

POSTANOWIENIE

Dnia 15 maja 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz (przewodniczący)

SSN Włodzimierz Wróbel (sprawozdawca)

SSA del. do SN Dariusz Czajkowski

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga
w sprawie **D. C., M. G., A. J. oraz S. A.**

skazanych z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu
narkomanii i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 15 maja 2014 r.,

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 8 lipca 2013 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w G.

z dnia 22 czerwca 2012 r.

**1) oddała wszystkie kasacje, z tym że kasacje M. G., A. J. oraz
S. A. jako oczywiście bezzasadne;**

**2) obciąża skazanych kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 czerwca 2012 r., (sygn. akt ...
67/10):

1) Oskarżony M. G. został skazany za czyny z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia

29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej: u.p.n.) w zw. z art. 12 k.k. przy zast. art. 65 § 1 k.k. i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

- 2) Oskarżony A. J. został skazany za czyny z art. 258 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., z art. 204 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 64 § 1 k.k., z art. 59 ust. 1 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. oraz z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności i 360 stawek dziennych grzywny.
- 3) Oskarżony S. A. został skazany za czyny z art. 258 § 1 k.k. oraz z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. przy zast. art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 6 lat pozbawienia wolności.
- 4) Oskarżony D. C. został skazany za czyn z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 360 stawek dziennych grzywny.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 8 lipca 2013 r., (sygn. akt ... 5/13) powyższe orzeczenie zostało zmienione m.in. w ten sposób, że w stosunku do wszystkich oskarżonych za podstawę skazania za czyny zakwalifikowane przez Sąd Okręgowy w G. z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., sąd przyjął art. 56 ust. 3 tej ustawy oraz:

- 1) w stosunku do oskarżonego M. G. obniżył orzeczoną za czyn z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. przy zast. art. 65 § 1 k.k. karę pozbawienia wolności do 5 lat, uchylił rozstrzygnięcie dotyczące kary łącznej i w jej miejsce wymierzył karę łączną 6 lat pozbawienia wolności, a w pozostałym zakresie utrzymał ten wyrok w mocy,
- 2) w stosunku do oskarżonego A. J. w zakresie czynów z art. 204 § 2 k.k., 282 k.k. oraz art. 59 ust. 1 u.p.n. uzupełnił podstawę prawną wymiaru grzywny o przepis art. 33 § 1 i 3 k.k., a w stosunku do tych przestępstw oraz czynu z art. 258 k.k. przyjął, iż przestępstwo popełniono w warunkach recydywy z

art. 64 § 1 k.k. , a w pozostałym zakresie utrzymał ten wyrok w mocy,

- 3) w stosunku do oskarżonego S. A. w opisie czynu z art. 258 § 2 k.k. przyjął czas popełnienia przestępstwa „*od września 2005 roku do czerwca 2007 roku*” a w przypadku czynu z art. 56 ust. 3 u.p.n. – ustalił „ *iż przedmiotem przestępstwa było co najmniej 6 kg środka odurzającego w postaci haszyszu*”,
- 4) w stosunku do oskarżonego D. C. przyjął, iż czynu z art. 56 ust. 3 u.p.n. dopuścił się w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k., a w pozostałym zakresie utrzymał ten wyrok w mocy.

Od tego prawomocnego wyroku kasacje wnieśli obrońcy wszystkich skazanych.

Obrońca skazanego M. G. zarzucił orzeczeniu:

1. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wyroku, a to art. 45 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie,
2. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wyroku, a to art.56 ust 1 i 3 u.p.n., przez jego zastosowanie.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

Obrońca skazanego M. G. zarzucił orzeczeniu rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a to :

- art. 433 § 2 k.p.k. przez nieodniesienie się przez Sąd Apelacyjny do wszystkich zarzutów apelacji,
- art. 4 k.p.k., 7 k.p.k. oraz 457 § 3 k.p.k. przez rażące naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, pominięcie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego A. J. oraz niewskazanie w uzasadnieniu, czym kierował się Sąd Apelacyjny wydając wyrok, co prowadzi, zdaniem skarżącego, do bezpodstawnego przyjęcia tezy o winie A.J.,
- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia polegającą na oparciu wyroku na ustaleniach nie odpowiadających prawdzie materialnej, m.in. dlatego, że zdaniem skarżącego A. J. nie brał udziału w międzynarodowej grupie przestępczej,
- art. 457 § 3 k.p.k. poprzez brak wyczerpującego i logicznego, z uwzględnieniem

wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, argumentowania w uzasadnieniu wyroku,

