

POSTANOWIENIE

Dnia 26 stycznia 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Zabłocki (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jarosław Matras

SSN Roman Sądej

Protokolant Anna Janczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **D. K.**

skazanego z art. 258 § 3 k.k., z art. 13 § 1 k.k. zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art.
163 § 3 k.k. w zw. z art. 163 § 1 pkt 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 i art. 4 § 1 k.k. oraz z
art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 26 stycznia 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 25 listopada 2013 r., zmieniającego częściowo wyrok Sądu Okręgowego w
W.

z dnia 25 marca 2013 r.,

1) oddała obie kasacje;

**2) zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych
postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

W akcie oskarżenia - wniesionym przez Prokuratorów Prokuratury
Okręgowej D. K. został oskarżony o to, że:

- „1. w okresie od co najmniej początku 2000 roku do dnia 6 października 2001 roku w N. wspólnie i w porozumieniu ze swoim bratem G. K. założył, a następnie kierował zorganizowaną grupą przestępczą o charakterze zbrojnym mającą na celu dokonywanie przestępstw, a w tym m.in. wymuszeń rozbójniczych, handlu narkotykami, kradzieży samochodów i paserstw tj. o czyn z art 258 § 3 k.k.
2. w dniu 23 czerwca 2000 roku w N. działając wspólnie i w porozumieniu z M. N. oraz innymi nieustalonymi osobami w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia M. B., A. R. i G. S. oraz w ewentualnym zamiarze pozbawienia życia innych osób wchodzących w skład grupy przestępczej wraz z wymienionymi wyżej pokrzywdzonymi, podłożyli celem zdetonowania przyrząd wybuchowy w miejscu spotkań pokrzywdzonych pod stolikiem w ogródku letnim pubu „E”, jednak zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na przypadkowe zdetonowanie przyrządu wybuchowego przed przybyciem na miejsce zdarzeń pokrzywdzonych, przy czym swoim działaniem spowodził zdarzenie zagrażając życiu i zdrowiu wielu osób skutkujące śmiercią J. M., Ł. C., K. B. i K. K. tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 4 k.k. w zb. z art. 163 § 1 pkt 3 i § 3 k.k. w zw. z art 11 § 2 k.k.
3. w dniu 23 czerwca 2000 roku w N. bez wymaganego prawem zezwolenia wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami posiadał przyrząd wybuchowy zawierający ładunek plastycznego materiału wybuchowego typu PMW-8 w ilości ok. 4 kilogramów odpalanego sposobem elektrycznym i szereg przedmiotów metalowych w postaci śrub, nakrętek stanowiących element miotający przyrządu wybuchowego tj. o czyn z art 171 § 1 k.k.
4. w dniu 23 sierpnia 2000 roku w N. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami przy użyciu broni palnej maszynowej w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia M. B. i P. G. oddał co najmniej 10 strzałów w kierunku wyżej wymienionych pokrzywdzonych, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na ucieczkę pokrzywdzonych tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 4 k.k.
5. w dniu 23 sierpnia 2000r. w N. posiadał bez wymaganego prawem zezwolenia broń palną w postaci pistoletu maszynowej typu CZ 26 kal. 7,62 mm wraz z amunicją w postaci co najmniej 10 sztuk naboju kal. 7,62 mm wz. 30 tj. o czyn z art. 263 §2 k.k.

6. w dniu 19 marca 2001 r. w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z G. K., K. O., i grupą około 3-4 osób grożąc porwaniem pokrzywdzonego D. K. i pozbawieniem go życia usiłował doprowadzić D. K. do rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 500.000 złotych, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonego tj. o czyn z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 282 k.k.

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 25 marca 2013 r., podjął w stosunku do D. K. następujące rozstrzygnięcia:

I. w ramach zarzuconego mu w pkt 1 czynu uznał go za winnego tego, że w okresie od co najmniej początku 2000 roku do dnia 6 października 2001 roku w N. wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą założył, a następnie kierował zorganizowaną grupą przestępczą o charakterze zbrojnym mającą na celu dokonywanie przestępstw, a w tym m.in. wymuszeń rozbójniczych, handlu narkotykami, kradzieży samochodów i paserstw, tj. czynu z art. 258 § 3 k.k. i za to z mocy tego przepisu skazał go i wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. w ramach zarzuconego mu w pkt 2 czynu uznał za winnego tego, że w dniu 23 czerwca 2000 roku w N. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi nieustalonymi osobami w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia M. B., A. R. i G. S. oraz w ewentualnym zamiarze pozbawienia życia innych osób wchodzących w skład grupy przestępczej wraz z wymienionymi wyżej pokrzywdzonymi, brał udział w podłożeniu celem zdetonowania przyrządu wybuchowego w miejscu spotkań pokrzywdzonych pod stolikiem w ogródku letnim pubu „E.”, jednak zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na przypadkowe zdetonowanie przyrządu wybuchowego przed przybyciem na miejsce zdarzenia pokrzywdzonych, przy czym swoim działaniem spowodził zdarzenie zagrażające życiu i zdrowiu wielu osób skutkujące śmiercią J. M., Ł. C., K. B. i K. K., tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 4 k.k. w zb. z art. 163 § 1 pkt 3 i § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie tych przepisów skazuje go zaś z mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 4 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności;

- III. uznał D. K. za winnego czynu z pkt 3 i za to z mocy art. 171 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
- IV. w ramach zarzuconego mu w pkt 6 czynu uznał go za winnego tego, że w dniu 19 marca 2001 r. w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi i nieustalonymi osobami grożąc porwaniem pokrzywdzonego D. K. i pozbawieniem go życia usiłował doprowadzić D. K. do rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 500.000 złotych, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonego, tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z 282 k.k. i za to skazał go a z mocy art 14 § 1 k.k. w zw. z 282 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;
- V. z mocy art 85 k.k. i 88 k.k. wymierzył D. K. karę łączną 25 (dwadzieścia pięć) lat pozbawienia wolności;
- VI. z mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej łącznej kary pozbawienia wolności zaliczył D. K. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 6 października 2001 roku do dnia 31 marca 2004 roku;
- VII. D. K. od popełnienia czynów z pkt 4 i 5 uniewinnił;

Wyrok ten został zaskarżony apelacją przez obrońcę oskarżonego, który sformułował następujące zarzuty:

1. w odniesieniu do czynu zarzuconego oskarżonemu w punkcie 1.1 aktu oskarżenia i którego popełnienia został uznany winnym w pkt I formuły wyroku:
- 1) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. polegające na niewskazaniu w uzasadnieniu wydanego rozstrzygnięcia podstaw do uznania, że istniała, w czasie i miejscu określonym w opisie czynu, zorganizowana grupa przestępcza o charakterze zbrojnym tzw. m./.../ i ograniczenie się jedynie do lakonicznego stwierdzenia tej kwestii, przy braku analizy w zakresie wypełnienia przesłanek i zaistnienia cech konstytuujących istnienie tego typu grupy;
 - 2) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. polegające na niewskazaniu w uzasadnieniu wydanego rozstrzygnięcia podstaw do uznania, że oskarżony w czasie i miejscu określonym w opisie czynu, kierował zorganizowaną grupą przestępczą o charakterze zbrojnym tzw. modlińską i ograniczenie się jedynie do

lakonicznego stwierdzenia tej okoliczności, przy braku analizy zebranego materiału dowodowego w zakresie wypełnienia wymaganych przesłanek, jak również przy braku indywidualizacji czynu przypisanego oskarżonemu i przypisywaniu mu w uzasadnieniu wydanego rozstrzygnięcia działań zarzucanych i przypisywanych jego bratu G.;

3) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. polegające na rozstrzygnięciu niedających się usunąć wątpliwości dotyczących winy i sprawstwa na niekorzyść D. K. i w konsekwencji oparcie skazania na domniemaniu, że kierował zorganizowaną grupą przestępczą o charakterze zbrojnym w sytuacji, gdy rozstrzygnięcie Sądu oparte zostało jedynie na przyjętych założeniach i domniemaniach związanych z tą okolicznością, przy jednoczesnym braku jakichkolwiek dowodów bezpośrednio wskazujących na sprawstwo i winę oskarżonego w tym zakresie, a w szczególności świadczących, że:

a) istniała zorganizowana grupa przestępcza o charakterze zbrojnym tzw. m./.../;

b) oskarżony obejmował swoją świadomością i wiedzą kierowanie tą grupą przestępczą, której celem były wymuszenia rozbójnicze i ściąganie haraczy, w sytuacji gdy nie zostało udowodnione istnienie takiej więzi organizacyjnej,

c) miejsce i czas działania tejże grupy, której istnienie przyjął Sąd Okręgowy, zostały powołane w opisie czynu bez żadnej podstawy faktycznej;

4) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. polegające na przekroczeniu przez Sąd Okręgowy zasady swobodnej oceny dowodów i dokonania ich dowolnej, arbitralnej i wybiórczej oceny materiału dowodowego poprzez pominięcie zarówno w ustaleniach faktycznych, jak i w uzasadnieniu wydanego rozstrzygnięcia tych fragmentów zeznań świadków, które są korzystne dla oskarżonego, a ocenę pozostały z naruszeniem zasad logicznego wnioskowania oraz doświadczenia życiowego, jak również wysuwanie wniosków i ustaleń bez oparcia w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie;

5) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 424 k.p.k. polegające na braku wskazania w uzasadnieniu

wydanego orzeczenia dowodów, w oparciu o które Sąd uznał, że oskarżony kierował zorganizowaną grupą przestępczą o charakterze zbrojnym, a tylko ogólnikowym odwołaniu się do zebranego materiału dowodowego i wybiórczym wskazaniu na niektóre okoliczności;

6) błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść, a polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że istniała zorganizowana grupa przestępcza o charakterze zbrojnym tzw. [...] w oparciu jedynie o dowolną i arbitralną ocenę Sądu, mimo braku jakichkolwiek dowodów na powyższe oraz nieuzasadnionym pominięciu wyjaśnień oskarżonego w tym zakresie, a także wybiórczej i arbitralnej ocenie innych dowodów;

7) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się czynu z pkt I aktu oskarżenia i pkt I formuły wyroku i w konsekwencji przypisanie oskarżonemu winy, tj. działania w zamiarze bezpośrednim w oparciu jedynie o dowolną i arbitralną ocenę Sądu, mimo braku jakikolwiek dowodów na powyższe oraz nieuzasadnionym pominięciu wyjaśnień oskarżonego w tym zakresie, a także wybiórczej i arbitralnej ocenie innych dowodów;

2. w odniesieniu do czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie I.2 i I.3 aktu oskarżenia i którego popełnienia został uznany winnym w pkt II i III formuły wyroku:

1) naruszenie art. 7 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 polegające na skazaniu oskarżonego D. K. za czyny opisane w punktach II i III tenoru wyroku przy równoczesnym uniewinnieniu na podstawie identycznego materiału dowodowego oskarżonego M. N. od popełnienia identycznych czynów oraz niewskazanie w treści uzasadnienia jakie dowody przesądziły o sprawstwie i winie oskarżonego D. K. ponad te, które doprowadziły do uniewinnienia oskarżonego M. N.;

2) naruszenie art. 174 k.p.k.. poprzez obdarzenie wiarygodnością pisemnych oświadczeń świadka Z. K. znajdujących się na k. 8320-8327, k. 8328-8336, k. 8337-8346 akt pomimo zakazu zastępowania treści zeznań świadka jego pisemnymi oświadczeniami;

3) naruszenie art. 7 k.p.k. polegające na obdarzeniu wiarygodnością zeznań świadka Z. K. złożonych przez Sądem Okręgowym w trybie art. 316 § 3 k.p.k.,

pomimo, iż o przesłuchaniu świadka w tym trybie nie zawiadomiono obrońców i podejrzanych, co skutkowało przeprowadzeniem przesłuchania z naruszeniem art. 316 § 1 k.p.k. i doprowadziło do naruszenia prawa do obrony podejrzanych, wyrażonego w art. 6 k.p.k., art. 42 ust. Konstytucji RP oraz prawa do rzetelnego procesu sądowego zagwarantowanego w art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;

4) naruszenie art. 7 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k. polegające na obdarzeniu wiarygodnością zeznań świadka Z. K. z k. 8369-8371 akt pomimo przesłuchania go przez prokuratora pod nieobecność biegłego logopedy, którego obecność była spowodowana zaburzeniami aparatu mowy świadka i uznana za niezbędną w toku przesłuchania przed Sądem Okręgowym;

5) art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez przyjęcie wiarygodności zeznań świadka Z. K. podczas gdy depozycje te nie mają potwierdzenia w innym materiale dowodowym;

6) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że oskarżony D. K. popełnił czyn z punktu II wyroku poprzez pokrycie kosztów materiału wybuchowego i konstruktora, i równoczesnym uznaniu że we wskazanym dniu posiadał przyrząd wybuchowy, co nie wynika z materiału dowodowego i prowadzi do wewnętrznej sprzeczności wyroku;

7) błąd w ustaleniach faktycznych będący skutkiem błędu logicznego rozumowania, polegający na przyjęciu, że celem działania sprawców zamachu w pubie E. była eliminacja wskazanych osób przez podłożenie ładunku wybuchowego pod zajmowany przez nie stół podczas gdy z zeznań osób trzecich wynika, że wymienione osoby nie zajmowały stałego miejsca i nie było wiadome, czy w dniu 23 czerwca 2000 roku pojawią się na zorganizowanym festynie.

