

Sygn. akt V KK 443/22

POSTANOWIENIE

Dnia 16 grudnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

po rozpoznaniu w dniu 16 grudnia 2022 r.
w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.),
sprawy **W. G.**,
skazanego z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 159 k.k. w
zw. z art. 11 § 2 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z dnia 12 stycznia 2022 r., sygn. II AKa 296/21,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku
z dnia 27 maja 2021 r., sygn. IV K 147/20,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego W. G. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 27 maja 2021 r., sygn. IV K 147/20, oskarżony W.G. został uznany winnym tego, że w dokładnie nieustalonym okresie - od końca lipca/początku sierpnia 2018 r. do dnia 28 sierpnia 2018 r. w T., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc nakłanianym przez M.S. do podżegania innych osób do popełnienia czynu zabronionego polegającego na pobiciu K.H. z użyciem przedmiotów podobnie niebezpiecznych jak broń palna lub nóż, skutkującego spowodowaniem u wymienionego pokrzywdzonego obrażeń

naruszających czynności narządu jego ciała lub rozstroju zdrowia na czas powyżej 7 dni, nakłaniał P.M. do podlegania do popełnienia wyżej określonego czynu K. L. i innego nieustalonego w sprawie mężczyznę, a następnie w nieustalonym dokładnie okresie od około 19 sierpnia 2018 r. do dnia 29 sierpnia 2018r. w T., R., B. i G. działając wspólnie i w porozumieniu z P.M. i z M.S. ułatwił K.S. i drugiemu nieustalonemu mężczyźnie popełnienie wskazanego czynu zabronionego w ten sposób, iż okazał im zdjęcie pokrzywdzonego, utrzymywał kontakt z M.S. jako zlecającym pobicie, ustalił miejsca, w których możliwa będzie realizacja zamiaru popełnienia przestępstwa, a także prowadził obserwacje tych miejsc celem powiadomienia sprawców o pojawieniu się w nich pokrzywdzonego, a nadto pośredniczył w odbiorze zapłaty za dokonanie pobicia, przy czym w wyniku opisanego zachowania W.G., w dniu 29 sierpnia 2018 r. w B.- K.L. działając wspólnie i w porozumieniu z innym nieustalonym mężczyzną dokonał pobicia K.H. w ten sposób, iż posiadając kije baseballowe oraz gaz pieprzowy podeszli do pokrzywdzonego, po czym nieustalony sprawca dwukrotnie użył wobec niego gazu pieprzowego i uderzył go kijem baseballowym w przednią część głowy, w wyniku czego K. H. doznał średniego uszczerbku na zdrowiu w postaci złamania kości czaszki, rany tłuczono-szarpanej głowy i zapalenia spojówek naruszających czynności narządów jego ciała na okres dłuższy niż 7 dni, a podczas pobicia narażony był na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienie skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub art. 157 § 1 k.k., tj. przestępstwa z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 159 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie zbiegających się przepisów przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. i art. 19 § 1 k.k. na mocy art. 159 k.k. w zw. z art. 36 § 1, 2 i 3 k.k. wymierzono mu karę 3 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych ustalając jedną stawkę dzienną na kwotę 80 zł (*pkt II*). Ponadto wobec oskarżonego orzeczony został obowiązek zapłaty nawiazki na rzecz pokrzywdzonego K.H. w kwocie 5 000 zł (art. 46 § 2 k.k.) (*pkt IX*), na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 28 sierpnia 2019 r. godz. 8.50 do dnia 27 maja 2021 r. (art. 63 § 1 i 5 k.k.) (*pkt XII*) oraz rozstrzygnięto o kosztach sądowych (*pkt XIV*).

