

POSTANOWIENIE

Dnia 20 maja 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

po rozpoznaniu w dniu 20 maja 2022 r.
w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.),
sprawy **E. G.**,
skazanego z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. i in.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 10 lutego 2021 r., sygn. II AKa (...),
zmieniającego
wyrok Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 21 listopada 2019 r., sygn. IV K (...),

p o s t a n o w i ł:

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 21 listopada 2019 r., sygn. akt IV K (...), oskarżony E. G. został uznany winnym tego, że w nieustalonym bliżej czasie w okresie między 7 a 31 października 2012 r. w G. i w Ł., chcąc aby E. S. dokonał zabójstwa E. K., które zostało oskarżonemu zlecone przez inną osobę o ustalonej

tożsamości odpowiadającą w odrębnym postępowaniu, podczas co najmniej jednego spotkania, a następnie telefonicznie, usiłował nakłonić E. S. do dokonania zabójstwa E. K., sugerując mu sposób dokonania zabójstwa, a także do znalezienia innej osoby do dokonania tego czynu, w zamian za otrzymanie w przyszłości korzyści majątkowych, a zatem w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, lecz zamierzonego celu nie osiągnął albowiem nie wywołał u E. S. zamiaru dokonania tego przestępstwa, w efekcie czego zabójstwa nawet nie usiłowano dokonać, tj. przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. i art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. w zw. z art. 22 § 2 k.k. i art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności. Ponadto sąd rozstrzygnął w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu oraz kosztów sądowych.

Po rozpoznaniu środków odwoławczych (wniesionych przez obrońcę oskarżonego i oskarżyciela publicznego) Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 10 lutego 2021 r., sygn. akt II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok wten sposób, że uznał oskarżonego E. G. za winnego tego, że w nieustalonym bliżej czasie w okresie między 7 a 31 października 2012 r. w G. i w Ł., chcąc aby E. S. dokonał zabójstwa E. K., które zostało oskarżonemu zlecone przez inną osobę o ustalonej tożsamości odpowiadającą w odrębnym postępowaniu, podczas co najmniej jednego spotkania, a następnie telefonicznie, nakłaniał E. S. do dokonania zabójstwa E. K., sugerując mu sposób dokonania zabójstwa, a także do znalezienia innej osoby do dokonania tego czynu, w zamian za otrzymanie w przyszłości korzyści majątkowych, a zatem w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, przy czym E. S. nie usiłował pozbawić życia E. K., tj. czynu z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. i za to na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. w zw. z art. 22 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności (pkt 1), w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy (pkt 2). Ponadto sąd rozstrzygnął w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej

oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym (*pkt 3*) oraz kosztów sądowych (*pkt 4*).

Od tego rozstrzygnięcia kasację wywiódł obrońca skazanego. Zaskarżając wyrok sądu odwoławczego w zakresie pkt. 1 i 3 na korzyść oskarżonego zarzucił mu rażące i mające istotny wpływ na treść tego orzeczenia:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 3 k.k. poprzez uznanie, iż w niniejszej sprawie zachowanie skarżącego E. G. spełniania znamiona podżegania E. S. do pozbawienia życia E. K., w sytuacji w której:

- 1.E. G. nie wywołał u E. S. zamiaru popełnienia czynu zabronionego - zamiaru pozbawienia życia małżonki R. K. w zamian za korzyść majątkową,

- 2.zamiarem E. G. było wyłudzenie pieniędzy od R. K., a nie pozbawienie życia jego żony,

- 3.oskarżony E. G. zaproponował E. S. udział w wyłudzeniu pieniędzy od R. K., a nie zlecenie zabójstwa E. K.,

- 4.E. S. nie podjął żadnych czynności w celu przygotowania się do popełnienia w/w przestępstwa;

5. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez jedynie pozorną i niepełną, a więc wadliwą kontrolę odwoławczą orzeczenia sądu pierwszej instancji w zakresie podniesionych przez obronę zarzutów naruszenia przepisów postępowania mogącego mieć wpływ na treść wydanego wyroku, tj.:

1. art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. polegającą na wybiórczej, jednostronnej i powierzchownej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, co uwidoczniło się w:

1. uznaniu za w pełni wiarygodne wyjaśnienia/zeznania świadka E. S., podczas gdy dążył on ewidentnie do obciążenia oskarżonego E. G.,