3. w odniesieniu do czynu zarzuconego oskarżonemu w punkcie 1.6 aktu oskarżenia i którego popełnienia został uznany winnym w pkt VI formuły wyroku:

1) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. polegające na przekroczeniu przez Sąd Okręgowy zasady swobodnej oceny dowodów i dokonania ich dowolnej i arbitralnej oceny, poprzez nadanie waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonego D. K. oraz świadków P. K. i A. S.

pomimo ich wewnętrznej sprzeczności, jak również sprzeczności z innym materiałem dowodowym zebrany w sprawie, w tym okolicznością iż rozpoznany D. E. przebywał w czasie zdarzenia w areszcie śledczym, oraz w konsekwencji przypisania oskarżonemu winy w zakresie popełnienia tego czynu, w sytuacji gdy zebrany w zebrany materiale dowodowym brak jest jakichkolwiek dowodów, w szczególności na ostatnią z w/w okoliczności i nierozstrzygnięcie uzasadnionych wątpliwości w tym względzie na korzyść oskarżonego;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony jest winnym zarzucanego mu czynu, mimo poważnych wątpliwości w tym względzie wynikających z wyjaśnień oskarżonego oraz braku materiału dowodowego potwierdzającego działanie oskarżonego w zamiarze bezpośrednim kierunkowym.

W konkluzji apelacji, obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynów zarzucanych mu w pkt I, II, III i VI, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu apelacji, wyrokiem z dnia 25 listopada 2013 r.:

I. zmienił wyrok w zaskarżonej jego części w stosunku do D. K. w ten sposób, że:

1. uchylił orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności oraz orzeczenie oparte o art. 63 § 1 k.k.;

2. za podstawę prawną skazania za czyn przypisany temu oskarżonemu w pkt I wyroku przyjął art. 258 § 3 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 maja 2004 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i na podstawie tego przepisu wymierzył D. K. karę 2 (dwóch) lat i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności;

3. za podstawę prawną skazania za czyn przypisany w pkt II wyroku przyjął art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 163 § 3 k.k. w zw. z art. 163 § 1 pkt 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył D. K. karę 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności;

4. uniewinnił D. K. od popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 3 aktu oskarżenia, a przypisanego mu w pkt III wyroku i kosztami sądowymi w tej części obciążył Skarb Państwa;

II. utrzymał w mocy wyrok w stosunku do D. K. w pozostałej zaskarżonej części;

III. na podstawie art. 85 k.k. i art. 88 k.k. orzekł wobec oskarżonego D. K. karę łączną 25 (dwudziestu pięciu) lat pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył D. K. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 6 października 2001 r. do dnia 31 marca 2004 r. i od dnia 25 marca 2013 r. do dnia 25 listopada 2013 r.

W dniu 30 stycznia 2014 r. wpłynęła kasacja od powyższego wyroku, autorstwa adw. K. T., do której obrońca dołączyła udzielone jej przez skazanego D. K. w dniu 8 stycznia 2014 r. pełnomocnictwo. Adwokat ta występowała zatem jako obrońca z wyboru.

Zaskarżając wyrok Sądu Apelacyjnego w jego pkt I ppkt 1,2 i 3 oraz w pkt II, III i IV, sformułowała ona następujące zarzuty:

1) wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej niedostrzeżonej przez Sąd Apelacyjny, w postaci naruszenia z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. w postaci braku obrońcy D. K. na rozprawie głównej (k. 19962 akt sprawy), na którą stawił się obrońca z urzędu P. R., który jednocześnie z substytucji obrońcy z urzędu działał na tej rozprawie na rzecz D. K., mimo iż D. K. i P. R. mieli postawione zarzuty związane z działalnością grupy przestępczej w tym samym w zasadzie okresie czasu, a ponadto, iż w swoich zeznaniach w tym na przedmiotowej rozprawie R. Ł. składał zeznania obciążające P. R. posiadaniem ładunku wybuchowego i podłożeniem go w pubie E., gdy w tym czasie D. K. miał postawiony zarzut posiadania takiego ładunku oraz jego podłożenia w tym pubie, co w konsekwencji uniemożliwiło realizowanie prawa do obrony z uwzględnieniem interesów obu oskarżonych, w sytuacji, gdy w interesie D. K. było ustalenie, iż P. R. posiadał i podłożył ładunek w pubie E., a w interesie P. R. było odsunięcie od siebie tych zarzutów, które mogły mieć wpływ na ocenę innych zarzucanych mu czynów, co powinno skutkować uchynieniem wyroku Sądu Apelacyjnego oraz Sądu Okręgowego.

2) wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej niedostrzeżonej przez Sąd Apelacyjny, w postaci naruszenia z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w postaci przypisania D. K. w wyroku Sądu Okręgowego (pkt II) czynu innego niż zarzucanego aktem oskarżenia (pkt 2), co skutkowało skazaniem D. K. za inny czyn niż zarzucony, a tym samym do naruszenia zasady skargowości wyrażonej w art. 14 § 1 kpk, co winno prowadzić do uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego oraz Sądu Okręgowego, przy uwzględnieniu, iż skazany z uwagi na zmianę opisu czynu i przypisania mu „brania udziału w podłożeniu ładunku wybuchowego w pubie E.” nie prowadził żadnej obrony, za wyjątkiem tej nakierowanej na zarzut podłożenia ładunku wybuchowego.

3) rażącej obrzy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 1 pkt 1 apelacji), podnoszącego brak wykazania przez Sąd Okręgowy, iż istniała grupa przestępcza o cechach wskazanych w art. 258 § 1 k.k., co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego w pkt 1 aktu oskarżenia - pkt I wyroku Sądu Okręgowego), gdyż Sąd Apelacyjny powielił ocenę materiału dowodowego i wykładnię prawa przyjętą przez Sąd Okręgowy, która sprowadzała się do stwierdzenia, iż D. K. kierował zorganizowaną grupą przestępczą, bez wykazania cech konstytutywnych dla przypisania danemu zespołowi osób funkcjonowania jako grupa przestępcza w rozumieniu art. 258 § 1 k.k., a w szczególności z pominięciem wykazania istnienia struktur wewnętrzno - organizacyjnych, podziału ról, zasad przyjmowania nowych członków, hierarchii członków, którzy mają tworzyć zorganizowaną grupę przestępczą.

4) rażącej obrzy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 1 apelacji) i prostym przyjęciu, bez rzetelnego ustosunkowania się do tego zarzutu, iż przy orzekaniu przez Sąd I instancji, nie doszło do naruszenia reguł oceny materiału dowodowego w zakresie ustalenia winy dwóch osób za popełnienie tożsamego pod względem przedmiotowym czynu, mimo iż

zgromadzony w sprawie przeważający materiał dowodowy nie pozwolił na ustalenie w sposób niewątpliwy ról poszczególnych osób w zdarzeniu z 23 czerwca 2000 r., co skutkowało uniewinnieniem M. N., a pojedyncze zeznania świadka Z. K., który był świadkiem z tzw. słyszenia, doprowadziły do skazania D. K., mimo iż przeważający materiał dowody nie pozwalał na ustalenie jego roli w zdarzeniu, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

5) rażącej obrazą przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 2 apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie naruszył art. 174 k.p.k. przy jednoczesnym pominięciu przez Sąd Apelacyjny braku podpisu jednej z osób uczestniczących w czynności przesłuchania świadka Z. K. w dniu 5 lipca 2002 r. (k. 8328-8336 verte akt sprawy) pod pisemnymi oświadczeniami tego świadka, które miały stanowić jego zeznania w ocenie Sądu obu instancji, co powoduje, iż taki protokół nie stanowi dokumentu procesowego, który mógłby zostać odczytany na rozprawie, jak również iż w istocie stanowi niedopuszczalne zastąpienie zeznań świadka treścią pism, które nie mogły być skutecznie potwierdzone przez świadka w kolejnych zeznaniach w dniu 12 lipca 2002 r., gdyż nie stanowiły jego zeznań złożonych w przypisanej formie, a wyłącznie treść oświadczenia pisemnego, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

6) rażącej obrazą przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 3 apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie naruszył art. 316 § 1 k.p.k. i art. 6 k.p.k., gdyż w dniu przesłuchania świadka Z. K. przed Sądem, D.K. nie postawiono jeszcze zarzutu z pkt 2 aktu oskarżenia, przy jednoczesnym pominięciu przez Sąd Apelacyjny, iż po postawieniu skazanemu zarzutu z pkt. 2 aktu oskarżenia, świadek Z. K. powinien zostać przesłuchany w trybie art. 316 § 3

k.p.k. ponownie w obecności obrońcy D. K., gdyż nadal istniało niebezpieczeństwo, iż dowód z zeznań tego świadka nie będzie mógł zostać przeprowadzony na rozprawie (z powodu stanu zdrowia tego świadka), ale dotyczącej już nowego czynu, tj. z pkt 2 aktu oskarżenia, a nie tylko z pkt. 1 aktu oskarżenia, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia zasady bezpośredniości w realizacji dowodu z zeznań świadka i odczytania przed Sądem Okręgowym protokołów z jego zeznań i pisemnych oświadczeń, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

7) rażącej obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 4 apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie naruszył art. 193 § 1 k.p.k., gdyż protokół z dnia 7 sierpnia 2002 r., który obejmował zeznania świadka Z. K. i nie został do niego przybrany biegły logopeda, nie ma znaczenia w zakresie odpowiedzialności skazanego, mimo iż ocena tego dowodu ma wpływ na całościową ocenę zeznań tego świadka, który stał się jedyną podstawą skazania D. K. za czyn z pkt II wyroku Sądu Okręgowego, a zatem wymagała szczegółowej weryfikacji przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności towarzyszących składaniu zeznań przez tego świadka, również tych, które nie dotyczyły odpowiedzialności D. K., zwłaszcza w sytuacji, gdy świadek dwa tygodnie wcześniej nie może mówić, a trzy tygodnie wcześniej, przez to że nie może mówić, składa zeznania w formie pisemnej, które stoją w sprzeczności z jedną z podstawowych zasad procesu karnego stanowiącą o bezpośredniości przesłuchania osób składających zeznania, a w tym i ustności takiego przesłuchania, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