Po rozpoznaniu środków odwoławczych (wniesionych m. in. przez obrońcę oskarżonego W.G.) Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z dnia 12 stycznia 2022 r., sygn. II AKa 296/21, zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do W.G. w ten sposób, że w punkcie II uznał oskarżonego za winnego tego, że od bliżej nieustalonego dnia końca lipca 2018 r. do 29 sierpnia 2018 r. w T., R., B. i G., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc nakłanianym przez M.S. do przestępstwa w postaci pobicia K.H. z użyciem przedmiotu podobnie niebezpiecznego do broni palnej lub noża i spowodowania u pokrzywdzonego ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby długotrwałej lub choroby realnie zagrażającej życiu, chcąc aby inna osoba dokonała tego przestępstwa, nakłaniał do podżegania do jego popełnienia P.M. i inną ustaloną osobę, a następnie działając wspólnie i w porozumieniu z P.M. i M.S., swoim zachowaniem ułatwił K.S. i innej ustalonej osobie jego popełnienie, w ten sposób, że okazał im zdjęcie pokrzywdzonego, utrzymywał kontakt z M.S. jako zlecającym popełnienie przestępstwa, ustalił miejsca, gdzie może zostać popełnione przestępstwo, prowadził ich obserwacje w celu poinformowania sprawców o pojawieniu się pokrzywdzonego i pośredniczył w odbiorze zapłaty za dokonany czyn, przy czym w wyniku działania W.G., w dniu 29 sierpnia 2018 r. w B. K.L. z inną ustaloną osobą, działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w zamiarze spowodowania u K.H. opisanego wyżej skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, wzięli udział w jego pobiciu, w którym był narażony na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub nastąpienie skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. oraz poprzez uderzenie go kijem bejsbolowym w głowę i dwukrotne skierowanie strumienia gazu pieprzowego w oczy, spowodowali u niego naruszenie czynności narządów ciała trwające dłużej niż 7 dni w postaci złamania kości czaszki, rany tłuczono-szarpanej głowy i zapalenia spojówek, który to czyn zakwalifikował z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to, na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.k., przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. oraz art. 19 § 1 k.k., skazał go na karę 4 lat pozbawienia wolności (*pkt I d*), uchylił pkt XII dotyczący zaliczenia okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (*pkt I a*), a w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy (*pkt II*). Ponadto zaliczył oskarżonemu na

poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 30 sierpnia 2019 r., godz. 06.05 do dnia 9 września 2021 r. (art. 63 § 1 k.k.) (*pkt III a*), uchylił rozstrzygnięcie o opłatach na rzecz Skarbu Państwa zawarte w punkcie XIV zaskarżonego wyroku i wymierzył oskarżonemu opłatę za obie instancje w kwocie 400 zł (*pkt V*) oraz zwolnił W.G. od wydatków za postępowanie odwoławcze, którymi obciążył Skarb Państwa (*pkt VI*).

Od tego rozstrzygnięcia kasację wywiódł obrońca skazanego. Zaskarżając wyrok sądu odwoławczego w części – w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I lit. d sentencji wyroku, na mocy którego Sąd Apelacyjny w Gdańsku zmodyfikował pkt II wyroku sądu pierwszej instancji zmieniając opis czynu i kwalifikację prawną oraz podwyższając wymierzoną W.G. karę pozbawienia wolności do lat 4 oraz w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie II sentencji wyroku, na mocy którego Sąd Apelacyjny w Gdańsku utrzymał w mocy w pozostałej części wyrok sądu pierwszej instancji, przy uznaniu apelacji obrońcy oskarżonego za bezzasadną – zarzucił mu rażące naruszenie przepisów prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść kwestionowanego orzeczenia, polegające na:

1. rażącym naruszeniu przepisów postępowania karnego, tj. art. 5 § 2 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w sprawie, materializujące się w dokonaniu przez sąd drugiej instancji, rozstrzygnięcia na niekorzyść oskarżonego i naruszenia zasady *in dubio pro reo*, pomimo istnienia możliwości takiej interpretacji materiału dowodowego, która wskazywała na brak zamiaru spowodowania u pokrzywdzonego skutków z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w związku z używaniem przez podżegacza M.S. słów nieostrych, potocznych, będących powszechnymi wulgaryzmami, tak samo jak używania takich określeń przez oskarżonych P.M. oraz W.G., faktu zaistnienia tzw.: „podżegania łańcuszкового” oraz faktu odstąpienia od dalszego zadawania ciosów pokrzywdzonemu po zadaniu jedynie jednego uderzenia przez sprawców pobicia, którzy to uznali, iż zlecenie zostało właściwie wykonane, zaś pokrzywdzony został: „porządnie rozjebany”, zaś jak zauważył sąd drugiej instancji, nie miała miejsca sytuacja, aby ktoś przestraszył sprawców pobicia, którzy mogli przecież kontynuować zadawanie obrażeń obezwładnionemu i oszołomionemu pokrzywdzonemu, co nie miało jednak miejsca, a co *in gremio* dawało podstawy do przyjęcia stanu faktycznego dającego podstawy

do kwalifikacji przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. w stosunku do W.G., zamiast z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.;

