

Sygn. akt V KK 391/15

POSTANOWIENIE

Dnia 14 kwietnia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Sobczak (przewodniczący)

SSN Tomasz Grzegorzczak (sprawozdawca)

SSA del. do SN Mariusz Młoczkowski

Protokolant Katarzyna Wełpa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Zbigniewa Siejbika
w sprawie **K.S.**

skazanego z art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 i in. k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

na rozprawie

w dniu 14 kwietnia 2016 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 5 lutego 2015 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 6 sierpnia 2014 r.

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, obciążając
skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego, w
tym nieuiszczoną opłatą od kasacji.**

UZASADNIENIE

W sprawie niniejszej, wyrokiem Sądu Okręgowego K.S. został uznany winnym dwóch zarzucanych mu przestępstw, a to: a) popełnionego w dniu 20 października 2012 r., w mieszkaniu przy ul. N. w K., w stosunku do swojej byłej żony przestępstwa zakwalifikowanego z art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 k.k. oraz w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i skazany za nie na karę 13 lat i 6 miesięcy pozbawienia

wolności oraz b) popełnionego w dniu 19 października 2012 r., w miejscu jak wyżej, w stosunku do konkubenta byłej żony, przestępstwa zakwalifikowanego z art. 190 § 1 k.k., z orzeczeniem za nie kary 4 miesięcy pozbawienia wolności i wymierzeniem, jako kary łącznej, kary 13 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz z zasądzeniem na rzecz pokrzywdzonej kwoty 50.000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Od wyroku tego apelował wówczas pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej na niekorzyść oskarżonego oraz jego obrońcy na jego korzyść. Jeden z nich (adw. A. M.) jedynie w zakresie kary, a drugi (adw. R. F.), z podnoszeniem obrazy przepisów prawa procesowego, a to a) art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę dowodów na skutek odmówienia wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, pominięcie opinii biegłych, którzy wskazywali, że brak jest możliwości kategorycznego wnioskowania o potencjalnej możliwości dławienia i zadzierzgnięcia pokrzywdzonej, pominięcie zeznań jednego ze świadków (J. C.), który wskazał, że po przybyciu na miejsce zdarzenia przestępnego – co nastąpiło po jego zaistnieniu - odłożył leżący na ziemi młotek na szafkę, co przeczyło zeznaniom innego świadka (R. W.), że widział ten młotek podczas obserwacji fragmentu zdarzenia już na szafce, uznanie, że oskarżony zadał pokrzywdzonej znaczną liczbę ciosów, podczas gdy z opinii biegłego wynikało, iż było ich kilka, uznanie za wiarygodne zeznań R. W., który twierdził, iż widział jak oskarżony pochyła się nad oskarżoną, choć z uwagi na rozkład mieszkania nie było to możliwe oraz brak wszechstronnej analizy, niezgodnych z doświadczeniem życiowym, depozycji drugiego z pokrzywdzonych, twierdzącego, że obawiał się on, skierowanej wobec niego przez oskarżonego groźby, a nadto b) obrazę art. 440 w zw. z art. 424 § 1 k.p.k., przez brak oparcia ustaleń faktycznych na ujawnionych w toku procesu zeznaniach pokrzywdzonej i wynikach eksperymentu procesowego i c) art. 211 w zw. z art. 6 k.p.k. przez ograniczenie oskarżonemu pozbawionemu wolności prawa do obrony na skutek niesprowadzenia go na miejsce przeprowadzonego eksperymentu procesowego weryfikującego zeznania świadka R. W. oraz d) „z ostrożności procesowej” naruszenie także prawa materialnego, a to art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 k.k., przez przyjęcie, że oskarżony wypełnił znamiona opisanych tam przestępstw,

podczas gdy materiał dowodowy prowadzi do wniosku, że dopuścił się on co najwyżej przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.