8) rażącej obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 5 apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie naruszył art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., przy ocenie dowodu z zeznań świadka Z. K., przy

jednoczesnym pominięciu rozbieżności w zeznaniach tego świadka składanych w krótkich odstępach czasu, na podstawie których nie ma możliwości ustalenia, iż D. K. rzeczywiście opłacił (faktycznie zapłacił) konstruktora i materiał wybuchowy, skoro w jednych zeznaniach świadek w dniu 5 lipca 2002 r. - k. 8334-8334 verte (realizowanych w formie pisemnych oświadczeń załączonych do protokołu, nie podpisanego przez jedną osobę uczestniczącą w tej czynności, bez obecności biegłego logopedy), opisuje rozmowę z G. K. twierdząc, iż skazany opłacił zrobienie bomby, a w drugich z dnia 16 lipca 2002 r. składanych przed Sądem z udziałem biegłego logopedy, iż miał jedynie to sfinansować, co nie oznacza, iż za zrobienie tej bomby zapłacił, którym przypisać należy pewniejszą wartość dowodową, niż zeznania składane w formie pisemnych oświadczeń (bez obecności Sądu i biegłego) jako załączniki do protokołu przesłuchania, który nie został podpisany przez jedną z osób uczestniczących w przesłuchaniu, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

9) rażącej obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 5 i 6 apelacji i str. 12 uzasadnienia apelacji) i prostym przyjęciu, iż opis czynu sporządzony przez Sąd Okręgowy w zakresie pkt II wyroku tego Sądu jest prawidłowy, mimo iż w postępowaniu nie zostało ustalone w jaki sposób D. K. miał wejść w porozumienie z innymi osobami w celu podłożenia ładunku wybuchowego w pubie E. i kiedy miał to uczynić, co jest niezbędne dla uznania, iż skazany działał w ramach współsprawstwa czynu zarzucanego mu w pkt 2 aktu oskarżenia, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

10) rażącej obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 5 apelacji i str. 11 uzasadnienia apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zakresie

oceny wiarygodności zeznań Z. K. w przedmiocie faktu prowadzenia rozmów z G. K. w Zakładzie Karnym, mimo iż fakt prowadzenia tych rozmów oparty jest na snuciu domniemań na temat możliwości prowadzenia rozmów przez osoby osadzone dotyczących popełnionych przestępstw, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

11) rażącej obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 5 apelacji i str. 11 uzasadnienia apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zakresie oceny wiarygodności zeznań Z. K. w zakresie prowadzonego przez niego trybu życia oraz postawy związanej ze stanem zdrowia w trakcie składania przez niego zeznań, które zdecydowały o odpowiedzialności karnej D. K., mimo iż Z. K. został przedstawiony przez świadka M. M. jako narkoman i alkoholik, był człowiekiem ciężko chorym i nie obawiającym się konsekwencji swojego postępowania, zdając sobie sprawę z niemożności przeprowadzenia konfrontacji z uwagi na rychłą śmierć z powodu choroby nowotworowej, przez czym Sąd Apelacyjny, podobnie jak obrońca, nie ma wiedzy specjalnej, aby ocenić, czy w chwili przeprowadzania czynności z udziałem świadka, jego stan zdrowia był dramatyczny i mający jakikolwiek wpływ na jego świadomość, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

12) rażącej obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 2 pkt 7 apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie ustalenia celu działania sprawców zamachu w pubie E., skoro nie można stwierdzić stałego miejsca przebywania pokrzywdzonych oraz brak było tego dnia stolika przy którym mieli siedzieć pokrzywdzeni, na co Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, przy jednoczesnym twierdzeniu, iż skoro ładunek był zdalnie odpalany, mógł zostać użyty dopiero w

momencie gdy pokrzywdzeni pojawiliby się w pubie, co pozostawia bez odpowiedzi pytanie, a co stałoby się z ładunkiem gdyby się nie pojawili bądź usiedli, ale w innym miejscu, przy jednoczesnym nieustaleniu zasięgu wybuchu takiego ładunku, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego).

13) rażącej obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nieustosunkowaniu się przez Sąd Apelacyjny do wszystkich zarzutów podniesionych przez skazanego w osobistej apelacji, mimo iż zarzuty te wskazywały na wadliwą ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Sąd Okręgowy między innymi w kwestii nieustalenia osoby, która miała podłożyć ładunek w pubie E., mimo zeznań w tym zakresie np. R. Ł., co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku.

14) rażącej obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającej na nienależytym rozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu (nr 3 pkt 1 i 2 apelacji) i prostym przyjęciu, iż Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia reguł w zakresie oceny materiału dowodowego (art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k.) w zakresie oceny wiarygodności zeznań D. K. i pozostałych świadków zdarzenia, mimo iż osoby te w sposób pewny jako sprawcę wskazywały D. E., który w tym czasie nie mógł być w miejscu tego zdarzenia, gdyż przebywał w Areszcie Śledczym, co rzutuje na możliwość rozpoznania przez nich w sposób nie pozostawiający wątpliwości również skazanego, skoro osobom tym towarzyszył stres wywołany zdarzeniem i krótki czas na obserwację sprawców, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie.

Podana wyżej enumeracja odbiega nieco od figurującej w piśmie procesowym podpisanym przez obrońcę, który nie dostrzegł, iż dwukrotnie powołał się przy numerowaniu zarzutów na pkt 7,8 i 9 (stąd lista zarzutów uległa „wydłużeniu” z 11 do 14).

W konkluzji kasacji, obrońca wniosła o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w części zaskarżonej kasacją oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego

z dnia 25 marca 2013 r., z uwagi na wadliwość orzeczenia Sądu I instancji, która nie została skorygowana przez Sąd II instancji i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Ponadto, w dniu 6 lutego 2014 r. wpłynęła do akt także kasacja adw. E. B. Działając jako obrońca z urzędu skazanego D. K., wniosła na jego korzyść kasację od wyżej wskazanego wyroku Sądu Apelacyjnego w częściach oznaczonych w pkt I ppkt 1, 2, 3 oraz w pkt II, III oraz IV.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej niedostrzeżonej przez Sąd Apelacyjny poprzez naruszenie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w postaci przypisania D. K. w pkt II wyroku Sądu Okręgowego czynu innego niż zarzuczonego aktem oskarżenia w pkt 2, co skutkowało skazaniem D. K. za inny czyn niż zarzucony, a tym samym naruszało zasadę skargowości wyrażoną w art. 14 § 1 k.p.k., co powinno prowadzić do uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego oraz Sądu Okręgowego mając na względzie, że przy zarzuceniu mu podłożenia ładunku wybuchowego oraz w pkt 3 aktu oskarżenia posiadania ładunku wybuchowego D. K. prowadził obronę w powyższym zakresie, natomiast z uwagi na zmianę opisu czynu i przypisania mu szerszego znaczeniowo „brania udziału w podłożeniu ładunku wybuchowego w pubie E.” nie miał zaś możliwości obrony w tym zakresie;

2. rażącą obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającą na nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionych w apelacji zarzutów sformułowanych w ust, 1 pkt 1 i pkt 5 apelacji, a dotyczących niewykazania przez Sąd Okręgowy podstaw do uznania, że istniała zorganizowana grupa przestępcza o charakterze zbrojnym spełniająca przesłanki określone w art. 258 § 1 k.k. przy powieleniu przez Sąd Apelacyjny oceny materiału dowodowego i wykładnię prawa przyjętą przez Sąd Okręgowy opierającą się jedynie na stwierdzeniu, że D. K. kierował zorganizowaną grupą przestępczą przy braku wykazania cech konstytutywnych dla istnienia grupy przestępczej w rozumieniu art. 258 § 1 k.k., w tym istnienia struktur, podziału ról, zasad przyjmowania nowych członków, hierarchii jej członków, oraz jedynie lakonicznym stwierdzeniu, że Sąd Okręgowy

wskazał liczne dowody, na podstawie, których poczynił ustalenie kierowania przez D. K. taką grupą, skutkujące utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie jedynie przy zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 1 aktu oskarżenia – pkt I wyroku Sądu Okręgowego;

3. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu sformułowanego w ust. 2 pkt 1 apelacji i w konsekwencji brak rzetelnego wyjaśnienia podstaw do przyjęcia, że nie doszło do naruszenia reguł oceny materiału dowodowego w zakresie ustalenia winy dwóch osób za popełnienie tożsamego pod względem przedmiotowym czynu, przy jednoczesnym potwierdzeniu tezy Sądu Okręgowego, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwolił w sposób niewątpliwy ustalić ról poszczególnych osób w tym zdarzeniu skutkującej uniewinnieniem M. N. oraz skazaniem D. K. jedynie w oparciu o zeznania Z. K., tzw. świadka ze słyszenia, którego zeznania zostały, jak stwierdził Sąd Apelacyjny, zweryfikowane na ile to możliwe, a zatem nie w sposób nie budzący wątpliwości, przy jednoczesnym braku odniesienia się co do strony przedmiotowej i podmiotowej przypisanego D. K., przestępstwa, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie (przy jedynie zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego);

4. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu sformułowanego w ust. 2 pkt 2 apelacji i prostym przyjęciu, że nie doszło do naruszenia art. 174 k.p.k. przy jednoczesnym pominięciu przez Sąd Apelacyjny braku podpisu jednej z osób uczestniczących w czynności przesłuchania świadka Z. K. w dniu 5 lipca 2002 r. (k. 8328 - 8336 verte akt sprawy) pod pisemnymi oświadczeniami tego świadka, które miały stanowić jego zeznania w ocenie Sądu obu instancji, co w konsekwencji wyklucza możliwość nadania temu protokołowi waloru dokumentu procesowego, który mógłby zostać odczytany na rozprawie, jak również iż w istocie stanowi to niedopuszczalne

zastąpienie zeznań świadka treścią pism, które nie mogły być skutecznie potwierdzone przez świadka w kolejnych zeznaniach w dniu 12 lipca 2002 r., gdyż nie stanowiły jego zeznań złożonych w przypisanej formie, a wyłącznie treść oświadczenia pisemnego skutkujące utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie jedynie przy zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego;

5. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu sformułowanego w ust. 2 pkt 3 apelacji i lakonicznym potwierdzeniu nienaruszenia przez Sąd Okręgowy art. 316 § 1 k.p.k. i art. 6 k.p.k. wobec nieprzedstawienia D. K. w dniu przesłuchania świadka Z. K. przed Sądem zarzutu z pkt 2 aktu, przy braku analizy nieponowienia tej czynności już po przedstawieniu tego zarzutu skazanemu, skoro nadal istniało niebezpieczeństwo niemożliwości przeprowadzenia tego dowodu przed Sądem na rozprawie w zakresie nowego zarzutu z pkt 2 aktu oskarżenia, co w konsekwencji prowadziło do naruszenia zasady bezpośredniości w zakresie dowodu z zeznań świadka i odczytania przed Sądem Okręgowym protokołów z jego zeznań i pisemnych oświadczeń, skutkujące utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie jedynie przy zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego;

6. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu sformułowanego w ust. 2 pkt 4-6 apelacji i lakonicznym potwierdzeniu nienaruszenia przez Sąd Okręgowy art. 193 § 1 k.p.k. wobec stwierdzenia, że protokół z k. 8369-8371 pozostaje bez znaczenia dla odpowiedzialności karnej skazanego, pomimo iż obdarzenie zeznań świadka Z. K. wiarygodnością winno odbywać się poprzez całościową ich analizę i okoliczności ich składania oraz tych dotyczących osoby świadka, mając na uwadze, że stały się jedyną podstawą skazania D. K., zaś Sąd Apelacyjny poprzestał na lakonicznym stwierdzeniu, że zeznania świadka K. zostały zweryfikowane na tyle, na ile to było

możliwe oraz odwołaniu się jedynie do przebywania świadka wraz z bratem oskarżonego w tym samym czasie w zakładzie karnym, przy ogólnikowym stwierdzeniu, że nie jest wykluczone, że mogli być tej samej grupie spacerowej, a zatem przy braku wskazania jakichkolwiek bezpośrednich dowodów na potwierdzenie, że takie rozmowy rzeczywiście miały miejsce, czego dotyczyły, jak również wiedzy świadka w zakresie kiedy i jak miał mieć miejsce kontakt G. K. z bratem, czy doszło do poczynienia jakichś poczynionych ustaleń, czy skazany wyraził zgodę i jakie działań miał w związku z tym podjąć, oraz wzajemnej sprzeczności w zeznaniach świadka (zapłacił - a miał sfinansować), a także zakazie dowodowym w odniesieniu do zeznań świadka z k. 8369-8371 oraz przeprowadzenie dowodu z zeznań tego świadka przed Sądem z rażącym naruszeniem prawa do obrony D. K., skutkujące utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie jedynie przy zmianie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego w pkt 2 aktu oskarżenia - pkt II wyroku Sądu Okręgowego;

7. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nienależytym nierozważeniu przez Sąd Apelacyjny przedstawionego w apelacji zarzutu sformułowanego w ust. 3 pkt 1 i 2 apelacji i lakonicznym stwierdzeniu, że Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia reguł w zakresie oceny materiału dowodowego (art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k.) w zakresie oceny wiarygodności zeznań D. K. i

pozostałych świadków zdarzenia, mimo iż osoby te w sposób pewny jako sprawcę wskazywały D. E., który w tym czasie nie mógł być w miejscu tego zdarzenia, gdyż przebywał w Areszcie Śledczym, co rzutuje na możliwość rozpoznania przez nich w sposób nie pozostawiający wątpliwości również skazanego wobec stres wywołany zdarzeniem i krótki czas na obserwację sprawców, skutkujące utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie;

8. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, a mianowicie 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nieustosunkowaniu się przez Sąd Apelacyjny do wszystkich zarzutów podniesionych przez D. K. w jego osobistej apelacji, mimo iż zarzuty te wskazywały na wadliwą ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Sąd

Okręgowy między innymi w kwestii nieustalenia osoby, która miała podłożyć ładunek w pubie E., skutkujące utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku w zakresie czynów zarzuconych w pkt 1, 2 i 6 aktu oskarżenia - pkt I, II i IV wyroku Sądu Okręgowego;

W związku z tak sformułowanymi zarzutami obrońca ta wniosła o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej kasacją części oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego 2, z uwagi na wadliwość orzeczenia Sądu I instancji, która nie została skorygowana przez Sąd II instancji, i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację, prokurator Prokuratury Apelacyjnej wniósł o oddalenie obu złożonych nadzwyczajnych środków zaskarżenia, jako oczywiście bezzasadnych.

Rozpoznając wniesione kasacje, Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności wyjaśnić należy, dlaczego Sąd Najwyższy rozpoznał obie kasacje, pomimo tego, że kasacja obrońcy z urzędu wniesiona została w czasie (to jest 6 lutego 2014 r.), gdy w sprawie działał już obrońca z wyboru (udzielenie pełnomocnictwa adwokatowi K. T. przez D. K. nastąpiło w dniu 8 stycznia 2014 r. – k. 21292 akt), a nawet po dacie złożenia kasacji sporządzonej przez obrońcę z urzędu (to jest po 31 stycznia 2014 r. – k. 21254). Otóż, jak to już wskazano wyżej, w tzw. części historycznej niniejszego uzasadnienia, w dacie, gdy obrońca z urzędu wносиła kasację, w aktach sprawy zalegała co prawda złożona wcześniej kasacja obrońcy z wyboru, ale nikt (ani wstępujący do sprawy adwokat ani sąd) nie powiadomił adwokata E. B. o ustanowieniu się obrońcy z wyboru, a co najważniejsze – nie wydano w odpowiednim czasie zarządzenia o zwolnieniu obrońcy z urzędu z jego obowiązków. Tak więc, w dacie wnoszenia kasacji, w dniu 6 lutego 2014 roku, adwokat E. B. była obrońcą w pełni uprawnionym do działania (na podstawie zarządzenia figurującego na k. 21105 akt) na rzecz skazanego D. K. Ponieważ jednak wszystkie zarzuty podniesione w kasacji obrońcy wyznaczonego z urzędu stanowią odpowiedniki (nieraz wręcz wierne, nie tylko w warstwie istoty podnoszonego uchybienia, ale i w warstwie słownej) zarzutów sformułowanych w kasacji sporządzonej przez obrońcę z wyboru, możliwe będzie jednoczesne ustosunkowanie się do obu tych nadzwyczajnych środków zaskarżenia.

W drugim punkcie rozważań wskazać należy, że cały szereg zarzutów zawartych zarówno w skardze obrońcy z wyboru, jak i w skardze obrońcy z urzędu, jest bezzasadnych w takim stopniu, który pozwalałby na oddalenie tych skarg z odwołaniem się do treści art. 535 § 3 k.p.k., a więc jako oczywiście bezzasadnych, co z kolei, z uwagi na ich rozpoznanie na rozprawie, upoważniałoby do odstąpienia w całości od sporządzania przez sąd kasacyjny uzasadnienia pisemnego wydanego postanowienia i do poprzestania na uzasadnieniu ustnym, którego mogła wysłuchać obrońca skazanego i przekazać jego treść swemu mocodawcy. Rozumowanie *a maiori ad minus* (czyli zgodne z regułą: skoro można byłoby w całości odstąpić od sporządzenia uzasadnienia pisemnego w tych punktach, to tym bardziej można sporządzić uzasadnienie pisemne w okrojonym zakresie) przemawia zatem za omówieniem niezasadności tych właśnie zarzutów w bardzo skrótovej formie.

Rozważania dotyczące poszczególnych zarzutów należy rozpocząć od tych, które autorki obu kasacji wysunęły na plan pierwszy, ze względu na ich rangę, a więc od zarzutów odwołujących się do tzw. bezwzględnych powodów uchylenia orzeczenia.

W pkt 2 kasacji obrońcy z wyboru oraz w pkt 1 kasacji obrońcy z urzędu sformułowane zostało zapatrywanie o rzekomym naruszeniu w toku rozpoznawania niniejszej sprawy zasady skargowości (pełny opis zarzutów – zob. wyżej w części sprawozdawczej nin. uzasadnienia). Zapatrywanie to nie jest słuszne, a argumentacja przytoczona na jego poparcie nie zasługuje na aprobatę. Wskazać należy, że już w akcie oskarżenia (zarzut z pkt I.2. skargi prokuratorskiej) D. K. oskarżony był o to, że on i inne jeszcze osoby, z którymi działał wspólnie i w porozumieniu – cyt. „podłożyli, celem zdetonowania, przyrząd wybuchowy w miejscu spotkań pokrzywdzonych (...) w ogródku letnim E.”, przy czym prokurator nie precyzował roli poszczególnych osób biorących udział w tym zbrodniczym porozumieniu, w wyniku którego straciły życie cztery ofiary, w tym także roli D. K. W szczególności z treści zarzutu aktu oskarżenia nie wynika wcale, jak sugerują to autorki obu kasacji, aby prokurator sprowadzał rolę oskarżonego K. do fizycznego podłożenia bomby w krytycznym dniu w pubie E. Takiej intencji prokuratora nie można też wyprowadzić z wywodów zawartych w uzasadnieniu aktu oskarżenia,

wniesionym do Sądu Okręgowego. Przytoczenie w tym uzasadnieniu zeznań szeregu świadków, którzy rozbieżnie opisywali swą wiedzę na temat udziału D. K. w tym przestępstwie, w tym także zeznań świadka Kozy, w oparciu o które ustalony został przez sądy w prawomocnym wyroku stan faktyczny w zakresie tego czynu, wskazuje na to, że za zdarzenie historyczne, które prokurator poddaje osądowi, oskarżyciel uważał całokształt działań osób biorących udział w porozumieniu, którego finałem miało być zdetonowanie bomby mającej pozbawić życia M. B., A.R., G.S. oraz ewentualnie także i innych osób wchodzących w skład konkurencyjnej grupy przestępczej. Czyn przypisany D.K. w pkt II wyroku sądu I instancji (utrzymanym w tym zakresie w mocy przez sąd odwoławczy, z korektą kwalifikacji prawnej związanej z treścią wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 kwietnia 2009 r. i art. 4 § 1 k.k.) tym tylko różni się w swym opisie od tego zawartego w akcie oskarżenia, iż wyeliminowano w nim udział oskarżonego M. N., a nadto rolę K. określono słowami „brał udział w podłożeniu, celem zdetonowania, przyrządu wybuchowego”. Wywody zawarte w obu kasacjach, iż taka właśnie zmiana opisu czynu świadczy o przekroczeniu granic skargi i przemawia za tezą, iż D. K. skazany został za czyn inny niż ten, który został mu zarzucony w akcie oskarżenia, nie uwzględnia powszechnie utrwalonych poglądów co do tego, jakie warunki muszą zaistnieć, aby można było stwierdzić przypisanie oskarżonemu innego czynu niż ten, którego dotyczy skarga prokuratora, a zatem podzielić zarzut obrazy art. 14 § 1 k.p.k. i uchylić zaskarżony wyrok na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Przypomnieć zatem wypada, iż przy zakreślaniu ram tożsamości czynu podstawowe kryterium stanowi zdarzenie faktyczne opisane w oskarżeniu, a nie każdy element tego opisu (por. np. R.Kmiecik (w:) R.Kmiecik, E.Skrętowicz: *Proces karny. Część ogólna*, Kraków-Lublin 2002, s. 76; K.Marszał: *Proces karny*, Katowice 1998, s. 59; S.Stachowiak: *Wpływ zasady skargowości na formę współczesnego polskiego procesu karnego* (w:) *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci Profesora Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 485 i nast.). Istotna jest tożsamość czynu wyznaczona faktycznymi ramami zdarzenia wskazanymi w akcie oskarżenia, a nie tzw. szata słowa użyta dla jego opisu (por. A.Murzynowski: *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994, s. 168). Klasyk polskiego procesu karnego S.Śliwiński stwierdzał, że tożsamość czynu

zachodzi, gdy „...orzeczenie sędziowskie nie wyszło poza granice tego samego zdarzenia faktycznego, które jest podstawą oskarżenia i które miał na myśli oskarżyciel, dopatrując się w jego przebiegu przestępstwa”. W konsekwencji zaś „...jeżeli sędzia nie wykracza poza to samo zdarzenie faktyczne, w którego przebiegu oskarżyciel dopatruje się popełnienia przestępstwa przez danego oskarżonego, zasada tożsamości czynu przypisanego i czynu zarzucanego nie jest naruszona, chociaż stosownie do wyników przewodu sądowego sędzia ów czyn ustala inaczej pod względem faktycznym w porównaniu z twierdzeniami oskarżyciela, w szczególności zawartymi w akcie oskarżenia” (zob. *Proces karny. Zasady ogólne*, Warszawa 1948, s. 205-206). Bardzo obrazowo nakreślił zagadnienie ustalania granic tożsamości czynu inny klasyk polskiego procesu karnego, M.Cieślak, stwierdzając, że „zgodnie z pomocniczą regułą identyczność czynu jest wyłączona, jeśli w porównywanych jego określeniach zachodzą tak istotne różnice, że według rozsądnej życiowej oceny nie można ich uznać za określenia tego samego zdarzenia faktycznego” (zob. *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984, s. 301-303 ; podobnie S.Waltoś : *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2005, s. 27). Przy zachowaniu tego podstawowego kryterium ocen nie dochodzi do przekroczenia granic skargi nawet wówczas, gdy sąd dopełni lub zmodyfikuje opis zachowania, którego zarzucenie oskarżonemu spowodowało wszczęcie postępowania jurysdykcyjnego, a nawet wówczas gdy zmieni kwalifikację prawną czynu zarzucanego (zob. np. J.Bafia, *Zmiana kwalifikacji prawnej czynu w procesie karnym*, Warszawa 1964, s. 122-129). Wskazać należy, że również i w orzecznictwie sądowym za kryterium delimitowania tożsamości czynu przyjmowana jest tzw. tożsamość zdarzenia faktycznego (historycznego), które legło u podstaw zarzutu sformułowanego przeciwko oskarżonemu w akcie oskarżenia oraz które stanowi istotę zarzutu przypisanego w wyroku sądu (tak np. Sąd Najwyższy w uzasadnieniach postanowień: z dnia 1 grudnia 2003 r., V KK 89/03, LEX nr 83786, z dnia 2 kwietnia 2003 r., V KK 281/02, OSNKW 2003, z. 5-6, poz. 59; w wyrokach: z dnia 20 września 2002 r., V KKN 112/01, LEX nr 55225, z dnia 17 lipca 2002 r., III KKN 485/99, LEX nr 55188; w postanowieniach: z dnia 5 lutego 2002 r., V KKN 473/99, OSNKW 2002/5-6/34, z dnia 30 sierpnia 2001 r., V KKN 111/01, LEX nr 51844 oraz