2. rażącym naruszeniu przepisów postępowania karnego, tj. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w sprawie, materializujące się w dokonaniu przez sąd drugiej instancji, błędnej oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonego P.M., stanowiącej wypadkową przekroczenia zasad swobodnej oceny dowodów i naruszenia przez sąd zasad prawidłowego rozumowania oraz zasad doświadczenia życiowego, która skutkowałą przyznaniem waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego P.M. w całości podczas, gdy jego wyjaśnienia były chwiejne, zmienne, wzajemnie się wykluczające oraz dążące do umniejszenia swojej odpowiedzialności, a ponadto sprzeczne z wyjaśnieniami W.G. w zakresie podżegania do spowodowania skutku ciężkiego uszczerbku na zdrowiu u pokrzywdzonego z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.;

3. rażącym naruszeniu przepisów postępowania karnego, tj. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w sprawie, materializujące się w dokonaniu przez sąd drugiej instancji, błędnej oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonego W.G., stanowiącej wypadkową przekroczenia zasad swobodnej oceny dowodów i naruszenia przez sąd zasad prawidłowego rozumowania oraz zasad doświadczenia życiowego, która skutkowałą odmową przyznania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego W.G. w części odnoszącej się do zamiaru wywołania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu podczas, gdy jego wyjaśnienia były spójne, a zmieniły się - po wyjaśnieniu W.G. prawnokarnego znaczenia przedstawionych mu zarzutów - jedynie w zakresie ich prawnokarnej oceny w kontekście przyznania się do popełnionego czynu, zaś w pozostałym zakresie dążyły do uszczegółowienia złożonych wyjaśnień, i nie dawały podstaw do przyjęcia podżegania do spowodowania w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu u pokrzywdzonego z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. na skutek planowanego pobicia;

4. rażącym naruszeniu przepisów postępowania karnego, tj. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w sprawie, materializujące się w dokonaniu przez sąd drugiej instancji, błędnej oceny okoliczności pobicia stanowiącej wypadkową przekroczenia zasad swobodnej oceny dowodów i naruszenia przez sąd zasad prawidłowego rozumowania oraz zasad doświadczenia

życiowego, która skutkowała uznaniem, iż W.G. jest winny podżegania do spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu u pokrzywdzonego z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. podczas, gdy:

1. M. S. używał w stosunku do W.G. słów nieostrych, potocznych, będących powszechnymi wulgaryzmami w trakcie rozmowy o planowanym pobiciu;
2. słowa nieostre, potoczne, będące powszechnymi wulgaryzmami, których interpretacja i rozumienie mogły być różne padały w kontekście spowodowania określonego skutku pobicia zarówno w wyjaśnieniach P.M. oraz W.G.;
3. pomiędzy podżegaczami zaistniało tzw.: „podżeganie łańcuskowe”, co mogło prowadzić do różnej oceny treści zlecenia pomiędzy nimi;
4. W.G. nie był przy rozmowach pomiędzy M.S. dotyczących szczegółów pobicia pokrzywdzonego przez jego sprawców, które miały miejsce w dniu poprzedzającym zdarzenie i nie znał ich szczegółowych planów dot. narzędzia, którym ma być dokonane pobicie, zaś na miejsce zdarzenia sprawcy i podżegacze udali się innymi samochodami;
5. sprawcy odstąpili od dalszego zadawania ciosów pokrzywdzonemu po zadaniu jedynie jednego uderzenia i uznali, iż zlecenie zostało właściwie wykonane, zaś pokrzywdzony został: „porządnie rozjebany”, zaś jak zauważył sąd drugiej instancji, nie miała miejsca sytuacja, aby ktoś przestraszył sprawców pobicia, którzy mogli przecież kontynuować zadawanie obrażeń obezwładnionemu i oszołomionemu pokrzywdzonemu, co nie miało jednak miejsca;
6. W.G. nie znał i nie miał kontaktu z E. D. i nie znał treści zlecenia przekazanego przez niego M. S.;
7. W.G. nie jest członkiem środowiska kibicowskiego, a to do niego było kierowane zlecenie, zaś M. S. nie wiedział, kto będzie wykonawcą zlecenia, co nie świadczy o szczególnym wyborze sprawców zlecenia należących do środowiska kibicowskiego, do którego zwrócił się przecież P.M., zaś sąd drugiej instancji uznał fakt dokonania pobicia przez sprawców należących do środowiska kibicowskiego, jako uprawdopodobniający treść zlecenia w kontekście spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego;