Po rozpoznaniu tych apelacji Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając wszystkie apelacje za oczywiście bezzasadne. Od wyroku tego z kasacją wystąpił obrońca, adw. R. F., zarzucając Sądowi odwoławczemu obrazę 1) art. 457 § 3 w zw. z art. 433 § 2 i art. 211 w zw. z art. 6 k.p.k. przez brak wyczerpującego rozważenia wszystkich zarzutów, zwłaszcza dotyczących: a) naruszenia przez Sąd pierwszej instancji prawa skazanego do obrony przez niedoprowadzenie go na wizję lokalną oraz b) naruszenia przez ów Sąd art. 410 w zw. z art. 424 k.p.k. przez nieoparcie ustaleń faktycznych na wyniku eksperymentu i zeznaniach pokrzywdzonej, mimo że Sąd Apelacyjny przyznał, iż postąpienie Sądu *meriti* było tu błędne, to poprzestał on tylko na wskazaniu, że podziela twierdzenia Sądu Okręgowego w tym zakresie oraz 2) art. 440 k.p.k. przez utrzymanie w mocy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego jako skazującego K. S. za usiłowanie dokonania czynności, których on nie popełnił i 3) art. 457 § 3 w zw. z art. 433 § 2 i art. 7 k.p.k. przez niepoddanie wszechstronnej analizie zarzutów apelacyjnych i niewystarczające ustosunkowanie się do nich, co do naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 7 k.p.k. z przypisaniem przez to skazanemu działania w zamiarze bezpośrednim usiłowania pozbawienia życia pokrzywdzonej, mimo że z opinii biegłych wynikało, że brak jest możliwości kategorycznego wnioskowania co do próby jej dławienia i zadzierzgnięcia, co potwierdzało wersję oskarżonego, iż po uderzeniu byłej żony próbował on tylko zatamować jej krwawienie. Wywodząc w ten sposób, skarżący wniósł o uchylenie obu wydanych w tej sprawie wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji. W odpowiedzi na tę skargę, prokurator Prokuratury Apelacyjnej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej wystąpił z podobnym wnioskiem.

Rozpoznając tę kasację, Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja ta jest rzeczywiście bezzasadna, i to w stopniu oczywistym, jednakże, ponieważ pojawiają się w niej zarzuty dotyczące jakoby naruszeń zasad rzetelnego procesu, zdecydowano o sporządzeniu uzasadnienia wydanego orzeczenia o jej oddaleniu. Skarżącemu należy przy tym przypomnieć, że

przywoływanie zarówno w pierwszym, jak i trzecim, z zarzutów tej kasacji, jako naruszonego jednocześnie art. 457 § 3 i art. 433 § 2 k.p.k., jest nieporozumieniem. Rzecz bowiem w tym, że drugi z tych przepisów odnosi się, w razie zaskarżenia wyroku jedynie do sytuacji, gdy któryś z zarzutów apelacji nie został w ogóle rozpoznany. Natomiast zastrzeżenia co do sposobu potraktowania danego zarzutu mogą być czynione tylko poprzez art. 457 § 3 k.p.k., jako że to tam wskazano wyraźnie, jakim warunkom odpowiadać ma uzasadnienie orzeczenia w przedmiocie apelacji. Autor kasacji zaś nie zarzuca bynajmniej, aby Sąd odwoławczy nie rozpoznał któregoś z zarzutów apelacyjnych, a jedynie, że brak w uzasadnieniu tego Sądu wyczerpującego rozważenia wszystkich zarzutów (zarzut 1), bądź też, że nie poddano wszechstronnej analizie zarzutów odwoławczych (zarzut 3). Każdy przy tym skarżący wyrok sądu odwoławczego winien mieć na uwadze, że powodem do zasadnej kasacji może być jedynie – poza uchybieniami z art. 439 k.p.k. – jedynie takie naruszenie prawa, które miało charakter rażący, a przy tym mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Przechodząc zaś do analizy poszczególnych zarzutów tej skargi należy stwierdzić, co następuje.

