

POSTANOWIENIE

Dnia 17 stycznia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 17 stycznia 2022 r.,
w sprawie **P. C.**,
skazanego z art. 148 § 1 k.k.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 22 grudnia 2020 r., sygn. akt II AKa [...],
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 24 lipca 2019 r., sygn. akt XIV K [...],

p o s t a n o w i ł :

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 24 lipca 2019 r., sygn. XIV (...), P.C. został uznany za winnego tego, że:

1. w dniu 7 października 2016 r. na ulicy (...) w K., działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia P.J., oddał jeden strzał z nieustalonej broni palnej w lewą boczną ścianę brzucha, powodując u P.J. ranę postrzałową brzucha, skutkującą masywnym krwotokiem wewnętrznym do jamy brzusznej, tj. do przestrzeni zaotrzewnowej i jamy otrzewnej, z uszkodzonego w obrębie kanału postrzału początkowego odcinka naczyń

biodrowych wspólnych, zwłaszcza tętnicy biodrowej wspólnej, współistniejącego z wylewami krwawymi krezki jelita cienkiego, poprzecznicy i esicy, czym spowodował śmierć P.J., tj. zbrodni z art. 148 § 1 k.k., za którą wymierzona została kara 15 lat pozbawienia wolności;

2. w dniu 7 sierpnia 2016 r. w K., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami, brał udział w pobiciu, w którym K.P. został narażony na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157 § 1 k.k. tj. naruszenia czynności narządu ciała trwającego dłużej niż 7 dni, używając przy tym niebezpiecznego narzędzia w postaci maczety, tj. występku z art. 159 k.k., za który wymierzona została kara roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

na mocy art. 85 § 1 i 2 k.k., art. 85a k.k., art. 86 § 1 k.k. powyższe jednostkowe kary pozbawienia wolności zostały połączone i orzeczona została w ich miejsce kara łączna 15 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczone zostało oskarżonemu tymczasowe aresztowanie w sprawie; orzeczono nadto w przedmiocie kosztów sądowych.

Od tego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonego, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie:

- art. 7 k.p.k., polegającą na wyprowadzeniu w oparciu o nagranie z kamery H. D. wniosku o tym, że pokrzywdzony nie stwarzał stanu zagrożenia z uwagi na to, iż taki stan rzeczy nie wynika z nagrania, co stanowi uproszczenie pomijające to, że nagranie nie obrazuje zachowania pokrzywdzonego, po tym jak zdecydował zawrocie i pobiec na oskarżonego,
- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodu w postaci powyższego nagrania, w następstwie czego Sąd wyprowadził bezpodstawny wniosek o tym, że oskarżony „ruszył” na pokrzywdzonego, podczas gdy na żadnej klatce filmu nie jest on widoczny, co uniemożliwia w oparciu o ten dowód stwierdzenie tego, w jaki sposób się poruszał,
- art. 7 k.p.k. poprzez dowolne uznanie wyjaśnień oskarżonego za niewiarygodne w zakresie wskazania celu wyjścia z domu w postaci pomocy D. R., istniejącego w świadomości oskarżonego przekonania o tym, że D.R. mógł zostać zaatakowany przez kibiców W., rozpoczęcia ataku przez pokrzywdzonego, udziału oraz roli jaką

odegrali w zdarzeniu W. Ł. oraz A. S., przekonania co do cech oraz właściwości przekazanej mu przez K.S. broni, pomimo iż wyjaśnienia w tych obszarach nie pozostają w sprzeczności z żadnym innym dowodem oraz są spójne wewnętrznie;

2. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na bezpodstawnym przyjęciu tego, że:

- oskarżony chciał konfrontacji z pokrzywdzonym, podczas gdy opuścił mieszkanie w zamiarze defensywnym w celu udzielenia pomocy D. R., który alarmował o tym, że został zauważony przez kibiców „W.”,