8. W.G. w trakcie przejazdu z T. do G., jak i w późniejszym czasie był pod znacznym wpływem alkoholu, a sprawców pobicia widział raz w życiu, dlatego też ich nie rozpoznał;

9. pokrzywdzony jest osobą posiadającą około 2 metrów wzrostu, potężnej postury, która budzi respekt, więc użycie kija baseballowego i gazu przez sprawców niższych o głowę o dużo skromniejszych posturach od pokrzywdzonego, nie świadczyło o chęci spowodowania u niego ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a dążyło do obezwładnienia, zdobycia przewagi fizycznej i dokonania pobicia, które nie byłoby możliwe bez użycia takich właśnie przedmiotów, ze względu na oczywiste dysproporcje fizyczne pomiędzy napastnikami, a pokrzywdzonym;

10. pokrzywdzony już następnego dnia po zdarzeniu pojawił się na siłowni i nawet, gdyby przyjąć, że wykonywał jedynie ćwiczenia rozciągające, to nie sposób uznać, żeby tak zachowywała się ofiara pobicia, którego celem było spowodowanie skutku z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.;

11. pokrzywdzony, który sam był członkiem środowiska przestępczego i odbywał karę pozbawienia wolności, już kilka dni po zdarzeniu pojawił się pod siedzibą firmy E. D. z młotkiem i groził zemstą jego osobie, nie sposób uznać, żeby tak zachowywała się ofiara pobicia, którego celem było spowodowanie skutku z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.;

12. biegły, który wydawał opinię dotyczącą obrażeń, których doznał pokrzywdzony wskazał w trakcie przesłuchania na rozprawie, że sam fakt spowodowania, iż ktoś przemieszcza się na wózku inwalidzkim nie przesądza o zakwalifikowaniu konkretnych obrażeń jako obrażeń z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., a przesądza o tym czas trwania skutków, które powstają w następstwie obrażeń doznanych przez ofiarę przestępstwa, a do zakwalifikowania skutków, jako ciężkiego kalectwa lub ciężkiej długotrwałej choroby w rozumieniu w/w przepisu, powszechnie uznaje się za konieczne, aby skutki kalectwa lub choroby trwały co najmniej 6 miesięcy, co nie miało w przedmiotowej sprawie miejsca i nie było zamiarem podżegaczy,

które to okoliczności in gremio powinny powodować przyjęcie sprawstwa przestępstwa z art. 157 § 1 kk;