Jeżeli chodzi o zarzut związany z brakiem udziału w eksperymencie procesowym samego skazanego oraz nieoparcie ustaleń faktycznych na wynikach tej czynności procesowej oraz na zeznaniach samej pokrzywdzonej, to Sąd odwoławczy bardzo obszernie odniósł się do tych kwestii w swoim uzasadnieniu (str. 6-8). Zasadnie podniesiono tam, że eksperyment ten zarządzono jedynie z uwagi na potrzebę weryfikacji zeznań świadka R. W. co do możliwości zaobserwowania przez niego z określonego miejsca oskarżonego w trakcie zdarzenia przestępnego. Podczas tej czynności był obecny obrońca skazanego. Sam zaś skazany, który rzeczywiście w czynności tej nie uczestniczył, po udostępnieniu mu protokołu tego eksperymentu i dokumentacji fotograficznej owej czynności, szeroko ustosunkował się do jej wyników (k. 894-894v). Depozycje te były brane pod uwagę przez Sąd *meriti*, który zaprezentował je w swoim uzasadnieniu (k. 975v-976). Jednocześnie Sąd ten wskazał, że sam eksperyment potwierdził jednak, iż świadek ten mógł widzieć okoliczności, o których zeznawał (k. 979). Nie dał natomiast wiary wyjaśnieniom oskarżonego (k. 979), które zresztą – jak wskazano – były w toku tego procesu rozbieżne od przyznawania się werbalnie

do popełnienia pierwszego z zarzucanych mu czynów, z negowaniem popełnienia drugiego z nich, poprzez zmianę tych wyjaśnień i nieprzyznawanie się także do owego pierwszego przestępstwa z art. 13 § 1 w zw. 148 k.k. (k. 974v-976).

Nie negując faktu, że nieobecność oskarżonego przy eksperymencie ograniczała jego prawo do obrony osobistej, to nie można jednak twierdzić, iż oskarżony nie miał wówczas zapewnionej realizacji prawa do obrony, i to nie tylko dlatego, że w czynności tej uczestniczył jednak jego obrońca, który znając realia tej sprawy miał pełną możliwość obserwowania prawidłowości owej czynności, także w świetle wyjaśnień składanych przez jego mandanta, ale również z uwagi na to, iż sam oskarżony wypowiadał się następnie na rozprawie szczegółowo w kwestii tej czynności procesowej. To zaś, że nie dano wiary jego oświadczeniom nie ma w tym aspekcie znaczenia. Sąd bowiem dokonywał oceny dowodów, na podstawie których ustalał następnie rzeczywisty przebieg zdarzenia przestępnego, w aspekcie całokształtu materiału dowodowego. Brał więc pod uwagę poszczególne dowody z uwzględnieniem tego, co wynikało także z innych źródeł i środków dowodowych.

Autorowi kasacji należy zaś wskazać, że w uzasadnieniu swej skargi w ogóle nie podaje jakiegokolwiek argumentacji, która dowodziłaby, że nieobecność skazanego podczas - jak to określa - wizji lokalnej mogła mieć istotny wpływ na wynik tego procesu, a więc, że gdyby on w niej uczestniczył, to jego udział mógłby doprowadzić Sąd do innych wniosków, a w konsekwencji i orzeczenie Sądu mogłoby być inne. Należy bowiem stwierdzić, że **nawet wówczas, gdy podnosi się zarzuty naruszenia zasad leżących u podstaw tzw. rzetelnego procesu, to niezbędne jest jednak – stosownie do wymogów płynących z art. 523 § 1 k.p.k. – wykazanie, że naruszenie to *in concreto* mogło mieć istotny wpływ na wydany w danej sprawie wyrok sądu odwoławczego.**

Gdy chodzi natomiast o drugie z uchybień podnoszonych w ramach pierwszego zarzutu, czyli brak oparcia ustaleń faktycznych na wynikach powyższego eksperymentu oraz zeznaniach pokrzywdzonej, co jakoby miało naruszać art. 410 w zw. z art. 424 k.p.k., to i tu w ogóle nie wykazano, jaki istotny wpływ miało to na treść wydanego wyroku. Skarżący nie bierze zaś pod uwagę tego, co podniósł już Sąd odwoławczy, że depozycje pokrzywdzonej nie dawały podstaw do poczynienia jakichkolwiek ustaleń co do samego przebiegu zdarzenia

