instancyjnej dokonanej przez sąd odwoławczy.

Podnosząc zarzuty obraży przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k., art. 167 k.p.k. i art. 170 § 1 i 2 k.p.k. skarżący pominął fakt, iż sąd odwoławczy dokonał korekty wyroku sądu I instancji jedynie w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze, zaś w pozostałym zakresie utrzymał zaskarżony wyrok w mocy. Sąd *ad quem* nie przeprowadzał ponownej oceny całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz nie dokonywał własnych ustaleń faktycznych, lecz rozpoznając wywiedzione apelacje, w granicach określonych treścią art. 433 § 1 k.p.k., badał jedynie prawidłowość rozumowania sądu *meriti* w powyższym zakresie. Podniesione w pkt 1 - 3 kasacji zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego w skierowane są więc pod adresem sądu Instancji, a nie sądu odwoławczego i jako takie, w świetle art. 523 § 1 k.p.k., nie mogą stanowić podstawy do wniesienia skutecznej kasacji.

Tak samo należy ocenić zarzut podniesiony w pkt 4 kasacji, który w istocie stanowi kopię zarzutu obraży art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. podniesionego w apelacji. Skarżący ograniczył się jedynie do formalnego zabiegu procesowego polegającego na wskazaniu w kasacji naruszenia przez sąd odwoławczy art. 433 k.p.k. (nie wskazując paragrafu) „poprzez uchybienie kontroli odwoławczej.” W dotychczasowym orzecznictwie przyjmuje się, iż rażącym naruszeniem prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k., musi być dotknięte orzeczenie tego sądu, a nie sądu I instancji. Skoro tak, to zarzuty kasacyjne, jeżeli mają być skuteczne, nie mogą sprowadzać się do powtórzenia zarzutów stawianych w apelacji, lecz muszą wskazywać bądź to na pominięcie któregoś z nich przez sąd odwoławczy w toku kontroli instancyjnej bądź też na wadliwe ich rozpoznanie w toku tej kontroli. Muszą w sposób precyzyjny wskazywać, na czym miałyby polegać rażące błędy w przebiegu tej kontroli. Postępowanie kasacyjne nie jest bowiem postępowaniem, które ponawiać ma kontrolę odwoławczą (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16.02.2021 r., IV KK 5/21, LEX nr 3123917).

Tymczasem skarżący argumentując podniesiony zarzut w uzasadnieniu kasacji ograniczył się do skopiowania argumentacji podniesionej wcześniej w uzasadnieniu apelacji, całkowicie ignorując obszerne rozważania sądu

odwoławczego w powyższym zakresie, wskazujące na wnikliwe rozpoznanie podniesionych zarzutów apelacyjnych.

Oczywiście bezzasadny jest też zarzut podniesiony w pkt 5 kasacji zarzut obrazy art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 4 k.p.k., który stanowi kopię zarzutu podniesionego w pkt II apelacji. Także w tym wypadku skarżący pominął obszerną argumentację sądu odwoławczego zawartą w uzasadnieniu wyroku, lecz powielił treść zarzutu i uzasadnienia apelacji.

Reasumując stwierdzić należy, iż zarzuty kasacyjne podniesione przez skarżącego mają charakter wyłącznie polemiczny i zmierzają do ponowienia kontroli instancyjnej wyroku, która jest niedopuszczalna w postępowaniu kasacyjnym. Z tego względu są one oczywiście bezzasadne i podlegają oddaleniu w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k., zaś bezprzedmiotowy jest zawarty w kasacji wniosek skarżącego o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia, złożony na podstawie art. 532 § 1 k.p.k.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy postanowił, jak na wstępie.