13. rażącym naruszeniu przepisu prawa, tj. art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 159 k.k., poprzez niewłaściwe zastosowanie dyspozycji w/w przepisów w sprawie, polegające na przyjęciu przez sąd drugiej instancji, że W.G. swoim zachowaniem dopuścił się podżegania do popełnienia czynu zabronionego stypizowanego w art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w przeciwieństwie do prawidłowych ustaleń dokonanych w tym zakresie przez sąd pierwszej instancji, mimo, że w przedmiotowej sprawie jej okoliczności wymagały rozważenia innego możliwego przebiegu zdarzenia, a tym samym generowały uzasadnione wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego w/w czynów i wymagały przyjęcia odmiennej kwalifikacji prawnej, a mianowicie kwalifikacji z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania. Jednocześnie wniósł też o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia do czasu rozpoznania i rozstrzygnięcia w przedmiocie kasacji.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w Gdańsku wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego W.G. okazała się bezzasadna — i to w stopniu oczywistym. Z uwagi na podniesione w niej zarzuty, nadzwyczajny środek zaskarżenia należało ocenić jako wręcz balansujący 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 miałoby być ponowne, „apelacyjne” weryfikowanie orzeczenia sądu pierwszej instancji). Kasacja i jej zarzuty mogą być skierowane w y ł ą c z n i e przeciwko prawomocnemu orzeczeniu sądu *ad quem* (art. 519 k.p.k.), a zatem w nadzwyczajnym środku zaskarżenia — co do zasady — wolno „atakować” tylko te uchybienia, których dopuścił się sąd w 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 orzeczniczą 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 W.G., nie spełnia wskazanych wyżej fundamentalnych wymogów obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym. Uchybienia wskazane w pkt. 1-5 nadzwyczajnego środka zaskarżenia — jako podstawa wyartykułowanych zarzutów kasacyjnych — sytuują się na granicy dopuszczalności, jeśli chodzi o zarzuty które wolno podnosić w postępowaniu kasacyjnym.

Zarzuty wyartykułowane przez obrońcę w pkt. 1-4 i w pkt. 5 *petitum* kasacji — z punktu widzenia rygorów procesowych obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym — są dotknięte podwójną ułomnością. Z jednej bowiem strony chodzi o to, że — pod pozorem podniesienia zarzutu naruszenia przepisów postępowania i 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) ocenione przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku dowody cyt. „wymagały rozważenia innego możliwego przebiegu zdarzenia, a tym samym generowały uzasadnione wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego w/w czynów (z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – przyp. SN) i wymagały przyjęcia odmiennej kwalifikacji prawnej, a mianowicie kwalifikacji z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.”. Autorowi kasacji chodzi zatem nie o to, że sąd ten miał do z gruntu prawidłowo ustalonego stanu faktycznego zastosować wadliwie obowiązujące przepisy prawa materialnego, lecz o to, że na tle alternatywnego stanu faktycznego, zaprezentowanego i forsowanego w kasacji jako

trafny, kwalifikacja czynu przypisanego oskarżonemu W.G. miałyby się okazać błędna. To samo odnosi się do zarzutów naruszenia przepisów postępowania, oznaczonych w pkt. 1-4 kasacji, w których to zarzutach frontalnie zakwestionowane zostały dokonane przez Sąd Okręgowy w Gdańsku, a zmienione - w zakresie zamiaru oskarżonych i kwalifikacji prawnej czynów przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku - *ustalenia faktyczne*. Niezależnie od powyższych, fundamentalnych zastrzeżeń co do konstrukcji zarzutów kasacyjnych, należy stwierdzić, że zarzuty te w istocie zostały skierowane *wprost* przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji: wszak Sąd Apelacyjny w Gdańsku nie przeprowadzał własnego postępowania dowodowego, a jedynie weryfikował ocenę dowodów dokonaną przez sąd *meriti*, przeprowadzał kontrolę apelacyjną w sprawie, rozpoznając zarzuty podniesione we wniesionych w sprawie środkach odwoławczych. Przepis art. 519 k.p.k. jednoznacznie stoi na przeszkodzie formułowaniu tego typu zarzutów w postępowaniu kasacyjnym.

Zarzuty respektujące w stopniu minimalnym zarysowane powyżej wymogi procesowe obowiązujące w postępowaniu kasacyjnym (tj. zarzuty oznaczone w pkt. 1-4 *petitum* dotyczące naruszenia przez sąd odwoławczy przepisu art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k.) okazały się zatem bezzasadne w stopniu oczywistym. Formułowanie twierdzenia o naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów przez sąd jest możliwe tylko wówczas, gdy sąd *ad quem* przeprowadzał samodzielnie dowody w postępowaniu odwoławczym. Jeśli chodzi o art. 410 k.p.k., to należy mieć na uwadze, że przepis ten ma zastosowanie w postępowaniu odwoławczym, jeżeli w tej fazie postępowania sąd przeprowadza postępowanie dowodowe co do istoty sprawy, a więc gdy dochodzi do uzupełnienia postępowania dowodowego lub odmiennej oceny zebranego materiału dowodowego oraz poczynienia przez sąd *ad quem* odmiennych ustaleń faktycznych i ewentualnie do wydania wyroku zmieniającego orzeczenie sądu *a quo* (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2012 r., sygn. IV KK 398/11, SIP «Legalis» nr 492159; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2012 r., sygn. IV KK 314/12, SIP «Legalis» nr 551848. Z zapatrywaniem tym w pełni harmonizuje pogląd, zgodnie z którym w sytuacji, w której sąd odwoławczy nie zmieniając zaskarżonego wyroku co do istoty, nie czyni tym samym własnych ustaleń faktycznych i nie dokonuje ponownej,