przestępnego. Rzecz bowiem w tym, że – jak wynika z materiałów tej sprawy – na skutek zdarzenia przestępnego doznała ona urazu głowy, który wywołał u niej lukę pamięciową, powodującą, iż jej werbalny przekaz dotyczący owego zdarzenia był znacznie ograniczony (k. 978v), a przy tym rokowania co do jej ustąpienia są – jak stwierdzono – negatywne (973). Natomiast, czego autor skargi już nie zauważa, jej zeznania były poddane ocenie przez Sąd (k. 978v-979). Tak więc, skoro zeznania te dotyczyły jedynie okoliczności wcześniejszych niż zdarzenie przestępne i obecnego stanu zdrowia pokrzywdzonej, nie mogły one dawać jakichkolwiek możliwości uzyskania od tego świadka informacji o przebiegu samego zdarzenia przestępnego. To samo dotyczy przywołanego już wcześniej eksperymentu procesowego, a to z tego względu, że przecież jego celem było jedynie ustalenie, czy świadek miał rzeczywiście możliwość obserwowania fragmentu zdarzenia przestępnego, jakiego dopuszczał się skazany. Skoro zaś wyniki tej czynności uznano za potwierdzające taką możliwość, to nie one, lecz zeznania tego świadka, leżały u podstaw czynionych ustaleń faktycznych. Jak zaś już wskazano, Sąd *meriti* wypowiedział się w uzasadnieniu swego wyroku odnośnie do efektu tej czynności.

Autor skargi nie zauważa przy tym, że art. 410 k.p.k. nakazuje jedynie, aby podstawę wyroku stanowił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, co nie oznacza bynajmniej, że każdy z przeprowadzonych w procesie dowodów ma stanowić podstawę ustaleń sądu. Przywołując na uzasadnienie tego zarzutu dwa judykaty, a to Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 stycznia 2013 r., II AKa 256/12, LEX nr 1271886 i Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 lutego 2013 r., II AKa 531/13, LEX nr 1345506, nie dostrzega, że w obu z nich wyraźnie zastrzeżono, iż dokonanie oceny dowodów nie stanowi bynajmniej uchybienia art. 410 k.p.k., gdyż – jak wyżej wskazano – ustalenia faktyczne nie mogą być budowane w oparciu o wszystkie dowody, bez względu na ich znaczenie dla ich poczynienia. Skoro zaś depozycje pokrzywdzonej, jak i eksperyment procesowy albo nie mogły, z uwagi na ich treść, być pomocne w czynieniu tych ustaleń (zeznania pokrzywdzonej) albo miały jedynie znaczenie dla wiarygodności źródła dowodowego (eksperyment), to istotne jest tylko, że Sądy wskazały wyraźnie, iż mają na uwadze te dowody, a więc – stosownie do wymogów art. 410 k.p.k. – bynajmniej ich nie pomijają przy orzekaniu.

Natomiast, jeżeli chodzi o drugi z zarzutów procesowych, dotyczących niewystarczającego – zdaniem skarżącego – ustosunkowania się przez Sąd odwoławczy do podnoszonej obrazy art. 7 k.p.k., której miał się dopuścić Sąd *meriti*, to należy zauważyć, że przywoływane przez skarżącego depozycje K. S. i B. A. w ogóle nie były prezentowane na uzasadnienie apelacyjnego zarzutu obrazy tego przepisu i pojawiają się dopiero obecnie. Skarżący zapomina tu jednak, że w przedmiocie tych dowodów wypowiadał się Sąd pierwszej instancji zarówno w aspekcie oceny depozycji składanych przez pokrzywdzoną (k. 978v-979), jak i odnośnie do wzajemnych wcześniejszych relacji między pokrzywdzoną a skazanym (k. 979v), podnosząc przy tym, że nie wpłynęły one na kwestie wiarygodności pokrzywdzonej w zakresie, w jakim była ona w stanie zeznawać.

Jeżeli zaś chodzi o podnoszony ponownie argument związany z pominięciem jakoby zeznań świadka J. C., to autor kasacji nie chce dostrzec argumentów wskazanych odnośnie do tego świadka przez Sąd Apelacyjny (uzasadnienie s. 9-10). Świadek ów (lekarz przybyły na wezwanie Policji na miejsce zdarzenia) stwierdził bowiem, że to on odłożył młotek – którym zadawane były ciosy pokrzywdzonej - z ziemi na szafkę (k. 27), co zdaniem obrony ma świadczyć o niewiarygodności zeznań świadka R. W., który zeznał, iż widział wówczas podczas obserwacji owego zdarzenia leżący na szafce młotek. Jak wskazał Sąd odwoławczy, i co wynika z akt sprawy, świadek ten obserwował jednak zdarzenie przed przybyciem pogotowia ratunkowego, a przy tym sam skazany przy pierwszym przesłuchaniu go przez prokuratora w dniu 21 października 2012 r., (k. 47v) przyznał, że odłożył młotek na szafkę. Fakt, że młotek ten leży na szafce zaobserwowali też funkcjonariusze Policji, którzy po telefonie świadka R. W. przybyli na miejsce zdarzenia, i którzy to wezwali pogotowie, co wynika wyraźnie z ich zeznań złożonych już w dniu zdarzenia (k. 19v i 22v). Zatem twierdzenia skarżącego co do nieuwzględnienia zeznań wskazanego wyżej lekarza w omawianym wyżej zakresie, nijak się mają do realiów tej sprawy.