- oskarżony, odpierając atak pokrzywdzonego P. J., działał z woli odwetu, podczas gdy nie mógł spodziewać się tego, że pokrzywdzony zawróci w jego kierunku;

3. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, mianowicie:

- art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny zeznań M. G. w zakresie w jakim opisuje on zamach pokrzywdzonego, rolę A. S. oraz W. Ł. w zdarzeniu, wynikającej z uznania tego dowodu za nieobiektywny, bez podania jakichkolwiek sprzeczności zarówno wewnętrznych, jak również w zestawieniu z pozostałym materiałem dowodowym;

- art. 74 k.p.k. poprzez przerzucenie na oskarżonego ciężaru dowodzenia okoliczności w postaci użycia przez pokrzywdzonego maczety, pomimo iż ciąg okoliczności w postaci rozpinania przez pokrzywdzonego w toku zdarzenia zamka od kurtki, zniknięcia czarnego plecaka z miejsca zdarzenia, charakterystycznego sposobu biegu pokrzywdzonego, krótkotrwałego oddalenia się jego kolegów od miejsca jego upadku, wywiezienia maczety pokrzywdzonego do innego miasta - taki stan rzeczy czyni wysoce prawdopodobnym;

- art. 148 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych w oparciu o relację W.S., której okazywane było nagranie, na którym widać jak pokrzywdzony upuszcza siatki, które w takim przebiegu w aktach sprawy nie istnieje, co nie zostało utrwalone w protokole przesłuchania świadka, a przez to miało wpływ na treść składanych zeznań, które nie były następstwem odtwarzania spostrzeżeń, lecz przekazów od prowadzących czynności procesowe funkcjonariuszy;

- art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie w uznanym za wiarygodne nagraniu z kamery H.D. okoliczności tego, że pokrzywdzony niósł czarny przedmiot, który świadek J. P. opisuje jako plecak, w którym pokrzywdzony mógł nieść maczetę;
 - art. 7 k.p.k. poprzez dowolne uznanie, że chód pokrzywdzonego wskazuje na to iż nie mógł on mieć przy sobie maczety, co przy jednoczesnym braku ustalenia tego, jakiej mogła być ona wielkości oraz kształtu, jest wnioskiem przedwczesnym;
 - art. 386 § 1 k.p.k. poprzez wywiedzenie negatywnych dla oskarżonego następstw w postaci odmowy nadania waloru wiarygodności wyjaśnieniom złożonym na rozprawie na tej podstawie, że nie zostały one przedstawione na etapie postępowania przygotowawczego;
 - art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie świadka Z. C., pomimo iż znalazł on ustną relację matki oskarżonego, która obserwowała zdarzenie z okna oddalonego o kilka metrów od zdarzenia;
 - art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego z dnia 14 stycznia 2019 r. o przeprowadzenie dowodu z protokołu rozprawy zawierającego zeznania M. K. (k. 2054), potwierdzającej to, że P. J. uczestniczył w pobiciach, których skutkiem były ciężkie obrażenia ciała K. S. oraz odtworzenia nagrania ukazującego jak inni członkowie fanklubu, do którego przynależeli W.Ł., A.S. oraz P.J., biją na komisariacie Policji, co zmierzało do ukazania istniejących w sferze intelektualnej czynu oskarżonego przesłanek, uzasadniających przekonanie, że może zostać naruszone dobro prawne D.R.;
 - art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadka N.K. w zakresie przytoczonego przez niego przebiegu zdarzenia zasłyszanego od kolegów ze środowiska pokrzywdzonego, zgodnie z czym miał on w toku zdarzenia używać noża;
4. obrazę prawa materialnego, mianowicie art. 25 § 1 k.k., sprowadzającą się do błędnej jego wykładni, polegającej na przyjęciu tego, że warunkiem zmaterializowania przesłanki „zamachu”, jest użycie niebezpiecznego narzędzia, podczas gdy narzędzie wskazuje wyłącznie na „sposób” zamachu, nie stanowiąc o jego istnieniu;

5. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, mianowicie:
- art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie cech i właściwości pokrzywdzonego w postaci nastawienia do oskarżonego, przyjmowania sterydów, warunków fizycznych, umiejętności walki;
 - art. 7 k.p.k. poprzez uznanie zeznań W. Ł. za logiczne i spójne w zakresie twierdzeń tego, że nie widział on zachowania P.J. i nie utożsamiał się z nim, co pozostaje sprzeczne z relacją naocznych świadków zdarzenia, którzy wskazali, że wszyscy mężczyźni odbiegli z miejsca zdarzenia, relacji M.G., D. R., P.C. oraz opinii biegłego, który ustalił, że na jego spodniach znajdują się cząsteczki powystrzałowe świadczące o tym, że brał udział w zdarzeniu, utożsamiając się z zachowaniem pokrzywdzonego;
 - art. 7 k.p.k. poprzez uznanie zeznań A.S. za logiczne i spójne w zakresie twierdzeń, że nie widział zachowania P.J. i nie utożsamiał się z nim, pomimo, iż znajdował się na miejscu zdarzenia i kierował się razem z nim na P. C., co wynika z relacji M.G., D.R. oraz P.C.;
6. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, mianowicie art. 410 KPK poprzez pominięcie szeregu istotnych okoliczności dotyczących cech użytej przez oskarżonego broni palnej w tym;
- właściwości broni czarno – prochowej,
 - braku wymaganego przez przepisy zezwolenia na jej posiadanie,
 - braku możliwości ustalenia materiału z jakiego wykonane były kule,
 - możliwości dozowania ilości oraz rodzaju prochu, a przez to siły wystrzału,
 - zapewnień K.S. co do następstw jakie może spowodować strzał;
7. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływy na jego treść, polegający na bezpodstawnym przyjęciu tezy, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa, podczas gdy przesłanki determinujące stan świadomości oskarżonego w inkryminowanym czasie wskazywały, że efektem wystrzału będzie dym oraz huk. zaś skutkiem obrażenia w postaci siniaka lub krwiaka;
8. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, mianowicie:

- art. 7 k.p.k. poprzez wyprowadzenie na podstawie nagrania z kamery umieszczonej w samochodzie H.D. wniosku o działaniu oskarżonego z zamiarem ewentualnym, czego w oparciu o to źródło dowodowe ustalić nie sposób, albowiem nie ukazuje ono oskarżonego, a co za tym idzie żadnej okoliczności przedmiotowej, mogącej posłużyć do jego ustalenia;

- art. 74 k.p.k. poprzez przerzucenie na oskarżonego ciężaru dowodzenia zamiaru zamachnięcia się markującego zadanie ciosu pokrzywdzonemu K. P.;

IX. art. 7 k.p.k. poprzez wyprowadzenie na podstawie nagrania z kamery umieszczonej przy ul. (...) wniosku o zamiarze zadania ciosu maczetą przez oskarżonego, pomimo iż nagranie to nie pozwala przyjąć celu, w jakim oskarżony zamachnął się przed pokrzywdzonym K. P.;

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na bezpodstawnym ustaleniu tego, że oskarżony wyczerpał znamiona przestępstwa pobicia, pomimo iż nie doszło do fizycznej konfrontacji, a co za tym idzie stanu bezpośredniego zagrożenia, zaś jego celem było wywołanie strachu u pokrzywdzonego, a nie zadanie ciosu, nadto na bezpodstawnym uznaniu tego, że oskarżony dopuścił się brutalnego ataku na pokrzywdzonego P.J., działając przy tym bez powodu, podczas gdy sam odpierał atak, oddał jeden strzał w stronę trzech idących na niego mężczyzn, po czym sam uciekł, co cech brutalności oraz działania bez powodu nie nosi, a co za tym idzie nie może stanowić okoliczności obciążających.