- art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k. wynikające z wydania wyroku opartego na podstawie, zdaniem skarżącego, wybiórczo wyselekcjonowanych okolicznościach przemawiających jedynie na niekorzyść A. J.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca skazanego S. A. zarzucił orzeczeniu rażące naruszenie prawa procesowego polegające na obrazie przepisów, a to:

- zasady obiektywizmu wyrażonej w art. 4 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. oraz 437 § 2 k.p.k. przez niewłaściwe ich zastosowanie, polegające, zdaniem skarżącego w szczególności na pominięciu okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego i w konsekwencji jednostronną i dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz przez rażącą dysproporcję mającą miejsce podczas weryfikowania przez Sąd dowodów przemawiających na korzyść i niekorzyść oskarżonego,

- naruszenie art. 5 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. oraz 437 § 2 k.p.k. przez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, - art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. oraz 437 § 2 k.p.k. przez dokonanie, zdaniem skarżącego oceny materiału dowodowego w sposób sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego,

- art. 457 § 3 k.p.k. i 458 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k., przez sporządzenie, zdaniem skarżącego, uzasadnienia nie odpowiadającego tym normom, co doprowadziło do tego, że wyrok stał się niezrozumiały i niemożliwy do merytorycznej weryfikacji,

- art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. przez nierozpoznanie wszelkich wniosków i zarzutów apelacji.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej oskarżonego S. A. i orzeczenia Sądu I instancji oraz uniewinnienie oskarżonego, względnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i

orzeczenia Sądu I instancji w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca skazanego D. C. zarzucił orzeczeniu rażąco obrazę przepisów procedury, w szczególności art. 518 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt. 7 k.p.k., przez „odmówienie merytorycznego rozstrzygnięcia wniosku, zgłoszonemu przez skazanego, w którym podniósł on wadliwość całego procesu toczącego się przeciwko niemu z uwagi na ujawnienie się już na początku negatywnej przesłanki procesowej w postaci zawisłości sprawy przed innym Sądem”.

Wskazał, że zgodnie z pismem skazanego dołączonym do apelacji - w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w K. pod sygn. akt ... 65/10, jest on oskarżony o ten sam czyn oraz, że w sprawie tej postawiono mu zarzuty 9 miesięcy wcześniej niż w niniejszej sprawie tj. ... 5/13. Oznacza to, że zachodzi tożsamość podmiotowo-przedmiotowa, a dalej zawisłość sprawy przed innym sądem. Wskazał też, że fakt toczącego się postępowania był znany Sądowi Apelacyjnemu rozstrzygającemu w sprawie będącej kanwą kasacji (s. 39 uzasadnienia wyroku Sądu II instancji). Jednak decyzja Sądu Apelacyjnego o przekazaniu prawomocnego wyroku w sprawie ... 5/13 do Sądu Okręgowego w K. (a nie o umorzeniu postępowania) została uznana przez skarżącego za naruszenie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

Podnosząc powyższy zarzut, wniósł o ponowne rozpoznanie sprawy i umorzenie postępowania lub uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania właściwemu Sądowi.

Następnie do sądu wpłynęło jeszcze jedno pismo procesowe skazanego, sporządzone przez innego obrońcę, w którym kwestie *res iudicata* oraz zawisłości sprawy były omówione szerzej. Obrońca wskazał, że z uwagi na ujawnione uchybienie wymienione w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. polegające na wydaniu orzeczenia pomimo to, że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone, zaskarżony wyrok powinien zostać uchylony, a sprawa przekazana Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania. W piśmie tym omówione zostały inne sprawy, w jakich zdaniem obrońcy zachodziła tożsamość czynu osądzanego w sprawie stanowiącej

przedmiot kasacji.