własnej oceny dowodów, nie może obrazić przepisu art. 410 k.p.k. (tak np. w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2017 r., sygn. V KK 289/17, SIP «Legalis» nr 1715544). W niniejszej sprawie postępowanie dowodowe nie zostało jednak uzupełnione przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku, który nie przeprowadzał żadnych dowodów, które miałyby uzupełnić podstawę dowodową dla ustaleń faktycznych dokonywanych w sprawie. Sąd ten weryfikował jedynie ocenę dowodów dokonaną przez sąd *meriti* i — bez naruszenia dyrektywy swobodnej oceny dowodów — dokonał w tym zakresie odmiennej oceny stanu faktycznego na podstawie zgromadzonych w sprawie dowodów, ustalając inaczej niż sąd pierwszej instancji zamiar, który powodował M.S., P.M., W. G. i K. L.. Intencją podżegaczy i sprawców wykonawczych — jak wskazuje sąd odwoławczy w sekcji 5.2.1 „*Zwięźle o powodach zmiany*” uzasadnienia formularzowego — było wszak spowodowanie innego rodzaju skutku u pokrzywdzonego K.H., tj. skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. Ma rację sąd odwoławczy gdy twierdzi, że postać ciężkiego uszczerbku na zdrowiu nie musi wcale zostać sprecyzowana w świadomości sprawcy i może przybrać postać zamiaru o bardziej ogólnie zarysowanych konturach. Nie jest zatem wymagane, by sprawca miał świadomości d o k ł a d n e g o obrazu wszystkich następstw swojego działania, wystarczy, że ma świadomość powstania daleko idącej krzywdy (*podkr.* — SN). Ponadto — co w realiach procesowych sprawy jest szczególnie istotne i ma doniosły walor z punktu widzenia dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych odnoszących się do zamiaru towarzyszącego sprawcom — trafnie wskazano w pisemnych motywach rozstrzygnięcia sądu drugiej instancji, że w niniejszej sprawie, rekonstrukcja ustaleń faktycznych odnoszących się do zamiaru nie odbywała się wyłącznie na podstawie samych okoliczności przedmiotowych (m. in. rodzaj użytego narzędzia, użytej siły i część ciała, w którą zadano cios), ale uwzględniała także i tę istotną okoliczność, że sprawcy wprost wyartykułowali cel swojego działania. Sformułowania używane przez poszczególnych podżegaczy (o których szczegółowo pisze sąd odwoławczy w sekcji 3.1. uzasadnienia formularzowego odnoszącej się do analizy znaczenia użycia zwrotu „roz.....” dla oceny zamiaru sprawców) nie pozostawiają bowiem żadnych wątpliwości, że ich intencją było spowodowanie skutku w postaci ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby długotrwałej lub choroby realnie zagrażającej życiu.