w całym szeregu innych judykatów). Jeśli spojrzeć przez pryzmat przypomnianego wyżej kryterium na czyn zarzucany D. K. w akcie oskarżenia i czyn przypisany mu w prawomocnym wyroku, nie można mieć jakichkolwiek rozsądnych wątpliwości, że zachowana została tożsamość czynu, a w konsekwencji nie została naruszona zasada skargowości. Prokurator oskarżył D. K. o to, że działając z innymi osobami zamierzał dokonać zabójstwa członków konkurencyjnej zorganizowanej grupy przestępczej, przy czym ze względu na zaplanowany sposób tego zabójstwa doszło do spowodowania zdarzenia zagrażającego życiu i zdrowiu wielu osób, a wcześniej planowany zamach sfinalizowany został w dniu 23 czerwca 2000 r. w pubie E. Żadną miarą nie sposób ani z części dyspozytywnej aktu oskarżenia, ani z jego uzasadnienia, wyczytać intencji oskarżyciela, aby jego skarga miała odnosić się li tylko do takiej sytuacji, w której D. K. zostanie dowodowo przypisane to, że to on fizycznie dokonał w dniu 23 czerwca 2000 r. czynności podłożenia przyrządu wybuchowego. Współudział dokładnie w tym samym zdarzeniu historycznym, popełnionym na szkodę tych samych osób, o których mowa w akcie oskarżenia, w tej samej dacie i tym samym miejscu, przy dochowaniu nawet tej samej kwalifikacji prawnej, a przy nieznaczej jedynie korekcie opisu czynu, został D. K. przypisany w pkt 2 kwestionowanego wyroku.

Dalsze zastrzeżenia obrońców wiązane z korektą opisu czynu, której dokonał Sąd I instancji w zakresie zarzutu z pkt II aktu oskarżenia, czynione już nie w płaszczyźnie art. 14 § 1 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., ale w nawiązaniu do treści art. 6 k.p.k., nie mogły okazać się skuteczne ani z powodów merytorycznych, ani z przyczyn formalnych. Po pierwsze, od momentu, gdy do akt sprawy dołączone zostały protokoły zeznań świadka Z. K. i gdy zeznania te zostały zaliczone do materiału dowodowego (prokurator w związku ze śmiercią tego świadka już w akcie oskarżenia wnioskował - na zasadzie art. 333 § 2 i art. 391 § 1 k.p.k. - o ich odczytanie), oskarżony D. K., a także jego obrońca, wiedzieli, że depozycje te stanowią istotny element materiału dowodowego i że współudział tego oskarżonego w zamachu z dnia 23 czerwca 2000 r. analizowany będzie także w takim aspekcie, o jakim mowa jest w zeznaniach tego świadka. Po drugie, w apelacji złożonej od wyroku Sądu I instancji w zakresie związanym z pkt I.2. aktu oskarżenia (pkt II wyroku Sądu Okręgowego) w ogóle nie został zgłoszony zarzut

rzekomego naruszenia prawa oskarżonego do obrony w związku ze zmianą opisu czynu (zob. pkt 2 ppkt 1-7 apelacji; o obrazie art. 6 k.p.k. mowa była jedynie w ppkt 3, ale w nawiązaniu do art. 316 § 1 k.p.k., który to zarzut powtórzony został w kasacjach i zostanie omówiony odrębnie w dalszej części niniejszego uzasadnienia). Sąd odwoławczy nie miał zatem obowiązku ustosunkowywać się wobec zagadnienia, którego nie podnoszono w apelacji. Ponieważ kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, służącym stronie od wyroku sądu odwoławczego, nie może okazać się skuteczne podnoszenie zarzutu, który jednoznacznie odnoszony jest do postępowania pierwszoinstancyjnego, bez jednoczesnego wykazania, że wcześniej niesygnalizowane uchybienie winno być uwzględnione przez sąd *ad quem* z urzędu, gdyż w przeciwnym wypadku utrzymanie orzeczenia pierwszoinstancyjnego jawiłoby się jako oczywiście niesprawiedliwe. Uwagi o rzekomym naruszeniu w tym aspekcie prawa D. K. do obrony nie zostały zaś powiązane w kasacji z instytucją oczywistej niesprawiedliwości (brak zarzutu naruszenia przez sąd *ad quem* normy wyrażonej w art. 440 k.p.k.).

Przechodząc do drugiego z zarzutów, który nawiązywał do tzw. bezwzględnych powodów odwoławczych, zauważyć należy, że postawiony on został wyłącznie przez obrońcę z wyboru (pkt 1 kasacji tego obrońcy), natomiast obrońca z urzędu nie dostrzegął i nie sygnalizował w tym zakresie żadnych uchybień. Także i ten zarzut okazał się całkowicie niezasadny. Cytowane przez obrońcę z wyboru na poparcie tego zarzutu poglądy teoretyczne wyrażone w piśmiennictwie, jak i przytoczone przezeń orzecznictwo, w pełni zasługują na akceptację i podziela je zatem także i skład orzekający w niniejszej sprawie. Niemniej jednak akceptacja tych zapatrywań nie mogła przesądzić o wzruszeniu zaskarżonego wyroku. Obrońca nie wzięła bowiem pod uwagę, że jej rozważania - dotyczące tego, iż sytuacja pełnienia funkcji obrońcy przy tzw. kolizji interesów procesowych oskarżonych i przy obligatoryjnym udziale obrońcy w czynności procesowej może być zrównana z sytuacją, w której oskarżeni pozbawieni zostali obrony – byłyby aktualne jedynie pod warunkiem spełnienia dodatkowej przesłanki. Procesowa kolizja interesów oskarżonych musi być bowiem realna, rzeczywista a nie jedynie pozorna lub potencjalna (por. np. T.Grzegorzczuk: *Kodeks postępowania*

karnego. Komentarz, Warszawa 2014, t. I, s. 383). Jak to ujmują inni autorzy, aby można było mówić o koniecznej ingerencji sądu (w trybie art. 85 § 2 k.p.k.) ze względu na sprzeczność interesów, obrona jednego ze współoskarżonych powinna „w sposób nieuchronny” narażać dobro innego oskarżonego, ma czynić jednoczesną obronę obu oskarżonych zadaniem „wręcz niemożliwym” (por. np. P.Hofmański, E.Sadzik, K.Zgryzek: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2011, t. I, s. 588; K. Eichstaedt /w:/ D. Świecki /red./: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2013, t. I, s. 377). Również w orzecznictwie eksponuje się wskazany wyżej element realności, nie zaś jedynie pozorności kolizji. Przykładowo, wypada w tym kontekście przywołać wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 1988 r., I KR 348/88, OSNKW 1989, z. 5-6, poz. 45 (z glosą T. Grzegorzcyka, PiP 1990, z. 7, s. 118 i nast.), w którym stwierdzono, że nie można w sposób rozszerzający traktować przepisu art. 388 pkt 6 k.p.k. z 1969 r. (czyli odpowiednika art. 439 § 1 pkt. 10 k.p.k. z 1997 r.) i w razie jakiegokolwiek kolizji interesów oskarżonych, których broni jeden obrońca, dopatrywać się bezwzględnej przesłanki odwoławczej, która została wprowadzona dla wyjątkowych sytuacji. W związku z okolicznościami, które eksponowała obrońca w skardze kasacyjnej, żadną miarą nie może być mowy o tak rozumianej realnej, nieuchronnej kolizji. Wprawdzie zarówno oskarżony D. K., jak i oskarżony P. R. pozostawali w niniejszej sprawie pod zarzutem brania udziału w zorganizowanej grupie przestępczej o charakterze zbrojnym, na którą to okoliczność słuchany był świadek R. Ł. w dniu 18 grudnia 2012 r. (k. 19963 i nast.), to jest podczas rozprawy, na której oskarżonych tych reprezentował ten sam obrońca, niemniej jednak zarówno analiza wyjaśnień oskarżonych, jak i zeznań świadka Ł., dotyczących tego zarzutu, nie może prowadzić do zaakceptowania tezy o prowadzeniu obrony w sytuacji kolizyjnej. Obaj oskarżeni nie przyznawali się do popełnienia tego przestępstwa, nie obciążali się wzajemnie, natomiast zeznania świadka Ł. obciążały każdego z oskarżonych w taki sposób, który nie upoważnia do twierdzenia, iż ich obrona przez tego samego adwokata podczas przesłuchania tego świadka musiałaby być prowadzona „kosztem” któregośkolwiek z oskarżonych. W szczególności, w realiach niniejszej sprawy, także w związku z zeznaniami tego świadka, nie istniała jakakolwiek szansa, aby dowodzić, że to nie D. K., ale P. R., odgrywał rolę założycielską i

kierowniczą w grupie przestępczej. Gdy chodzi zaś o zarzuty z pkt II i III aktu oskarżenia, w związku z treścią których z jednej strony oraz z treścią zeznań świadka Ł. z drugiej strony, autorka kasacji także wywodziła tezę o prowadzeniu obrony w sytuacji kolizyjnej, stwierdzić należy, że o realności kolizji w tym zakresie nie może być mowy, gdyż P. R. prokurator w ogóle nie postawił ani zarzutu udziału (w jakiegokolwiek formie) w zbrodniczym zamachu z dnia 23 czerwca 2000 r. w pubie E., ani też zarzutu posiadania przyrządu wybuchowego. Niezależnie od treści zeznań świadka Ł., obrońca D. K. nie mógł być więc krępowany w swych działaniach obrończych względami związanymi z interesem procesowym jednocześnie reprezentowanego P. R., gdyż uwarunkowania związane z zasadą skargowości wręcz wykluczały możliwość zaszkodzenia oskarżonemu R. Przyznać natomiast należy, że dopuszczalność reprezentowania tych dwu oskarżonych przez tego samego obrońcę należałoby, w kontekście zeznań świadka Ł., ocenić odmiennie, gdyby także P. R. pozostawał pod zarzutem udziału w zamachu z dnia 23 czerwca 2000 r. Niezależnie od tego, o czym była mowa wyżej, uwzględnienie omawianego tu uchybienia w kontekście zarzutu z pkt III aktu oskarżenia, byłoby niemożliwe w odniesieniu do D. K. także z przyczyn czysto formalnych. Gdyby nawet zasadne było stwierdzenie w tym zakresie realnej kolizji interesów, uchylenie wyroku byłoby wobec D. K. wykluczone z uwagi na treść art. 439 § 2 k.p.k. Uchylenie orzeczenia z powodu określonego m.in. w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. może bowiem nastąpić „tylko na korzyść oskarżonego”. Wydanie wobec tego oskarżonego w tym zakresie orzeczenia bardziej korzystnego nie byłoby zaś możliwe, gdyż D. K. od popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt III został uniewinniony.