Obrońca wskazał w szczególności, że wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 24 stycznia 2012 r. (sygn. akt ... 927/08) D. C. został skazany za czyn z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. i art. 64 § 1 k.k. oraz za czyn z art. 57 ust. 2 u.p.n. i art. 64 § 1 k.k. popełniony w lecie 2006 roku, na karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności. Wyrok ten uprawomocnił się w dniu 11 maja 2012 r., a więc przed wydaniem wyroku przez Sąd Okręgowy w G. w sprawie stanowiącej przedmiot kasacji.

Argumentował ponadto, że obecnie toczy się jeszcze jedno postępowanie przeciwko D. C. związane z braniem udziału w obrocie narkotykami przed Sądem Okręgowym w K. (sygn. akt ... 65/10), które obejmuje okres domniemanego popełniania przez skazanego przestępstw w okresie od wiosny 2005 r. do 6 sierpnia 2006 r. Zdaniem obrońcy, zestawienie opisów czynów przyjętych we wszystkich postępowaniach, zarówno w tych toku, jak i prawomocnie zakończonych, nakazuje uznać, że *de facto* osądzeniu podlegał (i podlega) jeden i ten sam czyn ciągły. Skutkować to winno niezależnie od treści podniesionych zarzutów, uchyleniem zaskarżonego wyroku w zakresie przestępstwa przypisanego skazanemu w wyroku Sąd Okręgowy w G. z dnia 22 czerwca 2012 r., (sygn. akt ... 67/10), ze względu na zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci powagi rzeczy osądzonej (*res iudicata* - art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.).

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w odpowiedzi na kasacje wszystkich skazanych wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych. Natomiast Prokurator Prokuratury Generalnej na rozprawie przed Sądem Najwyższym przyłączył się do stanowiska obrońców D. C. i wniósł o uchylenie orzeczenia Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Wskazać należy także, że w aktach sprawy znajduje się pismo osobiste skazanego (k. 11458 i n.) skierowane do Sądu Apelacyjnego przez rozprawą apelacyjną, sygnalizujące potencjalną tożsamość przedmiotu obu spraw (o sygn. akt ... 65/10 oraz ... 67/10). Załącznikami do tego pisma były także wybrane protokoły przesłuchań podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym do sprawy ... 65/10 z wyjaśnieniami D. C., co do czynów związanych z obrotem narkotykami w okresie 2005-2006 r.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Z uwagi na uznanie kasacji M. G., A. J. oraz S. A. za oczywiście bezzasadne i przedstawienie w tym zakresie ustnych motywów rozstrzygnięcia w trakcie rozprawy przed Sądem Najwyższym, uzasadnienie pisemne ograniczono wyłącznie do zarzutu podniesionego w kasacji D. C., który uznano za niezasadny.

Istota tego zarzutu sprowadza się do stwierdzenia, że Sąd Apelacyjny powinien umorzyć postępowanie na zasadzie art. 17 § 1 pkt 7 *in fine*, skoro w tym samym czasie toczyło się przed Sądem Okręgowym w K. postępowanie o sygn. akt ... 65/10, dotyczące tego samego czynu zarzuconego D. C.

Rację ma skarżący, że *prima facie* zakres wspomnianego wyżej postępowania prowadzonego przed Sądem Okręgowym w K. obejmował także zachowania przypisane skazanemu wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 czerwca 2012 r. (sygn. akt ... 67/10), utrzymanym w mocy zaskarżonym kasacją wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 8 lipca 2013 r. Należy wszakże podkreślić, że ewentualne naruszenie art. 17 § 1 pkt 7 *in fine* (w zakresie dotyczącym równoległego prowadzenia dwóch postępowań) nie ma charakteru bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o czym przekonuje treść art. 439 § 1 k.p.k. Ten ostatni przepis nie wymienia, bowiem wśród owych przyczyn naruszenia nakazu umorzenia postępowania później wszczętego. Zasada ta ma, bowiem charakter funkcjonalny służący celom z zakresu ekonomii procesowej.