Trafnie sąd *ad quem* ustalił, że cyt.: „w świetle dowodów uznanych za wiarygodne, w rozmowach dotyczących tego jaki skutek ma spowodować pobicie K.H. przewijają się sformułowania, że ma być ‘roz.....’, ‘porządnie roz.....’, ‘grubo roz.....’, ‘ma trafić na długo do szpitala’, ‘za trwale kalectwo ma być bonus’. Określenie ‘roz.....’ zakłada w sobie wystąpienie trwałości skutków pobicia, a nie tylko spowodowanie niewielkich obrażeń. Słownikowo ‘roz.....’ oznacza ‘zniszczyć, rozwalić, rozrzucić coś’ [...]”. Jak dalej słusznie podkreśla Sąd Apelacyjny w Gdańsku, w sytuacji, gdy intencją podżegacza lub sprawcy jest spowodowanie u pokrzywdzonego skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a jednocześnie pobicie, zaś następstwem jest wystąpienie skutku z art. 157 § 1 k.k., prawidłowe jest zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 (lub art. 159 k.k.) w zb. z art. 157 § 1 k.k. W pozostałym, nie zmienionym przez sąd odwoławczy zakresie ustalenia sądu *meriti* odnośnie do kwalifikacji prawnej czynów przypisanych wspomnianym czterem skazanym były prawidłowe. W szczególności uzasadnione było ujęcie art. 159 k.k. w kwalifikacji prawnej czynów przypisanych podżegaczom bowiem wszyscy zakładali konieczność użycia narzędzi w postaci pałek (kijów) bejsbolowych, to jest przedmiotów podobnie niebezpiecznych do broni palnej czy noża, zdatnych przy zwyczajnym użyciu w stosunku do człowieka wywołać poważny uszczerbek na zdrowiu, lub śmierć.

Jeśli chodzi o kontestowanie przez autora kasacji waloru dowodowego wyjaśnień składanych przez skazanych P.M. i W.G. (zarzuty 2 i 3 kasacji), u podstaw którego leży sformułowanie zarzutu naruszenia przez sąd odwoławczy przepisów art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., które to naruszenie miało prowadzić do tego, że wyjaśnienia pierwszego ze skazanych uznano za wiarygodne, zażalenia wyjaśnienia W.G. uznano za niewiarygodne, to należy stwierdzić, że przeprowadzona przez sąd *ad quem* weryfikacja tych dowodów nie wykazuje żadnych błędów rzeczowych, została zaś poprzedzona rzetelną i obszerną analizą nie tylko samych wyjaśnień składanych przez uczestników postępowania, ale także uwzględnieniem szerszego, dowodowego kontekstu tych depozycji. Obrońca nie przedstawił żadnych argumentów nawiązujących do dyrektyw składających się na zasadę swobodnej oceny dowodów, które mogłyby w sposób skuteczny podważyć

argumentację zaprezentowaną w pisemnych motywach, którą Sąd Najwyższy podziela i do której odsyła (sekcja 3 uzasadnienia formularzowego – *Stanowisko sądu odwoławczego wobec zgłoszonych zarzutów i wniosków — zarzuty zawarte w apelacji oskarżyciela publicznego*). W kontekście powyższego myli się skarżący przyjmując w uzasadnieniu zarzutów z pkt. 1-4 *petitum* kasacji „istnienie możliwości takiej interpretacji materiału dowodowego, która wskazywała na brak zamiaru spowodowania u pokrzywdzonego skutków z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.”. W ocenie skarżącego sam P.M. — którego wyjaśnieniom sąd odwoławczy przyznał walor wiarygodności — miał nie wiedzieć jaka jest treść zlecenia pobicia pokrzywdzonego w kontekście skutków, które miały być wywołane u K.H., dlatego przesłuchiwany był na rozprawie kilkakrotnie. Podobnie, o treści zlecenia pobicia miał nie wiedzieć W.G., który zwroty „rozjebany” lub „porządnie rozjebany” używane przez podżegacza M.S. traktował jako określenia nieostre, potoczne, będące powszechnymi wulgaryzmami, a co w konsekwencji wskazywać miało na błędną ocenę dowodu z wyjaśnień oskarżonego P.M., jak i z wyjaśnień oskarżonego W.G. oraz błędną ocenę okoliczności pobicia. Niezależnie od przedstawionych wyżej argumentów odnoszących się do kwestii interpretowania zwrotów, którymi posługiwali się skazani, to z przedstawioną przez autora kasacji interpretacją ww. dowodów i ich oceny nie sposób się zgodzić, szczególnie gdy zważy się, że sąd odwoławczy w sekcji 3.1. uzasadnienia formularzowego odniósł się do nich szczegółowo i rzetelnie przedstawił argumentację dotyczącą błędnej oceny zamiaru sprawców. Jak wskazał sąd *ad quem* w jednym z fragmentów uzasadnienia cyt. „(...) prokurator słusznie wywodzi, że bezpodstawnym jest przyjmowanie, iż podżegacze i napastnicy zamierzali spowodować jedynie skutek określony w art. 157 § 1 k.k., a nie poważniejsze obrażenia, stypizowane w art. 156 § 1 k.k. Decydujące dla oceny tej okoliczności są przede wszystkim informacje o celu działania wynikające z wyjaśnień P.M., W.G., częściowo M.S., a także z utrwalonych zapisów rozmów pomiędzy uczestnikami zdarzenia, w powiązaniu z analizą motywacji, sposobu działania głównego zleceniodawcy, wyborem wykonawców, narzędzi, a także reakcją zleceniodawców na skutek”. Sam fakt niezadowolenia skarżącego z interpretacji tych dowodów i ich oceny, które to niezadowolenie nie zostało w istocie poparte żadnymi argumentami, świadczącymi