Omawianie zarzutów kasacji opartych już nie na uchybieniach określonych w art. 439 § 1 k.p.k. lecz na zarzutach „innego rażącego naruszenia prawa”, mogącego mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, rozpocząć należy od zarzutów, które autorki nadzwyczajnych środków zaskarżenia wiązały z przypisanym D. K. przestępstwem określonym w art. 258 § 3 k.k. Właśnie te, między innymi, zarzuty (pkt 3 kasacji obrońcy z wyboru i stanowiący jego odpowiednik pkt 2 kasacji obrońcy z urzędu) są wręcz oczywiście bezzasadne. Sprowadzają się one do twierdzenia, że Sąd *ad quem* dokonał kontroli wyroku Sądu *a quo* w zakresie

zarzutów sformułowanych w apelacji, a dotyczących rzekomego niewykazania przez Sąd Okręgowy podstaw do uznania, iż istniała zorganizowana grupa przestępcza, z naruszeniem art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. Po pierwsze, Sąd Najwyższy stwierdza, że omówieniu zarzutów z pkt 1 ppkt 1-7 apelacji, a zatem także z pkt 1 ppkt 1 i 1 ppkt 5, Sąd Apelacyjny poświęcił należytą uwagę i w sposób odpowiadający standardom określonym w art. 457 § 3 k.p.k. do zarzutów tych ustosunkował się. Autorki obu kasacji zdają się ignorować wywody poświęcone tej materii, zawarte na k. 29-34 (a szczególnie te z k. 30-32) maszynopisu uzasadnienia wyroku Sądu *ad quem*. Po drugie, sąd kasacyjny podziela też zdanie Sądu odwoławczego, stanowiące podsumowanie wywodów zawartych na cytowanych wyżej kartach, że analiza przeprowadzona w tym przedmiocie wcześniej w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji (w szczególności na k. 87-100, na których omówiono działalność i charakter grupy współkierowanej przez D. K.) jest w świetle materiału dowodowego jednoznaczna, ocena dowodów dokonana w tym zakresie przez Sąd *a quo* nie narusza art. 7, art. 5 § 2 i art. 410 k.p.k., zaś uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego co do przypisania oskarżonemu czynu z art. 258 § 3 k.k. nie obraża art. 424 k.p.k., gdyż wady, które w zwykłym środku odwoławczym były ujmowane jako naruszenie tego ostatniego przepisu w istocie dotyczyły sposobu oceny zebranych dowodów, która to ocena pozostawała pod ochroną art. 7 k.p.k. Podzielając zapatrywanie Sądu *ad quem* (zob. k. 30 maszynopisu motywów pisemnych wyroku tego Sądu), że to uzasadnienie apelacji składało się z teoretycznych ogólników i dowolnej polemiki z prawidłowymi ustaleniami zawartymi w wyroku Sądu I instancji, taką samą uwagę należałoby obecnie zaadresować do uzasadnień obu nadzwyczajnych środków zaskarżenia, bowiem na k. 15-18 kasacji obrońcy z wyboru oraz na k. 11-13 kasacji obrońcy z urzędu powtórzone zostały, skądinąd słuszne, uwagi o charakterze teoretycznym, bez próby ich zaaplikowania do realiów materiału dowodowego sprawy niniejszej i z oczywistym ignorowaniem zasady, iż kasacja wnoszona jest od kończącego postępowanie w sprawie orzeczenia sądu II instancji, a zatem nie może ona być wykorzystywana w celu poddania niejako wtórnej kontroli apelacyjnej, dublującej już raz dokonanej, orzeczenia sądu I instancji. Należy też podzielić zapatrywanie wyrażone w pisemnej odpowiedzi prokuratora na obie kasacje (k. 18 tego pisma

procesowego), w której zasadnie wskazano, iż kontrola apelacyjna powinna służyć gruntownej analizie sprawy, ale z uwagi na jedynie kontrolną rolę sądu odwoławczego, może on w szerokim zakresie odwoływać się do analizy dowodów dokonanej przez sąd I instancji, a w konsekwencji uzasadnienie wyroku sądu apelacyjnego, jeśli nie wydaje on orzeczenia reformatoryjnego, nie musi powielać akceptowanej przezeń argumentacji sądu *a quo* i wystarczającym może być odwołanie się do analiz dokonanych przez sąd niższej instancji. Także i ta uwaga w jeszcze większym stopniu odnosi się do relacji pomiędzy uzasadnieniem wyroku sądu kasacyjnego a pisemnymi motywami wyroku sądu *ad quem*.

Cały kompleks zarzutów poświęcony został w obu kasacjach tej części prawomocnego orzeczenia, na mocy którego D. K. skazany został za popełnienie najpoważniejszego z przypisanych mu tym wyrokiem przestępstw, to jest zbrodni zakwalifikowanej z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 163 § 3 k.k. w zw. z art. 163 § 1 pkt 3 i § 3 k.k. i w zw. z art. 11 § 2 k.k. Tej materii - oprócz omówionych już, w pierwszej kolejności, zarzutów związanych z rzekomym przekroczeniem granic skargi oskarżycielskiej - poświęcone zostały zarzuty z pkt 4 - 12 kasacji obrońcy z wyboru oraz, odpowiadające niektórym z nich, zarzuty z pkt 3 - 6 kasacji obrońcy z urzędu. Stopień niezasadności poszczególnych z tych zarzutów jest zróżnicowany, dlatego też niektóre z nich wymagać będą bardzo skrótego, niektóre natomiast nieco obszerniejszego omówienia.

Bezzasadnością oczywistą charakteryzuje się zarzut z pkt 4 kasacji obrońcy z wyboru oraz, stanowiący prawie wierne jego powtórzenie, zarzut z pkt 3 kasacji obrońcy z urzędu. Wbrew twierdzeniom obrony, w prawomocnym wyroku nie doszło do naruszenia reguł oceny materiału dowodowego - wobec dwóch oskarżonych występujących w tej samej sprawie - według różnych standardów. Autorki tak sformułowanych zarzutów nie dostrzegają lub starają się nie dostrzegać fundamentalnego czynnika, który różnicował sytuację procesową D. K. od sytuacji procesowej M. N. Otóż tylko w odniesieniu do pierwszego z nich sądy uznały, że istnieje takie źródło dowodowe, w świetle którego - z uwagi na stabilność relacji i brak procesowego zainteresowania w obciążaniu niektórych członków grupy przestępczej, kosztem innych członków tej grupy - w sposób nie naruszający dyrektyw art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. można określić rolę tego oskarżonego w

przeprowadzeniu zamachu w barze E. w dniu 23 czerwca 2000 r., a źródłem tym są zeznania świadka Z. K. Argument ten jest bardzo silnie eksponowany w związku z praktycznie bliźniaczym zarzutem wysuniętym już w zwykłym środku odwoławczym (por. pkt 2 ppkt 1 apelacji) w uzasadnieniu Sądu *ad quem* (zob. k. 38 *in fine* oraz – jeszcze bardziej precyzyjnie k. 38).

Takim samym stopniem bezzasadności charakteryzowały się te zarzuty, w których podnoszono wadliwą ocenę materiału dowodowego mającą się przejawiać w tym, iż w prawomocnym wyroku nie doszło do ustalenia ról pozostałych osób, które brały udział w zamachu, a w szczególności, iż nie doszło do ustalenia osoby, która „fizycznie” miała podłożyć ładunek w pubie E. (zob. zastrzeżenia podniesione w pkt 10 i powtórnie - w pkt 13 kasacji obrońcy z wyboru oraz w pkt 8 kasacji obrońcy z urzędu). W tym zakresie nie można w ogóle mówić o naruszeniu art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k., jak wywodziły to skarżące, bowiem zadaniem sądów orzekających było prawidłowe ustalenie ról wyłącznie osób objętych aktem oskarżenia. O ile *gravamen* środka odwoławczego składanego na rzecz D. K. obejmuje bez wątpienia to, aby prawidłowo została ustalona jego rola w popełnionym przestępstwie, o tyle nie można twierdzić, że *gravamen* ten dotyczy także ustalania ról innych osób, w szczególności, gdy materiał dowodowy dostarczony przez oskarżyciela nie jest, zdaniem sądów orzekających, co do tych innych osób materiałem na tyle wiarygodnym, aby na jego podstawie czynić stanowcze ustalenia w tym zakresie.

Niezasadne są też zarzuty podnoszące rzekome nieprawidłowości w procedowaniu przy zaliczaniu do materiału dowodowego i przy ocenie zeznań świadka Z. K., a zatem tych depozycji, które - w istocie - okazały się decydujące przy ustalaniu charakteru udziału D. K. w zamachu z dnia 23 czerwca 2000 r. oraz przy przypisywaniu mu odpowiedzialności za popełnienie tego przestępstwa. Autorki kasacji twierdzą po pierwsze, że zeznania Z. K. nie zasługują na wiarę, i po drugie, że decydujące o przypisaniu oskarżonemu K. przestępstwa z pkt I. 2 aktu oskarżenia protokoły zeznań świadka nie mogły stanowić dowodów w sprawie, albowiem tryb przesłuchania świadka charakteryzował się takimi wadami, które dyskwalifikowały je jako dokumenty procesowe, które mogłyby zostać odczytane w trakcie rozprawy.

Zarzuty nawiązujące do oceny zeznań tego świadka, rzekomo przekraczającej granice swobody wytyczone w treści przepisu art. 7 k.p.k., a także do rzekomych błędów w ustaleniach faktycznych, sygnalizowanych w zwykłym środku odwoławczym (pkt 8 - 12 kasacji obrońcy z wyboru oraz pkt 3 i częściowo pkt 6 kasacji obrońcy z urzędu), to znowu zarzuty klasycznie „niekasacyjne”, gdyż kierowane one były wprost pod adresem wyroku Sądu I instancji, a więc tego orzeczenia, które nie może być obejmowane tzw. polem zaskarżenia środka nadzwyczajnego. Dowolna polemika podjęta z wyważonymi i szczegółowo uzasadnionymi ocenami, dokonany przez Sąd Okręgowy, nie mogła okazać się skuteczna już na etapie postępowania drugoinstancyjnego, a tym bardziej na etapie postępowania kasacyjnego. Z punktu widzenia sądu rozpoznającego nadzwyczajny środek zaskarżenia wystarczające jest jedynie wskazanie, że także we wszystkich wyżej wymienionych aspektach zarzuty naruszenia art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k., powoływane dla zachowania pozorów, iż „atakowane” jest orzeczenie sądu odwoławczego, zostały postawione w sposób nader instrumentalny, gdy zważy się wywody Sądu *ad quem* zawarte na k. 39 – 43 uzasadnienia jego wyroku.