Samo naruszenie dyrektywy wynikającej z treści art. 17 § 1 pkt 7 *in fine* nie stanowi więc samoistnie rażącego naruszenia prawa procesowego, zwłaszcza gdy w konsekwencji nie doszło do naruszenia zakazu ponownego rozstrzygnięcia sprawy już prawomocnie osądzonej (art. 17 § 1 pkt 7 *in principio*). Należy przy tym mieć na uwadze subsydiarny charakter instytucji skargi kasacyjnej. Przez pryzmat tej subsydiarności oraz zasady ochrony prawomocnych rozstrzygnięć należy interpretować podstawy skargi kasacyjnej, w szczególności przesłankę „rażącego” charakteru naruszenia prawa procesowego. Jak wynika z realiów rozpoznawanej sprawy, obecnie ochronę przed negatywnymi skutkami, jakie mogłyby wynikać dla skazanego z faktu prowadzenia dwóch równoległych postępowań dotyczących tego samego zarzutu, skutecznie gwarantuje zasada *res iudicata* wyrażona w art. 17 § 1 pkt 7 *in principio*. Po wydaniu przez Sąd Apelacyjny prawomocnego wyroku z dnia

22 czerwca 2012 r. w sprawie ... 67/10, musiało nastąpić uwzględnienie tego faktu w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w K. (sygn. akt ... 65/10), na co zresztą wskazywano w uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku.

W tej sytuacji nie można przyjąć, że domniemane naruszenie art. 17 § 1 pkt 7 *in fine* k.p.k. przez Sąd Apelacyjny miało tak rażący charakter, że obecnie konieczne jest uchylenie wyroku tego Sądu z dnia 2 sierpnia 2013 r. i poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 czerwca 2012 r.

Odmienną kwestią jest podniesiona przez obrońcę skazanego w piśmie z dnia 7 października 2013 r. okoliczność naruszenia zasady *res iudicata* w związku z wydaniem w dniu 24 stycznia 2012 r. przez Sąd Rejonowy w K. wyroku, który stał się prawomocny zanim jeszcze zapadł wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 czerwca 2012 r. Istotnie, gdyby w wyroku tym rozstrzygnięto o czynie, który był następnie przedmiotem postępowania w sprawie objętej kasacją, to owo ostatnie postępowanie dotknięte byłoby wadą określoną w art. 429 ust. 1 pkt 8 k.p.k., którą Sąd Najwyższy powinien uwzględnić z urzędu.

Porównanie jednak zakresu rozstrzygnięć podjętych w obu prawomocnych wyrokach wniosku takiego jednak nie uzasadnia. W szczególności, D. C. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 24 stycznia 2012 r. (sygn. akt ... 927/08) został skazany za czyn z art. 56 ust 1 i 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. i art. 64 § 1 k.k. polegający na tym, że *„w okresie od maja 2006 roku do czerwca 2006 roku w K., w krótkich odstępach czasu działając w realizacji z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy, wprowadził do obrotu znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci 300 gram amfetaminy o łącznej wartości nie mniejszej niż 3.000 złotych w ten sposób, że co najmniej 5 krotnie przekazał ją A. B., celem dalszej odsprzedaży. Z kolei w wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 czerwca 2012 r. przypisano mu czyn zakwalifikowany ostatecznie z art. 56 ust 3 u.p.n. w zw. z art. 12 k.k. i art. 64 § 1 k.k., a polegający na tym, że „w okresie od września 2005r. do czerwca 2006r., w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dopuścił się czynów opisanych (...) w części wstępnej wyroku”;*

W owej części wstępnej wyroku czyny te opisano w sposób następujący:

„1.w okresie od września 2005 roku do czerwca 2006 roku w G. i K., wbrew

przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających, w ten sposób, że w trakcie co najmniej kilku transakcji narkotykowych nabył od działających wspólnie i w porozumieniu D. B. i A. S. co najmniej 25 kilogramów haszyszu o wartości nie mniejszej niż 112 500 złotych w celu ich dalszej odsprzedaży innym osobom;

2. w okresie od listopada 2005 roku do czerwca 2006 roku w G. i K., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających, w ten sposób, że w trakcie kilku lub kilkunastu transakcji narkotykowych poprzez inne nieustalone do tej pory osoby nabył od działających wspólnie i w porozumieniu D. B. i A. S. co najmniej 15 kilogramów haszyszu o wartości nie mniejszej niż 67 500 złotych i co najmniej 3 kilogramy marihuany o nieustalonej wartości w celu ich dalszej odsprzedaży innym osobom, przy czym z popełnienia tego czynu uczynił sobie stałe źródło dochodu;

3. w czerwcu 2006 roku w K., działając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził do obrotu znaczne ilości substancji psychotropowych, w ten sposób, że w trakcie dwóch transakcji narkotykowych poprzez innego nieustalonego do tej pory mężczyznę, odsprzedał działającym wspólnie i w porozumieniu D. B. i A. S. łącznie 5 kilogramów amfetaminy o wartości 27.500 złotych w celu ich dalszej odsprzedaży innym osobom”.