2. rażącą niewspółmierność orzeczonej kary 15 lat pozbawienia wolności, wynikającą z niedostatecznego uwzględnienia ustalenia działania oskarżonego w zamiarze ewentualnym, nagłego charakteru zdarzenia, dotychczasowych doświadczeń życiowych oskarżonego, wyjścia z domu w celu pomocy D.R., przekonania oskarżonego o cechach oraz właściwościach użytej przez niego broni; młodego wieku, postawy pokrzywdzonego.

Podnosząc powyższe zarzuty, autor apelacji wniósł o:

- uniewinnienie oskarżonego od pierwszego z przypisanych mu czynów, poprzez przyjęcie tego, że działał on w ramach kontratypu obrony koniecznej, ewentualnie

że dopuścił się czynu zabronionego w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzą warunki do podjęcia obrony koniecznej;

- zmianę kwalifikacji prawnej co do drugiego z przypisanych czynów na art. 190 § 1 k.k. i umorzenie postępowania wobec braku wniosku o ściganie pokrzywdzonego, ewentualnie
- o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 22 grudnia 2020 r., sygn. II AKa (...), zaskarżony wyrok został zmieniony w ten sposób, że: uchylone zostało orzeczenie w zakresie kary łącznej; obniżona została kara pozbawienia wolności orzeczona za zbrodnię zabójstwa do 13 lat; przyjęto w ramach czynu przypisanego w pkt II wyroku, że oskarżony P. C. swoim zachowaniem polegającym na tym, że w dniu 7 sierpnia 2016 r. w K., działając wspólnie i w porozumieniu z M.S. oraz inną ustaloną osobą, używając maczety i narzędzia podobnego do broni palnej, groził K.P. spowodowaniem uszkodzenia ciała, czym wyczerpał znamiona czynu zabronionego z art. 190 § 1 k.k., i na podstawie art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. umorzono postępowanie o ten czyn; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Od tego wyroku kasację złożył obrońca skazanego P. C., zarzucając rażące naruszenie prawa, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, mianowicie:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez nierozpoznanie zarzutów nr I ppkt 1,2, II oraz VIII ppkt 1. wynikające z bezkrytycznego przeniesienia przez Sąd *ad quem* przesłanki przyjętej przez Sąd Okręgowy, że skoro nie istniał stan zagrożenia w momencie, gdy M. G. i P. C. wychodzili z kamienicy to też, P. C. nie mógł działać w celu odparcia bezprawnego zamachu i był jednocześnie stroną dążącą do konfrontacji, podczas gdy stawiane w apelacji zarzuty wskazywały, że takie przyjęcie nie relatywizuje do treści oraz momentu uzyskanej od M.G. informacji o istniejącym stanie zagrożenia D. R., co wpłynęło na błędne ustalenie przyczyny opuszczenia mieszkania przez P.C.;
2. art. 7 k.p.k. poprzez dowolne przypisanie, na gruncie rozpoznawanego przez Sąd *ad quem* zarzutu nr 9 uzupełnienia apelacji, znaczenia słowom D. R. „Żydy mnie przycięły, dawajcie”, kierowanym do M. G. jako nawołującym do

konfrontacji, co nie znajduje uzasadnienia zarówno na gruncie językowym jak i w kontekście poprzednich wypowiedzi D.R., co spowodowało, że P. C. niesłusznie przypisany został zamiar konfrontacji, a nie odparcia ataku na D.R., co do istnienia którego był przekonany;