Charakter bardziej pasujący do treści nadzwyczajnego środka zaskarżenia miały zarzuty z pkt 5, 6 i 7 kasacji obrońcy z wyboru oraz z pkt 4 i 5 kasacji obrońcy z urzędu, albowiem nawiązywały one nie do ustaleń faktycznych ale do zastrzeżeń natury prawnej, które autorki nadzwyczajnych środków zaskarżenia wysuwały w związku z trybem przesłuchania Z. K. w charakterze świadka. Sprzeczne z istotą kasacji było natomiast to, że obie autorki powracały do zarzutów zgłoszonych już w zwykłym środku odwoławczym bez baczenia na to, czy przypadkiem sposób ustosunkowania się do nich przez Sąd Apelacyjny nie dezaktualizuje, przynajmniej częściowo, tych zarzutów. Również i w tym zakresie Sąd Najwyższy uznał obie kasacje za niezasadne. Odnośnie do tej grupy zarzutów, dla niejako „oczyszczenia przedpola”, w pierwszej kolejności wskazać trzeba, że całkowicie nieskuteczne było powielenie zawartych w zwykłym środku odwoławczym zarzutów naruszenia art. 316 § 1 k.p.k. i art. 6 k.p.k. (związanych z protokołami przesłuchania świadka Z. K. w dniach 16 i 23 lipca 2002 r. – k. 8348-8359 i 8360-8368 akt sprawy). Sąd Apelacyjny przyznał, że niedopuszczenie oskarżonego i jego obrońcy do przesłuchania przeprowadzanego w trybie art. 316 § 1 k.p.k. było błędem i przy

tych czynnościach doszło do naruszenia prawa do obrony, ale jednocześnie Sąd ten uzasadnił, dlaczego stwierdzone uchybienie nie miało wpływu na treść wyroku (k. 37 pisemnych motywów Sądu *ad quem*). Także zarzutu obrazy art. 193 § 1 k.p.k. (dotyczącego przesłuchania świadka Z. K. w dniu 7 sierpnia 2002 r. – k. 8369-8371 *verte*) Sąd Apelacyjny nie kwestionował (co wyrażone zostało w stwierdzeniu : „Nie wdając się w rozważania na temat sposobu przesłuchania świadka Z. K. w tym dniu i sposobu porozumienia się między nim a przesłuchującym, w tym ewentualnej konieczności udziału w tej czynności biegłego logopedy...”), ale także i w tym zakresie wyraził jednoznaczne zapatrywanie, że stwierdzenie ewentualnego uchybienia pozostawałoby bez znaczenia dla odpowiedzialności D. K. Stwierdził zatem tzw. bezwplywowość (w aspekcie treści art. 438 pkt 2 *in fine* k.p.k.) podniesionego przez obrońcę uchybienia, a swoje stanowisko w tej kwestii przekonująco uzasadnił (zob. k. 38 pisemnych motywów wyroku tego Sądu) dwoma argumentami. Po pierwsze tym, że zeznania złożone przez świadka w tym dniu nie dotyczyły okoliczności istotnych dla odpowiedzialności karnej D. K. Po drugie tym, że gdyby do czynności, której prawidłowość była kwestionowana przez obrońcę, w ogóle nie doszło, bądź gdyby zeznań tych nie ujawniono w trakcie przewodu przed Sądem I instancji, sytuacja procesowa D. K. pozostawałaby niezmienna, gdyż odpowiedzialność karną tego oskarżonego, co do jego roli w zamachu z dnia 23 czerwca 2000 r., i tak ustalano w oparciu o precyzyjne zeznania złożone przez świadka Z. K. na piśmie (będzie o nich mowa w kolejnym fragmencie niniejszego uzasadnienia sądu kasacyjnego). Oceny te Sąd Najwyższy w pełni podziela, a zatem nie można przyjąć, że uchybienia w zakresie trybu przesłuchań w dniach 16 i 23 lipca oraz w dniu 7 sierpnia 2002 r. miały wpływ na treść prawomocnego wyroku. Dodać wypada, że w związku z rozpoznawaniem nadzwyczajnego środka zaskarżenia zadaniem autora kasacji jest wykazanie nie tylko możliwości wpływu uchybienia na treść orzeczenia (tak jak wymaga tego art. 438 pkt 2 w odniesieniu do apelacji), ale także i „istotności” tego wpływu (art. 523 § 1 k.p.k.). Próby wykazania owej „istotności” wpływu żadna z autorek kasacji nie podjęła, ograniczając się do wykazywania zaistnienia samego uchybienia, które przecież nie było, już przez Sąd *ad quem*, kwestionowane. Decydujące zatem miały okazać się zarzuty, które autorki kasacji

więzały z przesłuchaniami świadka Z. K. przeprowadzonymi w dniach 3, 5 i 12 lipca 2002 r. (dokumentacja tych przesłuchań znajduje się na k. 8320 - 8327, 8328 – 8336 verte oraz 8337 – 8346 verte). obrońca z urzędu zdaje się podtrzymywać w swej kasacji (zarzut z jej pkt 4) zgłoszone już w zwykłym środku odwoławczym (zarzut z pkt 2 ppkt 2 apelacji) zapatrywanie, że zaliczenie tych zeznań do materiału dowodowego rażąco narusza przepis art. 174 k.p.k. Co do tego, że taki pogląd jest całkowicie błędny wypowiedział się Sąd Apelacyjny. W sposób przekonujący nie tylko dla sądu kasacyjnego, ale także i dla drugiego z obrońców, który takiego zarzutu w swej kasacji wprost już nie powielił, Sąd *ad quem* wykazał bowiem, że depozycje świadka Z. K., figurujące na wymienionych wyżej kartach akt niniejszej sprawy, nie są pismami lub zapiskami, których zaliczenie do materiału dowodowego byłoby sprzeczne z zakazem wyrażonym w przepisie art. 174 k.p.k. (zob. argumentację z k. 35 - 36 pisemnych motywów wyroku Sądu odwoławczego). W innej płaszczyźnie do problematyki tych zeznań zdaje się podchodzić w swej kasacji obrońca z wyboru, aczkolwiek daje temu wyraz nie w zarzutach zamieszczonych w tzw. *petitum* kasacji, a dopiero w jej uzasadnieniu. Nie kwestionuje bowiem, że taka forma złożenia zeznań nie obraża wprost art. 174 k.p.k., z uwagi na specyfikę przesłuchania osoby głuchej lub niemej. Z art. 204 § 1 pkt 1 *in fine* k.p.k. wynika bowiem niezbitnie, że jest dopuszczalne przesłuchanie głuchego lub niemego także bez udziału tłumacza (języka migowego) jeśli „wystarczy porozumienie się z nim za pomocą pisma”. Jeśli przeprowadzenie takiej czynności jest w prawidłowy sposób udokumentowane protokolarnie, z zachowaniem wszelkich elementów gwarancyjnych (pouczenie o odpowiedzialności za fałszywe zeznania, o warunkach możliwości uchylenia się od zeznania lub odpowiedzi na poszczególne pytania, brak naruszenia swobody wypowiedzi podczas sporządzania pisemnych zeznań przez świadka, itp.) wówczas treści zawarte w pismach sporządzonych przez świadka nie stanowią takiego materiału, o którym jest mowa w art. 174 k.p.k., lecz pełnowartościowe zeznania świadka, tyle tylko, że złożone w formie pisemnej. W konsekwencji, możliwe jest ich procesowe wykorzystanie. obrońca z wyboru kwestionuje natomiast (zob. k. 21 – 22 uzasadnienia kasacji) możliwość wykorzystania tak złożonych zeznań z powodu niezachowania, w jego ocenie, warunków określonych w art. 143 § 1 pkt 2, art. 121,

i art. 150 § 1 k.p.k. Przy czym decydującą miałyby być, w świetle wywodów tego obrońcy, wadliwość przesłuchania przeprowadzonego w dniu 5 lipca 2002 r., rzutująca na brak możliwości wykorzystania także i następnych zeznań, tych z dnia 12 lipca 2002 r., w których Z. K. odwołuje się do zeznań wcześniejszych, „podtrzymując” ich treść. Podchodząc do tak zgłoszonego zarzutu w sposób formalistyczny należałoby stwierdzić, że jego oddalenie powinno nastąpić bez wnikania w jego merytoryczną zasadność, albowiem, po pierwsze - jest to zarzut, który dotyczy postępowania nie przed sądem odwoławczym, a przed sądem pierwszej instancji; po drugie - w takiej postaci nie został zgłoszony w apelacji; po trzecie - obrońca nie twierdzi w kasacji, że sąd odwoławczy powinien zagadnienie to rozważyć z urzędu, ze względu na to, że jego niepodjęcie groziło wydaniem orzeczenia oczywiście niesprawiedliwego (zarzut ten nie został przez obrońcę *expressis verbis* połączony z zarzutem naruszenia przez Sąd *ad quem* art. 440 k.p.k.). Sąd Najwyższy - stosując art. 118 § 1 k.p.k. - uznał jednak, że intencją obrońcy z wyboru było zasygnalizowanie także i tego, iż w realiach dowodowych niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny był zobowiązany zbadać prawidłowość protokołów pisemnych przesłuchań świadka Z. K. we wszystkich aspektach, niezależnie od rodzaju zarzutów sformułowanych w zwykłym środku odwoławczym. Nawet tak przychylnie (a więc z uwzględnieniem treści niepowołanego przez obrońcę art. 440 k.p.k.) odczytanie zarzutu sformułowanego w pkt 5 kasacji obrońcy z wyboru, rozwiniętego następnie na k. 21 – 22 uzasadnienia tej kasacji, nie mogło jednak spowodować uwzględnienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia i wzruszenia, w konsekwencji, prawomocnego wyroku. Obrońca wychodzi bowiem z wadliwego założenia, że przy przesłuchaniu świadka Z. K. w dniu 5 lipca 2002 r. nie dochowano formy wymaganej w przepisach Kodeksu postępowania karnego, a w konsekwencji doszło do rażącego naruszenia prawa, mogącego mieć istotny wpływ na treść wyroku. W tym kontekście wyjaśnienia wymagają trzy kwestie. Po pierwsze, gdyby nawet obrońca miała rację twierdząc, że przy czynnościach przeprowadzanych w dniu 5 lipca 2002 r. z udziałem świadka Z. K. protokołu nie podpisały wszystkie osoby, które winne były złożyć pod nim podpis, to jednocześnie, ignorując treść przepisu art. 151 § 2 k.p.k., niezasadnie „awansowałyby” takie uchybienie do rangi „rażących” naruszeń prawa. W sytuacji, gdy uchybienie

polegające na nienależytym podpisaniu protokołu bezpośrednio po zakończeniu czynności, może być sanowane poprzez złożenia brakującego podpisu (podpisów) później, bez zawarowania przez ustawodawcę jakichkolwiek granic czasowych w tym względzie, byle tylko wskazano datę złożenia „spóźnionych” podpisów i przyczyn opóźnienia, nie sposób takiego uchybienia zaliczyć do kategorii naruszeń „rażących”, skoro można je w każdym czasie – w tym nawet już po uprawomocnieniu się orzeczenia wydanego w sprawie – usunąć. Po drugie, co jeszcze istotniejsze, autorka kasacji nie ma racji, że pod protokołem przesłuchania św. Z. K. z dnia 5 lipca 2002 r. brak jest któregokolwiek z podpisów, wymaganych przez przepisy polskiej procedury karnej. Zdaniem Sądu Najwyższego, jeżeli dochodzi do złożenia przez głuchego lub niemego zeznań w sposób przewidziany w art. 204 § 1 pkt 1 *in fine* k.p.k., to jest za pomocą sporządzanego przez świadka pisma, nie jest wymagane, aby podpisy uczestniczących w tej czynności osób składane były pod poszczególnymi kartkami tego pisemnego zeznania (w tym wypadku k. 8330 – 8336 verte), czy choćby pod kartą końcową (w tym wypadku k. 8336 verte). Podpisy wszystkich uczestniczących w tej czynności osób, zgodnie z art. 150 § 1 k.p.k., figurować muszą jedynie pod protokołem dokumentującym zachowanie wszelkich wymogów gwarancyjnych, poprzedzających odebranie od świadka zeznań, o których była już wyżej mowa, uwieczniającym nadto okoliczności świadczące o złożeniu pisemnego zeznania w obecności organu przesłuchującego oraz zachowanie warunków swobody wypowiedzi. Wszystkie te warunki zostały zachowane w protokole zamieszczonym na k. 8328 – 8329 verte akt sprawy, a figurują pod nim (i to w dwóch miejscach – zob. k. 8328 verte oraz k. 8329 verte) podpisy wszystkich trzech uczestniczących w tej czynności osób (świadka Z. K. oraz biorących udział w przesłuchaniu dwóch funkcjonariuszy, to jest prowadzącego przesłuchanie komisarza C. B. z Centralnego Biura Śledczego Komendy Głównej Policji oraz sporządzającego protokół st. post. S. S., także pracownika CBŚ KGP). To, że funkcjonariusze uczestniczący w przesłuchaniach w dniach 3, 5 i 12 lipca 2002 r. niejako „narzucili” sobie i świadkowi Z. K. surowsze rygory, składając podpisy na ostatniej karcie pisemnych zeznań świadka Z. K. (zob. k. 8327 verte, k. 8336 verte i k. 8346 verte), przy czym w wypadku przesłuchania z dnia 5 lipca podpis jednego z funkcjonariuszy został (zapewne przez nieuwagę lub

zapomnienie) pominięty (zob. k. 8336 verte), nie oznacza wcale, że cały protokół z dnia 5 lipca 2002 r. jest wadliwy. To bowiem nie uczestnicy czynności, ale ustawodawca, wyznacza graniczne standardy formy danej czynności. Po trzecie wreszcie, gdyby nawet potraktować pisemne zeznanie świadka nie jako część protokołu, ale jako załącznik do tego protokołu, to w zakresie wymogów, jakie taki załącznik powinien spełniać, nie można byłoby dyktować rygorów bardziej restryktywnych niż te, które ustawodawca przewidział dla pisemnych wyjaśnień oskarżonego, które jest on uprawniony złożyć w toku postępowania przygotowawczego. Należałoby zatem odwołać się *per analogiam* do przepisu art. 176 § 4 k.p.k., zgodnie z którym wystarczające jest, aby ten załącznik był podpisany jedynie przez osobę składającą depozycje na piśmie, z zaznaczeniem daty ich złożenia. Taki wymóg spełniają wszystkie pisma, sporządzone przez Z. K., a zatytułowane „załączniki” i opatrzone kolejnymi numerami, w tym także kontestowane przez obrońcę z wyboru pismo z dnia 5 lipca 2002 r. (zob. k.8336 verte).