Treść opisów czynów przypisanych skazanemu w obu cytowanych wyrokach prowadzi do wniosku, że obejmują one różne zachowania, tyle tylko, że podjęte w tym samym okresie czasu, podobne do siebie i kwalifikowane z tego samego przepisu (typu czynu zabronionego). Fakt ten nie wyklucza jeszcze ewentualnego zarzutu naruszenia powagi rzeczy osądzonej. Różne zachowania mogą bowiem stanowić „ten sam czyn” w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., jeżeli zachodziłyby normatywne przesłanki uznania ich za jeden czyn w znaczeniu prawa karnego. Na

gruncie obowiązującego Kodeksu karnego taką normatywną jedność czynu przewiduje w szczególności art. 12, stwierdzając, że wielość zachowań podjętych przez sprawcę w krótkich odstępach czasu w wykonaniu „z góry powziętego zamiaru” stanowi jeden czyn zabroniony, chyba, że naruszają one dobra osobiste a nie zachodzi tożsamość pokrzywdzonego.

Przyjęcie, że różne zachowania, przypisane sprawcy w różnych prawomocnych wyrokach skazujących, stanowią ten sam czyn ciągły, wymagałoby wszakże ustalenia, że wszystkie te zachowania objęte były tym samym, z góry powziętym zamiarem. Należy przy tym podkreślić, że owego zamiaru nie można utożsamiać z jakąś bliżej nieokreśloną generalną akceptacją możliwości popełnienia w przyszłości czynów zabronionych, czy też wykorzystywania tej samej, powtarzającej się sposobności popełnienia takich czynów. „Z góry powzięty zamiar” w rozumieniu art. 12 k.k. musi być interpretowany w świetle art. 9 § 1 k.k., co oznacza, że sprawca musi sobie uświadamiać w sposób konkretny owe przyszłe zachowania, które mają stanowić czyn ciągły, przynajmniej w tych ich elementach, które mają znaczenia dla przyjęcia realizacji znamion danego typu czynu zabronionego.

Analiza prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 22 czerwca 2012 r. nie daje podstaw do przyjęcia, że ustalony w tym wyroku z góry powzięty zamiar sprawcy obejmuje choćby częściowo zachowania przypisane mu w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 24 stycznia 2012 r. Treść tego zamiaru wyraźnie odniesiono wyłącznie do konkretnych zachowań ujętych w opisie czynu, który przypisano w wyroku D. C., nie wskazując w żaden sposób (nawet dorozumiany), że mogłyby być tym zamiarem objęte jeszcze jakieś inne zachowania. Do identycznego wniosku prowadzi także analiza treści wyroku Sądu Rejonowego w K. Przyjęcie w tej sytuacji, że mimo wszystko sprawca działał z góry powziętym zamiarem obejmującym zachowania wskazane w obu wyrokach, wymagałoby w istocie podważenia ustaleń faktycznych dokonanych w prawomocnych wyrokach skazujących, do czego Sąd Najwyższy nie jest uprawniony, zwłaszcza, że w kasacji nie sformułowano zarzutu rażącego naruszenia prawa procesowego w zakresie odnoszącym się do sposobu dokonania tych ustaleń.

Mając, więc na względzie fakt, że przyjęte w prawomocnych wyrokach ustalenia faktyczne, co do czynów przypisanych skazanemu nie dają podstaw do uznania, że czyny te stanowią ten sam czyn ciągły w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 7 *in principio* k.p.k., brak jest podstaw do przyjęcia naruszenia powagi rzeczy osądzonej a tym samym wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.

W tym stanie rzeczy należało orzec, jak w sentencji.