2. powoływaniu się na inne zgromadzone w sprawie dowody, a to: zeznania pokrzywdzonej E. K., świadków M. M., O. A., W. O., czy też dokumentów, ekspertyz, które zdaniem Sądu I Instancji miałyby uwiarygodnić w sposób chociażby pośredni zeznania świadka E. S., podczas gdy wymienione dowody nie potwierdziły twierdzeń świadka,

3. bezpodstawnym zdyskwalifikowaniu wyjaśnień oskarżonego E. G. i potraktowaniu ich jako linii obrony obranej na użytek postępowania, i w konsekwencji niedostateczne i nienależyte rozpoznanie przez Sąd odwoławczy zarzutów naruszenia przez Sąd pierwszej instancji,

4. art. 5 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez naruszenie zasady domniemania niewinności i rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego E. G. i rozstrzygnięcie oparte na wyjaśnieniach/ zeznaniach jednego świadka E. S., podczas gdy rozstrzygnięcie winno być oparte na całokształcie zebranego materiału dowodowego, a materiał ten nie pozwala na potwierdzenie lub wykluczenie jednej z dwóch w/w wersji wydarzeń,

czego skutkiem było utrzymanie w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji pomimo tego, iż czyn E. G. nie wypełniał znamion czynu zabronionego;

5. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec E. G., braku dokonania oceny całokształtu przedmiotowych i podmiotowych okoliczności zajścia, a w szczególności stosunku sprawcy do pokrzywdzonej, jego właściwości osobistych, pobudek oraz motywów działania i wszelkich innych przesłanek oraz dokładnego i wszechstronnego rozważania jego roli w rzekomym usiłowaniu podżegania E. S. do dokonania zabójstwa E. K..

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, alternatywnie uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazane sprawy sądowi pierwszej instancji do

ponownego rozpoznania, a także zasądzenie kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Krajowej w Ł. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego E. G. okazała się bezzasadna — i to w stopniu oczywistym. Odnosnie dwóch (z trzech) podniesionych w niej zarzutów kasację należało ocenić jako wręcz balansującą na granicy dopuszczalności.

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

Nadzwyczajny środek zaskarżenia sporządzony i wniesiony przez obrońcę skazanego E. G., adw. M. P., te fundamentalne wymogi obowiązujące w postępowaniu kasacyjnym spełnia jedynie w minimalnym stopniu — i to tylko w zakresie zarzutu oznaczonego jako pkt 2 *petitum* kasacji, choć już w tym miejscu należy stwierdzić, że zarzut ten jest oczywiście bezzasadny. Uchybienia wskazane w pkt. 1 i 3 nadzwyczajnego środka zaskarżenia — jako podstawa wyartykułowanych zarzutów kasacyjnych — sytuują się na granicy dopuszczalności, jeśli chodzi o zarzuty, które wolno podnosić w postępowaniu kasacyjnym.

Zarzut wyartykułowany przez obrońcę w pkt. 1 *petitum* kasacji — z punktu widzenia rygorów procesowych obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym — jest dotknięty podwójną ułomnością. Z jednej bowiem strony chodzi o to, że — pod pozorem podniesienia zarzutu naruszenia prawa materialnego — autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie kwestionuje wcale błędnego zastosowania prawa bądź wadliwej jego interpretacji skutkującej jego wadliwym zastosowaniem, lecz dokonane w sprawie ustalenia faktyczne. Wskazuje więc, że (jego zdaniem) zebrany przez Sąd Okręgowy w Ł., a następnie zaaprobowany przez Sąd Apelacyjny w (...), materiał dowodowy cyt. „nie wskazuje bynajmniej na to, że skarżący E. G. nakłaniał E. S. do dokonania zabójstwa w zamian za otrzymanie korzyści majątkowej” (str. 8 uzasadnienia kasacji) i w konsekwencji przyjmuje, że „zachowanie skarżącego nie wypełnia dyspozycji z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 3 k.k.” ze względów wskazanych w zarzucie kasacji, następnie końcowo powtórzonych w jej uzasadnieniu (str. 12 kasacji). Autorowi kasacji chodzi zatem nie o to, że sąd ten miał do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego wadliwie zastosować obowiązujące przepisy prawa materialnego, lecz o to, że na tle alternatywnego stanu faktycznego, zaprezentowanego i forsowanego w kasacji jako trafny, kwalifikacja czynu przypisanego oskarżonemu E. G. miałaby się okazać błędna. Takie postąpienie wskazuje, że obrońca skazanego w konstrukcji tego zarzutu kasacyjnego frontalnie kwestionuje dokonane przez Sąd Okręgowy w Ł. ustalenia faktyczne. Te zaś, jak trafnie wskazuje prokurator w odpowiedzi na kasację, są prawidłowe, potwierdzają bowiem okoliczność, że E. G. złożył E. S. propozycję pozbawienia życia E. K. albo znalezienia osoby (osób), które podejmą się wykonania tego czynu. Sąd Apelacyjny w (...) - dzieląc argumentację zawartą w apelacji prokuratora - słusznie uznał, doszło do obrazy przepisów prawa

materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, bowiem dokonane przez Sąd Okręgowy w Ł. ustalenia nakazywały przyjąć odmienną kwalifikację prawną czynu. Jak podał sąd *ad quem*, „skoro doszło do naruszenia prawa materialnego, a miało to wpływ na treść wyroku, to zaistniała podstawa przewidziana w art. 438 pkt 1 k.p.k. Oskarżonemu należało przypisać ‘dokonanie podżegania’ (nakłanianie E. S. do dokonania zabójstwa E. K., sugerując mu sposób dokonania zabójstwa, a także do znalezienia innej osoby do dokonania tego czynu, w zamian za otrzymanie w przyszłości korzyści majątkowych, a nie ‘usiłowanie podżegania’ ” (sekcja 3.3 formularza uzasadnienia sądu odwoławczego). Wobec powyższego, Sąd Apelacyjny w (...) trafnie uznał, że uniewinnienie E. G. od zarzucanego czynu było wykluczone. Jak wskazał Sąd w innej części uzasadnienia, „nawet przy uznaniu, że wiarygodne są wyjaśnienia E. G., iż jego celem działań (w tym rozmów z E. S.) było nie pozbawienie życia E. K. , ale pod pozorem podjęcia się tego rodzaju zlecenia (te pozory miały być przekazywane R. K., a m.in. także kwestia „poszukiwania” odpowiedniej osoby do wykonania czynności fizycznego „zamachu na życie E. K.”, a więc i rozmowy z E. S.), doprowadzenie do wyłudzenia od R. K. znacznych sum pieniędzy, nie jest to zachowanie prawnie obojętne. Odpowiada to przecież znamionom oszustwa (art. 286 § 1 k.k.).” (sekcja 3.2 formularza uzasadnienia sądu odwoławczego). Podnoszenie w dalszym ciągu, tym razem w omawianym zarzucie kasacji, argumentów mających na celu doprowadzenie do odmiennej oceny zachowania E. G., na gruncie prawidłowo ustalonego w sprawie stanu faktycznego, uznać należy za bezpodstawne.

Jeśli chodzi o zarzut odnoszący się do rażącej niewspółmierności kary (pkt 3 *petitum*), to formułowanie takiego zarzutu jest w postępowaniu kasacyjnym — z uwagi na jednoznaczną dyspozycję przepisu art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k. — niedopuszczalne. Zabiegiem procesowym mogącym ewentualnie doprowadzić do zbadania i zrewidowania przez instancję kasacyjną rozstrzygnięcia sądu odwoławczego w tym zakresie, w którym dotyczyło ono kary, jest bądź to wskazanie na naruszenie przepisu (rzutującego na rozstrzygnięcie w przedmiocie kary), który ma charakter obligatoryjny w tym sensie, że nakłada na sąd obowiązek jego bezwzględnego respektowania albo przez wskazanie w kasacji na to, że orzeczenie kary o parametrach charakteryzujących się rażącą niewspółmiernością

było wynikiem rażącego naruszenia przepisów, które w efekcie doprowadziło do dokonania w sposób wadliwy ustaleń faktycznych leżących u podstaw rozstrzygnięcia o karze. Jednak obrońca ani nie formułuje zarzutu nawiązującego do rozstrzygnięcia o karze przez zasygnalizowanie naruszenia przez sąd przepisu o charakterze zobowiązującym go do bezwzględnego postąpienia w określony sposób, ani też nie wskazuje na naruszenie przez sąd *ad quem* przepisów normujących sposób dokonywania ustaleń faktycznych, które legły u podstaw rozstrzygnięcia o karze w pryzmacie ustawowych kryteriów określania surowości kary (art. 53 § 1 i 2 k.k.). W nadzwyczajnym środku zaskarżenia został zaprezentowany zarzut rażącej niewspółmierności kary w postaci czystej, tj. zgodnej z podstawą odwoławczą wskazaną w przepisie art. 438 pkt 4 k.p.k., niezgodną zaś — z brzmieniem przepisu art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k.