o naruszeniu przepisów dotyczących postępowania odwoławczego lub dyrektyw swobodnej oceny dowodów w kontekście argumentacji przedstawionej przez sąd odwoławczy, nie jest wystarczający do postawienia sądowi *ad quem* zarzutu naruszenia wiążących go przepisów. Nie sposób bowiem za takie uznać powtórzenia przez autora kasacji argumentów wskazanych uprzednio w treści uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, które właśnie w kontekście zamiaru spowodowania przez podżegaczy i sprawców wykonawczych u pokrzywdzonego K.H. skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. zostały zakwestionowane przez sąd odwoławczy, który w tym zakresie przedstawił własne, nowe wywody dotyczące wyżej wskazanych dowodów. Z powyższego należy wysnuć wniosek, że skarżący w zasadzie nie kwestionuje oceny ww. dowodów i okoliczności dokonanej przez sąd odwoławczy, a li tylko wskazuje, że prawidłową ich oceną jest ocena dokonana przez sąd pierwszej instancji. Z całą stanowczością można zatem stwierdzić, że wyartykułowanie pod adresem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku zarzutu naruszenia ww. norm prawnych miało jedynie charakter formalny i zmierzało do próby ponowienia kontroli instancyjnej w zaskarżonym zakresie.

Podobnie ocenić należy zarzut oznaczony w pkt. 5 *petitum* kasacji dotyczący naruszenia przez sąd odwoławczy przepisu prawa materialnego, tj. art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 159 k.k., sprowadzający się – jak wskazano już wyżej – do kwestionowania oceny dowodów. Jednakże warunkiem podniesienia tego zarzutu jest podzielenie stanowiska co do ustaleń stanu faktycznego, ale nie sądu pierwszej instancji, jak to czyni skarżący, a sądu odwoławczego, gdyż zarzuty kasacyjne o naruszenie prawa materialnego w tej konkretnej sytuacji procesowej odnosić się mogą do błędu w kwalifikacji prawnej czynu popełnionego przez sąd odwoławczy. Sformułowany zarzut kasacyjny – jak słusznie zauważa też prokurator w odpowiedzi na kasację – zdecydowanie kwestionuje ustalenia stanu faktycznego i chociażby z tych względów, zarzut obraży przepisów art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zb. z art. 159 k.k., patrząc przez pryzmat podstaw prawnych wniesienia kasacji, nie może się ostać. Intencją bowiem kasacji nie jest wykazanie błędu w subsumpcji stanu faktycznego pod normę prawną, a dokonanie nowych ustaleń stanu faktycznego.

Sumując: uwzględniając zdecydowanie „niekasacyjny” charakter większości zarzutów postawionych w nadzwyczajnym środku zaskarżenia oraz ewidentną bepodstawność jedyne go zawartego w tym środku zarzutu odpowiadającego wymogom wynikającym z przepisów art. 519 i 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k., nawiązującego do przeprowadzonej w sprawie kontroli odwoławczej, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego W.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.

Wobec oddalenia kasacji jako oczywiście bezzasadnej rozpoznanie wniosku o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12 stycznia 2022 r., zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 27 maja 2021 r. (art. 532 § 1 k.p.k.), zawartego w nadzwyczajnym środku zaskarżenia, stało się bezprzedmiotowe.

[as]

l.n