3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 386 k.p.k. poprzez wadliwe rozpoznanie zarzutu nr III ppkt 3,6 sprowadzające się do zdyskwalifikowania dowodu w postaci wyjaśnień oskarżonego przez wzgląd na zwleknięcie z ich złożeniem przez oskarżonego na pierwszym terminie rozprawy wskutek czego błędnie ustalono, iż po stronie oskarżonego istniał zamiar zaatakowania pokrzywdzonego i pozbawienia go życia;
4. art. 433 § 2 k.p.k. zw. z art. 25 § 1 k.k. poprzez nierozpoznanie zarzutu nr IV apelacji, co doprowadziło do uznania tego, że zachowanie pokrzywdzonego P. J. nie może być kwalifikowane jako bezpośredni i bezprawny zamach, z uwagi na to, że nie udowodniono tego, że do jego przeprowadzenia użyta została maczeta;
5. art. 433 § 2 k.p.k. poprzez wadliwe rozpoznanie zarzutu nr V ppkt 2,3 apelacji sprowadzające się do uznania, że A. S. i W.Ł. nie widzieli przebiegu zdarzenia, w następstwie czego błędnie przyjęto, że P. J., W. Ł. oraz A. S. nie zainicjowali zamachu;
6. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., sprowadzające się do nierozpoznania zarzutu VI, VII apelacji poprzez pominięcie treści zarzutów wskazujących na cechy użytej przez P.C. broni, w tym dowodu z treści opinii biegłego z zakresu broni i amunicji, który wskazał, że skala obrażeń wywołana od wystrzału z rewolweru użytego przez P. C. ściśle związana jest z dawką i rodzajem użytego prochu, przez co błędnie ustalono istnienie zamiaru zabójstwa u oskarżonego, który wynikać miał z faktu, niemożności wpływania na siłę rażenia przez oddającego strzał z broni palnej, co jest wnioskiem nieprawdziwym.

Autor kasacji w konsekwencji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, że P.C. w ramach czynu z pkt I działał w ramach kontratypu obrony koniecznej, ewentualnie przyjęcie, że dopuścił się go w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzą warunki do podjęcia obrony koniecznej, ewentualnie o

uchylenie wyroku Sądu II instancji w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna. Wprawdzie zarzuty środka zaskarżenia sformułowane zostały formalnie poprawnie, gdyż obrońca wskazał na naruszenie standardów kontroli odwoławczej (art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k.), mające polegać na wadliwym rozpoznaniu bądź też pominięciu poszczególnych zarzutów apelacyjnych, jednakże szczegółowa analiza zaprezentowanej w kasacji argumentacji prowadziła do konkluzji, że zarzuty zostały powtórzone za apelacją. Sprowadzają się do negowania oceny materiału dowodowego przeprowadzonej przez Sąd I instancji, zaakceptowanej w toku postępowania odwoławczego, a w konsekwencji również ustaleń faktycznych poczynionych w sposób niezgodny z oczekiwaniami strony. Słusznie podkreślił prokurator w odpowiedzi na kasację, przywołując treść jednego z orzeczeń Sądu Najwyższego, że istota postępowania kasacyjnego sprowadza się nie tyle do wykazania, że można inaczej ocenić materiał dowodowy, lecz do unaocznienia, że utrzymanie w mocy wyroku Sądu I instancji było konsekwencją rażących błędów procesowych, które miały istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 519, 523 § 1 k.p.k.). Nie chodzi więc tutaj o spór dotyczący wersji wydarzeń, ale wykazanie, że wersja przyjęta przez Sąd I instancji i zaaprobowana w postępowaniu odwoławczym wynika z rażąco błędnie zastosowanego prawa. Takemu natomiast wymogowi rozpoznawana kasacja nie sprostала. Zarzuty w niej sformułowane w istocie bowiem stanowią jedynie polemikę w ustaleniami Sądu, nie dowodzącą istnienia konkretnych uchybień na gruncie wskazań wiedzy i logicznego rozumowania (art. 7 k.p.k.) przy ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz bazując na twierdzeniu, że walorem wiarygodności Sądy winny obdarzyć tę grupę dowodów, która jest dla skazanego najbardziej korzystna.