Jedynie kilku zdań omówienia wymagają zarzuty z pkt 14 kasacji obrońcy z wyboru oraz z pkt 7 kasacji obrońcy z urzędu, związane z czynem zarzucanym D. K. w pkt I.6. aktu oskarżenia, a przypisanym w pkt IV wyroku Sądu Okręgowego, utrzymanym w tej części w mocy przez Sąd Apelacyjny. Zarzuty te są niezasadne, nie odpowiadają charakterowi kontroli kasacyjnej, gdyż w istocie rzeczy zmierzają do poddania orzeczenia Sądu I instancji ponownej kontroli klasycznie apelacyjnej, dublującej tę już raz dokonaną. Zabieg taki nie może okazać się skuteczny ze względu na rolę sądu kasacyjnego. Wystarczy zatem i w tym wypadku stwierdzić, że wysunięcie odnośnie do tej części wyroku Sądu *ad quem* zarzutów rzekomej obrazy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., ma charakter czysto instrumentalny. W istocie, Sąd Apelacyjny prawidłowo ustosunkował się do zarzutów zwykłego środka odwoławczego, które związane były z czynem przestępnym zakwalifikowanym z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k., popełnionym na szkodę D. K. Do spełniającego standardy ustawowe uzasadnienia Sądu odwoławczego, który materii tej poświęcił k. 47-49 części motywacyjnej swego orzeczenia, nie można dodać nic poza stwierdzeniem, że w świetle realiów dowodowych niniejszej sprawy nie można zakwestionować argumentów, do których odwołano się w prawomocnym

wyroku. Po pierwsze, że rozpoznanie D. K. przez pokrzywdzonego różniło się od pierwotnego rozpoznania współoskarżonego D. E., bowiem co do rozpoznania K. świadek D. K. nie miał wątpliwości, zaś w odniesieniu do E. po okazaniu mu zdjęć wykazał jednak wahanie, stwierdzając, iż musiałby go zobaczyć „na żywo”. Po drugie, że zasad logiki i doświadczenia życiowego nie narusza także rozumowanie, w świetle którego preferencje zostały przyznane zeznaniom D. K., nie zaś zeznaniom świadków P.K., A.S. i P.G., wobec tego, iż pokrzywdzony miał dłuższy kontakt wzrokowy ze sprawcami w porównaniu z pozostałymi świadkami.

Na koniec stwierdzić należy, że nie zasługiwały na uwzględnienie także zarzuty podniesione w kasacji obrońcy z wyboru w pkt 13, a przez obrońcę z urzędu w pkt 8, jakoby Sąd Apelacyjny, wbrew ciążącym na nim obowiązkom wynikającym z art. 457 § 3 k.p.k., nie odniósł się w ogóle bądź odniósł się w sposób nienależyty czy niewystarczający do pisma procesowego sporządzonego przez oskarżonego D. K. po wyroku Sądu pierwszej instancji. Podjęte w kasacjach próby przeforsowania poglądu, że pismo procesowe oskarżonego, zatytułowane jako „apelacja”, sąd odwoławczy ma obowiązek traktować tak jak apelacje obrońców, jako ich uzupełnienie bądź też wprost jako apelację samego oskarżonego, były zupełnie nieprzekonujące. Rzecz jasna, każdy oskarżony ma prawo przedstawiać swoje stanowisko i argumenty zwalczające niekorzystne dla niego rozstrzygnięcia i w ten sposób samodzielnie, niezależnie od obrońcy, realizować swoje prawo do obrony. Może to robić jednak w sposób przewidziany przez procedurę karną, która, w przypadku składania apelacji od wyroku sądu okręgowego, przewiduje tzw. przymus adwokacki – art. 446 § 1 k.p.k. Właśnie ów „przymus” nie pozwala na zrównanie pism procesowych oskarżonych z apelacjami obrońców (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 30 października 2014 r., sygn. II KK 88/14). Wielokrotnie już Sąd Najwyższy wypowiedział się, że „pismo oskarżonego nazwane «apelacją» nie może wywoływać żadnych skutków w zakresie zgłoszonych w nim zarzutów pod adresem orzeczenia sądu *a quo*; pismo takie może być natomiast ujawnione w oparciu o przepis art. 453 § 2 k.p.k. w zw. z art. 394 k.p.k. jako zawierające wyjaśnienia, wnioski i oświadczenia stron” (zob. np. postanowienie SN z dnia 12 grudnia 2013r., II KK 324/13; postanowienie z dnia 13 lutego 2013r., II KK 141/12; podobnie wyroki SN z dnia 5 marca 2008r., III KK 446/07 oraz z dnia 12

kwietnia 2007r., II KK 265/06). W niniejszej sprawie, podczas rozprawy odwoławczej (zob. protokół tej rozprawy z dnia 18 listopada 2013 r., k. 21000-21003) Sąd Apelacyjny w trybie art. 453 § 2 k.p.k. odczytał osobistą „apelację” D. K. (z k. 20753-20782), zawierającą szeroką krytykę orzeczenia Sądu pierwszej instancji i prezentującą własne oceny zgromadzonego materiału dowodowego. Argumentacja oskarżonego zawarta w tym piśmie była zatem znana Sądowi *ad quem*, a jej niepodzielenie nie oznacza wcale zignorowania, jak sugerują to autorki kasacji. Zwrócić należy uwagę na ten fragment uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego (zob. k. 50-51 maszynopisu), w którym wyraźnie odnosi się on do pisma procesowego samego oskarżonego, z jednej strony podkreślając, że duża część argumentów w nim zawartych została już omówiona w związku z ustosunkowywaniem się do apelacji obrońcy, a z drugiej strony wskazując także, dlaczego Sąd *ad quem* nie podzielił pozostałych twierdzeń D. K. (to jest dotyczących kwalifikowania nieobecności stron podczas przesłuchania św. Z. K. jako rzekomego uchybienia z art. 439 § 1 pkt. 10 i 11 k.p.k. oraz związanych ze zmianą składu orzekającego). Sąd odwoławczy wyjaśnił też powody nieskuteczności powoływania się przez D. K. na ocenę dowodów z innego postępowania – przywołując przepis art. 8 § 1 k.p.k., statuujący tzw. samodzielność jurysdykcyjną sądu karnego. Raz jeszcze jednak - w aspekcie omawianych w tym miejscu zarzutów kasacyjnych - podkreślić należy, że treść tego rodzaju pism procesowych oskarżonych należy traktować jedynie jako uzupełnienie argumentacji zawartej w apelacjach obrońców. Nie ma, oczywiście, zakazu analizowania czy rozważania takiego uzupełnienia w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego, a w niektórych sytuacjach rozważania takie mogą być wręcz niezbędne (np. wówczas, gdy oskarżony wskazuje na istotne uchybienia orzeczenia sądu *a quo*, których nie dostrzegł obrońca oskarżonego). Niemniej jednak, dyspozycja art. 457 § 3 k.p.k. mówi o obowiązku podania w uzasadnieniu „czym kierował się sąd wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski **apelacji** (podkreślnie – SN) sąd uznał za zasadne albo niezasadne”. W żadnym razie z brzmienia tego przepisu nie można wyprowadzić wniosku o istnieniu po stronie sądu odwoławczego obowiązku równie pieczołowitego odnoszenia się w uzasadnieniu wyroku do całokształtu treści pism oskarżonych, często mnożonych ponad rzeczywistą potrzebę i podnoszących

okoliczności nie mające żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Skoro obowiązek taki nie istnieje, to tym bardziej Sąd Apelacyjny, szczegółowo w uzasadnieniu nie rozważając treści pisma oskarżonego, nie mógł naruszyć art. 457 § 3 k.p.k., i to w stopniu rażącym, wymaganym przepisem art. 523 § 1 k.p.k. Dlatego też argumentacja zawarta w uzasadnieniu kasacji obrońców D. K., odwołująca się do pisma osobistego tego skazanego nazywanego „apelacją”, nie mogła być skutecznym wykazaniem naruszenia obowiązków spoczywających na Sądzie odwoławczym. Tym bardziej, że praktycznie wszystkie istotne zastrzeżenia co do oceny materiału dowodowego, zgłoszone w piśmie procesowym oskarżonego, podniesione zostały także, tyle tylko, że w bardziej skondensowanej formie, w apelacji sporządzonej przez jego obrońcę i – jak wyżej już to omówiono – stanowiły przedmiot uwagi sądu *ad quem*. Charakterystyczne jest to, że autorki kasacji wymieniają jeden tylko przykład rzekomego braku - z zakresu ustaleń faktycznych – który podniesiony został w apelacji osobistej oskarżonego, a którego nie eksponowała apelacja wniesiona przez podmiot fachowy, a mianowicie „nieustalenie osoby, która miała podłożyć ładunek w pubie E.” (tak zarówno w pkt 13 kasacji obrońcy z wyboru, jak i w pkt 8 kasacji obrońcy z urzędu i) „...pomimo zeznań w tym zakresie np. R. Ł”. Autorki nadzwyczajnych środków zaskarżenia najwyraźniej zapominają jednak o tym, że zasiadająca na ławie oskarżonych osoba, na którą wskazywał R. Ł., w ogóle nie miała postawionego takiego zarzutu, a więc prowadzenie ustaleń w tym zakresie pozostawałoby w kolizji z zasadą skargowości. Po drugie, że całokształt zeznań tego świadka był brany pod uwagę przez sądy i - w ramach uprawnień nie przekraczających dyrektywy określonej w art. 7 k.p.k. - zostały one ocenione z daleko posuniętą ostrożnością. Po trzecie wreszcie, że nawet gdyby dać wiarę temu, że osobą bezpośrednio podkładającą ładunek w barze E. była ta, którą wskazywał św. R. Ł., to ustalenie takie wcale nie wykluczałoby takiej roli D. K. w popełnieniu zbrodni opisanej w pkt II wyroku sądu *meriti*, jaka została mu przypisana.

Z wszystkich wyżej omówionych powodów Sąd Najwyższy oddalił kasacje wniesione na korzyść skazanego D. K.

Mając na uwadze sytuację życiową D. K., związaną z długotrwałym pozbawieniem wolności (z akt sprawy wynika, że oprócz kary wymierzonej w

niniejszej sprawie został on w innej sprawie skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności), Sąd Najwyższy zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, w tym od nieuiszczonej opłaty od kasacji. Sąd Najwyższy nie zasądził na rzecz obrońcy z urzędu wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji, wobec braku zarówno wniosku w tym przedmiocie, jak i stosownego oświadczenia obrońcy, że nie zostało ono dotąd uiszczone.