Jeżeli zaś chodzi o podnoszenie, że z opinii biegłych wynika, iż brak było możliwości kategorycznego wnioskowania w kwestii potencjalnej próby dławienia i zadzierzgnięcia pokrzywdzonej przez skazanego, co potwierdzałoby jego wersję, że po uderzeniu próbował on zatamować jej krwawienie, to skarżący zapomina, iż

biegli ci nie wykluczyli jednak, że niektóre sińce mogły być wynikiem próby dławienia lub zadziergnięcia (412), a na rozprawie w dniu 4 czerwca 2014 r., podtrzymując swoją opinię wskazali, że ich ostrożność w ocenie wynika z braku wielkości dokładnego rozmieszczenia i ilości obrażeń szyi pokrzywdzonej, jako że jest tam mowa o nieprecyzyjnie opisanych obrażeniach. Nie dostrzega również zeznań świadków – policjantów, którzy przybyli na miejsce zdarzenia i zauważyli, że głowa pokrzywdzonej owinięta była ręcznikami, które były silnie i ciasno zaciśnięte wokół jej głowy i szyi i był w ogóle problem z ich odwinięciem (k. 971v). Zasadnie zatem Sąd odwoławczy uznał, że dokonana przez Sąd *meriti* ocena dowodu z opinii biegłych była trafna i nie świadczyła bynajmniej, iżby zeznania złożone przez świadków w tym procesie mogły z nią kolidować i uzasadniać prawdziwość wyjaśnień oskarżonego, który twierdził, że chciał tylko ratować byłą żonę.

Przechodząc wreszcie do ostatnich zarzutów tej skargi, tj. obrazy art. 440 k.p.k., to w uzasadnieniu kasacji nie ma ani słowa argumentacji w tej materii. Wspomina się o naruszeniu tego przepisu tylko przy podnoszonym nieuwzględnieniu przez Sąd Apelacyjny zarzucie obrazy art. 7 k.p.k., z której wynikać ma jakoby rażąco niesprawiedliwy charakter wydanego wyroku przez niedokonanie zmiany kwalifikacji prawnej czynu przypisanego skazanemu przez przyjęcie, że jest to jedynie występki z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., a nie zbrodnie z art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 k.k. (str. 2 i 5 kasacji). Jednakże, jak wyżej wskazano, nieuwzględnienie tego zarzutu było jak najbardziej zasadne. Sąd odwoławczy odrębnie też wyjaśnił, po analizie ostatnich zarzutów apelacyjnych, czyli obrazy jakoby art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 k.k., dlaczego prawidłowe było w realiach tej sprawy potraktowanie zachowania przypisanego oskarżonemu jako usiłowania zbrodni zabójstwa.

Podnoszenie zatem w kasacji, że Sąd ten nie skorzystał z art. 440 k.p.k. jest całkowicie bezzasadne. Po pierwsze dlatego, że kwestia ta była podnoszona w ramach odrębnego zarzutu apelacyjnego obrazy prawa materialnego, którego to zarzutu Sąd drugiej instancji nie uwzględnił. Po wtóre zaś, że skoro słusznie oddalono pozostałe zarzuty dotyczące obrazy prawa procesowego, to stosowanie tego przepisu również się dezuaktualizowało.

Z powyższych względów kasacja ta została oddalona jako oczywiście bezzasadna. W związku z tym, Sąd Najwyższy, stosownie do art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k., obciążył skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego, w tym nieuiszczoną opłatą od kasacji, z tych samych względów, z jakich Sądy obu instancji obciążały go kosztami procesu.

kc