Jedyny zarzut respektujący zarysowane powyżej wymogi procesowe obowiązujące w postępowaniu kasacyjnym (tj. zarzut oznaczony jako pkt. 2 *petitum*) okazał się bezzasadny w stopniu oczywistym. Nie tylko chodzi o to, że stanowi on niemalże dopsłowne powielenie zarzutów apelacyjnych, został jedynie zmodyfikowany w sposób umożliwiający przekwalifikowanie go na zarzut kasacyjny (poprzez dodanie do kwalifikacji art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457§ 3 k.p.k.), co w sposób jednoznaczny świadczy o tym, że autor kasacji usiłuje ponownie poddać kontroli odwoławczej orzeczenie sądu pierwszej instancji, ignorując wymogi wynikające z normatywnego ukształtowania podstaw kasacyjnych, ale i o to, że pomimo wskazania w konstrukcji tego zarzutu, które konkretnie z zarzutów sformułowanych w apelacji miałyby zostać — jak to ujmuję w kasacji obrońca — „jedynie pozornie i niepełnie, a więc wadliwie” poddane kontroli odwoławczej (*notabene* godzi się w związku z tym zaznaczyć, że takie ujęcie zarzutu wskazuje na to, że obrońca — wbrew temu co się podnosi w kasacji — nie kwestionuje wcale naruszenia przez sąd odwoławczy przepisu art. 433 § 2 k.p.k., skoro nie neguje on tego, że sąd *ad quem* w ogóle rozpoznał zarzuty, tyle tylko, że miał to uczynić, zdaniem obrońcy, w sposób wadliwy - „pozorny i niepełny”). Zarzut ten został w zasadzie potraktowany przez obrońcę jako pretekst do przeprowadzenia swoistej

amplifikacji zarzutu z pkt. 1 kasacji, bowiem zarówno jego konstrukcja, jak i jego uzasadnienie zaprezentowane w motywach nadzwyczajnego środka zaskarżenia łączy ze sobą te zarzuty (tj. rażącego naruszenia prawa materialnego) z zarzutem nawiązującym do naruszenia przez sąd odwoławczy przepisów art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k. Jeśliby jednak próbować odczytać intencje autora kasacji przez pryzmat pisemnych motywów i potraktować zarzut oznaczony jako pkt. 2 *petitum* kasacji w kategoriach zarzutu wadliwego — z punktu widzenia art. 457 § 3 k.p.k. — ustosunkowania się do określonych zarzutów postawionych w apelacji, to i tak należy powiedzieć, że Sąd Apelacyjny w (...) w uzasadnieniu formularzowym do tych zarzutów apelacyjnych (sekcja 3.1 uzasadnienia formularzowego co do zarzutu obrazy przepisów postępowania (natury ogólnej), tj. art. 5 §2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k., sekcja 3.2 uzasadnienia formularzowego co do zarzutu naruszenia dyrektyw swobodnej oceny dowodów wyrażonych w przepisie art. 7 k.p.k.) odniósł się w sposób odpowiadający nie tylko wymogowi wynikającemu z przepisu art. 457 § 3 k.p.k., ale także hołdujący zasadzie zwięzłości partii motywacyjnych orzeczeń (art. 458 w zw. z art. 424 § 1 k.p.k.).

Sumując: uwzględniając zdecydowanie „niekasacyjny” charakter większości zarzutów postawionych w nadzwyczajnym środku zaskarżenia oraz ewidentną bezpodstawność jedyne go zawartego w tym środku zarzutu odpowiadającego wymogom wynikającym z przepisów art. art. 519 i 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k., nawiązującego do przeprowadzonej w sprawie kontroli odwoławczej, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego E. G. jako oczywiście bezzasadną, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając w oparciu o treść przepisów art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. Jeśli zaś chodzi o koszty za nieopłaconą pomoc udzieloną skazanemu z urzędu, na podstawie § 4 ust. 3 i § 17 ust. 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu Sąd Najwyższy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu adw. M. P. kwotę 738,00 zł, w tym 23% podatku od

towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego E. G..