Nie sposób nie dostrzec tego, że kontrola zainicjowana złożeniem apelacji była merytoryczna, rzeczowa i wnikliwa, czego dowodzi uzasadnienie zaskarżonego wyroku. Wynika z niego w sposób klarowny, że podniesione

apelacyjnie kwestie nie pozostały poza zakresem uwagi Sądu *ad quem*. Mimo, że ustalenia odnoszące się do przebiegu zbrodni zabójstwa zostały w pełni podzielone, Sąd odwoławczy nie ograniczył się do prostej ich akceptacji, lecz wyłożył argumentację przedstawiającą powody, dla których nie podzielił zasadności zarzutów apelacyjnych, uznając je za czysto polemiczne.

Niezasadnie twierdził obrońca, że pominięte zostały w ramach instancyjnej weryfikacji zarzuty odnoszące się do ustaleń okoliczności poprzedzających oddanie strzału do pokrzywdzonego, a mianowicie brak stanu zagrożenia ze strony idących chodnikiem P. J., W. Ł. i A.S., mogącego determinować działanie skazanego w celu odparcia bezprawnego zamachu, jak też dążność skazanego do konfrontacji. W uzasadnieniu kasacji już sam skarżący przyjmuje odmienną retorykę, twierdząc, że owe zarzuty zostały wprawdzie rozpoznane, lecz wynik tej oceny spotkał się z jego dezaprobatą. Ta jednak, jak już podniesiono wyżej, nie stanowi podstawy kasacji w sytuacji, w której skarżący nie wykaże na tym polu wystąpienia uchybień określonych w art. 523 § 1 k.p.k., a jedynie polemizuje z oceną dowodów zaprezentowaną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Wspomnianą kwestię szczegółowo omówił Sąd II instancji na s. 39-43 uzasadnienia i niewątpliwie o naruszeniu sformułowanym w pkt I kasacji nie mogło być tu mowy. Rzetelna i wnikliwa analiza materiału dowodowego oraz logiczne jej wnioski dowodzą, że intencją skarżącego było w tej mierze jedynie kontestowanie niekorzystnych dla skazanego ustaleń, co kasacyjnie jest niedopuszczalne.

Wskazany w pkt II zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. - powtórzony za apelacją i właściwie rozpoznany (s. 34-35 uzasadnienia) - polegający na błędnym ustaleniu braku zagrożenia dla świadka D.R., które mogłoby uzasadniać potrzebną mu pomoc ze strony skazanego, w sposób oczywisty również nie mógł dowodzić trafności kasacji. Wręcz przeciwnie, wskazywał na jej widoczną już *prima facie* bezzasadność, która wynikała z faktu, że ustalenia w tej materii poczynił już Sąd I instancji (s. 7, 61 uzasadnienia), a Sąd odwoławczy jedynie je skontrolował w pełni je dzieląc. W takim układzie procesowym przedmiotowy zarzut pozostawał w oczywistej sprzeczności z treścią art. 519 k.p.k., gdyż w istocie dotyczył orzeczenia pierwszoinstancyjnego. Zgodnie z ugruntowanym w tym zakresie orzecznictwem formułowanie tego rodzaju zarzutu dopuszczalne jest co do zasady wówczas, gdy

Sąd odwoławczy czyni własne ustalenia, naruszając przy tym zasadę swobodnej oceny dowodów, nie zaś wyraża wobec nich jedynie akceptację w ramach prowadzonej kontroli (zob. np. zasadnie powołane w odpowiedzi na kasację postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 5 sierpnia 2003 r., III KK 11/03, LEX nr 80301; z dnia 4 maja 2005 r., II KK 399/04, LEX nr 199795; z dnia 6 marca 2007 r., IV KK 362/06, LEX nr 467527, a ponadto postanowienia np.: z dnia 19 marca 2019 r., IV KK 769/18, LEX nr 2636845; z dnia 28 października 2020 r., IV KK 377/20, LEX nr 3277304). W tym zakresie zatem skarżący miał możliwość zgłaszania zastrzeżeń na drodze apelacyjnej i z tego uprawnienia skorzystał, zaś powielenie tego zarzutu w celu ponownej instancyjnej kontroli ustaleń kasacyjnie pozostawało niedopuszczalne.

To, że z dezaprobatą Sądu *ad quem* spotkała się ocena dowodu z wyjaśnień skazanego, nie dowodzi naruszenia reguł rzetelnej kontroli odwoławczej. Zaznaczyć trzeba, że kluczowym czynnikiem decydującym o odmówieniu waloru wiarygodności wyjaśnieniom skazanego nie był etap, na którym przedstawił swoją wersję wydarzeń, lecz drobiazgowa konfrontacja tej relacji z pozostałym materiałem dowodowym. To właśnie w jej wyniku rysował się obraz rekonstruowanego zdarzenia odmienny od zakreślonego przez P.C. Natomiast drobiazgowo przeanalizowana postawa procesowa i dostrzeżony brak logiki w tym, że doniosłe z punktu widzenia odpowiedzialności karnej okoliczności mogące przemawiać na korzyść skazanego ujawnił dopiero na etapie postępowania sądowego (s. 39 uzasadnienia), stanowiły jedynie argument wspierający, nie kolidujący z przysługującym skazanemu uprawnieniem nadanym przez przepis art. 386 § 1 k.p.k. i swobodą kształtowania taktyki obrończej.

Również twierdzenie apelującego co do tego, że działanie skazanego miało miejsce w warunkach kontratypu obrony koniecznej, zakwalifikowane jako obraza prawa materialnego (art. 25 § 1 k.k.), nie pozostało poza zakresem kontroli instancyjnej. Oczywiście jest jednak, że takowa okoliczność nie zachodzi. Jak ustalono, przed pojawieniem się M.G. i skazanego nie było ataku, ani nawet zagrożenia dla kogokolwiek ze strony idących chodnikiem P.J., W. Ł. i A.S., a pokrzywdzony nie był w posiadaniu maczety (temu zagadnieniu poświęcona została znaczna część uzasadnienia Sądu II instancji), którą miałby zaatakować

skazanego. Wprawdzie maczeta nie jest jedynym wyznacznikiem zamachu, co miał też na uwadze Sąd odwoławczy, wskazując, że użycie przez pokrzywdzonego niebezpiecznego przedmiotu nie stanowi warunku zmaterializowania się prawa skazanego do obrony, to jednak taką linię obrony obrał skazany i to ona podlegała badaniu pod kątem powyższej regulacji wyłączającej bezprawność działania w reakcji na zamach, a nie każda inna hipotetyczna wersja, nie znajdująca zakotwiczenia w materiale dowodowym sprawy. Trudno racjonalnie odnieść się do powołanych argumentów zaczerpniętych z przeszłości, kiedy to pokrzywdzony miał względem oskarżonego prezentować agresywne zachowania. Biorąc bowiem pod uwagę istotę obrony koniecznej i jej niezbędne warunki, tj. bezpośredni, bezprawny, rzeczywisty zamach oraz konieczną i współmierną do niebezpieczeństwa zamachu obronę, okoliczności te uznać trzeba za irrelewantne. Dla zaistnienia obrony koniecznej sprawca musi działać z zamiarem obrony bezpośrednio zaatakowanego dobra prawnego, do czego *in casu* nie doszło. Wszelkie działania przedsięwzięte w celu odwzajemnienia krzywd doznanych uprzednio nie mają charakteru obronnego. Niezbędnym, podmiotowym elementem obrony koniecznej jest działanie z woli obrony, a nie z woli odwetu. Reakcja broniącego się wynikać tu winna ze świadomości, że odpiera zamach i być podyktowana wolą obrony. Ten podmiotowy element działania w obronie koniecznej ułatwia rozgraniczenie rzeczywistych działań obronnych od społecznie negatywnych aktów zemsty, samosądu lub chuligaństwa (zob. np. wyrok SN z dnia 19 lutego 1997 r., IV KKN 292/96, LEX nr 29547). Istotne w tej mierze były zatem ustalenia odnoszące się do przebiegu inkryminowanego zdarzenia, do których Sądy odniosły rozważania czynione na gruncie art. 25 § 1 k.k., nie zaś dawne zaszłości, do których odwołał się obrońca.

Polemiczne stanowisko zostało przedstawione w zarzucie V kasacji, opartego na kontestowaniu oceny zeznań świadka W.Ł. i dążeniu w dalszym ciągu do podważenia wiarygodności tych depozycji, co czyni kasację w tym fragmencie również oczywiście bezzasadną. Jak już wskazano na wstępie, rolą składającego nadzwyczajny środek zaskarżenia jest wykazanie uchybień, o których mowa w art. 523 § 1 k.p.k., co z pewnością nie mogło się realizować poprzez czynienie hipotetycznych założeń co do sposobu, w jaki na ubraniu powyższego świadka ujawniono ślady cząsteczek powystrzałowych. Tę kwestię Sąd II instancji ocenił po

dokonaniu wnikliwej analizy materiału dowodowego, w sposób znajdujący odzwierciedlenie w szczególności w opinii biegłego z zakresu chemii, który stwierdził, że naniesienie owych cząsteczek było możliwe w okolicznościach udzielania pomocy pokrzywdzonemu. Luźne dywagacje skarżącego nie mogły tej oceny podważyć, nie wskazywały na wadliwość kontroli instancyjnej, potwierdzały jedynie bezzasadność kasacji z powodu powtórzenia zarzutów apelacyjnych i domagania się ich ponownego rozpatrzenia.

W analogiczny sposób ocenić należało ostatni zarzut kasacji, skonstruowany na podstawie prezentacji własnej odmiennej optyki w zakresie świadomości skazanego co do skutków jakie mogło wywołać użycie posiadanej przez niego broni. Jest to kontynuacja narracji, zgodnie z którą skazany działał w usprawiedliwionym przekonaniu, że wystrzał będzie jedynie formą odstraszenia i poza ewentualnym zasinieniem, nie wywoła żadnych poważniejszych następstw. Przyjęcie innej oceny odnośnie do tej kwestii przez Sąd Odwoławczy nie stanowiło jednak naruszenia art. 433 § 2 k.p.k., gdyż poprzedzone zostało wnikliwą analizą adekwatnych dowodów i nie zawierało logicznych błędów. Zaakceptowane zostały ustalenia poczynione w tej kwestii przez Sąd I instancji z powodu tego, że znalazły odzwierciedlenie w stosownych opiniach (balistycznych, medycznej, psychiatrycznej), wyjaśnieniach samego skazanego, które to dowody skonfrontowane zostały po myśli art. 7 k.p.k. z zasadami doświadczenia życiowego. Stwarzało to podstawę do podzielenia stanowiska, że skazany nie mógł być niezdolny do oceny sytuacji, w której użył broni palnej. W uzasadnieniu tego zarzutu skarżący powołał znów głównie spekulacje odnoszące się do rodzaju załadowanego pocisku (choć to wynikało z jednej z powołanych opinii, potwierdzonej rodzajem ujawnionych u pokrzywdzonego obrażeń) oraz możliwego braku wiedzy skazanego co do siły rażenia owego pocisku mimo, iż sam przyznał, że uprzednio przetestował broń. Prezentowane przez autora kasacji niuanse odnoszące się do czynników oddania skutecznego i celnego strzału, nie wnosily pod względem kasacyjnym niczego, co mogłoby wiązać się uznaniem, że doszło przy ustalaniu i kontrolowaniu tej kwestii do rażącego naruszenia prawa, które dyskwalifikowałoby zaskarżony wyrok (art. 523 § 1 k.p.k.).

Implikacją zaprezentowanej powyżej oceny kasacji było uznanie jej oczywistej bezzasadności. Wiązać się to musiało z oddaleniem środka zaskarżenia na posiedzeniu bez udziału stron, do czego uprawniał przepis art. 535 § 3 k.p.k. Skazany na podstawie art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. został natomiast obciążony kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.