

## POSTANOWIENIE

Dnia 29 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.  
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 29 stycznia 2019 r.  
sprawy **A. K.**  
skazanego za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. i in.  
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego  
od wyroku Sądu Okręgowego w B.  
z dnia 15 czerwca 2018 r., sygn. akt VII Ka [...]  
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.  
z dnia 28 listopada 2017 r., sygn. akt III K [...]

### **p o s t a n o w i ł**

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

### UZASADNIENIE

A. K. został oskarżony o to, że:

- I. w okresie od września 2010 roku do dnia 26 marca 2012 roku w B. w mieszkaniu przy ul. D. [...] znęcał się psychicznie i fizycznie nad wspólnie zamieszkałą razem z nim A. P. poprzez wszczynanie awantur, wyzywanie słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, grożenie pozbawieniem życia, uszkodzeniem ciała, wykręcaniem rąk, podduszaniem w okolicy szyi, popychaniem, przy czym czynu tego dopuścił się w okresie pięciu lat od odbycia co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne podobne, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w B.

sygn. III K [...] z dnia 28 maja 2009 r. za czyn z art. 189 § 2 k.k. i inne na karę jednego roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczony został okres rzeczywistego pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 23 października 2008 roku do 28 maja 2009 roku, tj. o czyn z art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

II. w dniu 25 marca 2012 roku w B. na ul. D. groził pozbawieniem życia na szkodę B. P., a groźby te wzbudziły w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione przy czym czynu tego dopuścił się w okresie pięciu lat od odbycia co najmniej sześciu miesięcy kary pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne podobne, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w B. sygn. III K [...] z dnia 28 maja 2009 r. za czyn z art. 189 § 2 k.k. i inne na karę jednego roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczony został okres rzeczywistego pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 23 października 2008 roku do 28 maja 2009 roku, tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 28 listopada 2017 r., sygn. akt III K [...], Sąd Rejonowy w B.:

1. uznał oskarżonego A. K. za winnego popełnienia czynu opisanego wyżej w punkcie I, wyczerpującego znamiona ustawowe przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 207 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;
2. uznał oskarżonego A. K. za winnego popełnienia czynu opisanego wyżej w punkcie II, wyczerpującego znamiona ustawowe przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 190 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
3. na mocy art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce kar pozbawienia wolności orzeczonych w punktach 1 i 2 wyroku wymierzył oskarżonemu karę łączną 1 (jednego) roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucając mu:

- „co do punktu pierwszego orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych

za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na treść tego orzeczenia przez przyjęcie, że pokrzywdzona A. P., w okresie od września 2010 r. do 26 marca 2012 r., była dla oskarżonego osobą najbliższą lub pozostającą w stosunku zależności i że w tym okresie, poprzez wszczynanie awantur, zniewagi i naruszenia nietykalności cielesnej znęcał się nad nią, podczas, gdy z materiału dowodowego wynika, że związek A. P. z oskarżonym nie nosił cech konkubinatu i zachowaniom A. K. nie można przypisać cech znęcania;

- co do punktu drugiego zaskarżonego wyroku błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na przyjęciu, że oskarżony w dniu 25.03.2012 r. w B., przy ul. D. groził B. P. pozbawieniem życia, a groźba ta wzbudziła w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona w sytuacji, gdy po stronie pokrzywdzonej nie zaistniała obawa spełnienia rzekomej groźby, bowiem oskarżony pomimo konfliktu z B. P. nigdy nie był w stosunku do niej agresywny”.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia obu przypisanych mu czynów.

Wyrokiem z dnia 15 czerwca 2018 r., sygn. akt VII Ka [...] Sąd Okręgowy w B. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że obniżył wymierzone oskarżonemu A. K. kary pozbawienia wolności w pkt 1 – do 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności, w pkt 2 – do 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności, zaś karę łączną orzeczoną w punkcie 3 – do 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i orzekł o kosztach procesu.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł obrońca skazanego, który zaskarżył orzeczenie w całości, na podstawie art. 523 § 1 i 2 k.p.k. zarzucając mu: „1. rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa materialnego a to art. 115 § 11 k.k. i art. 207 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, że w okresie od września 2010 r. do 26.03.2012 r. pokrzywdzona A. P. była dla A. K. osobą najbliższą bądź pozostającą w stosunku zależności, podczas, gdy ustalenia stanu faktycznego wyraźnie stanowią, że pomiędzy stronami nie zawiązał się trwały związek zbliżony do konkubenckiego, a pokrzywdzona zachowała znaczący poziom niezależności i samodzielności, wyrażający się w tym, że sama

dysponowała swoimi dochodami, miała odrębne miejsce zamieszkania u swoich rodziców i jedynie od czasu do czasu pomieszkiwała u A. K.,

2. co do czynu przypisanego A. K. z art. 190 § 1 k.k. na szkodę pokrzywdzonej B. P., to rozstrzygnięciu w tym zakresie zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego art. 7 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k. przez przyjęcie wbrew zasadom doświadczenia życiowego i wiedzy, że incydent pomiędzy stronami, który wystąpił 25.03.2012 r. polegający na wyrażeniu przez oskarżonego groźby pod adresem pokrzywdzonej wzbudził u niej obawę, że groźbę spełni, podczas gdy między stronami konflikt istniał od dłuższego czasu i wyrażał się wyłącznie werbalną nienawiścią”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł „wobec uznania skazania za oczywiście niesłuszne o uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia”.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego, z przyczyn szczegółowo wskazanych poniżej, okazała się oczywiście bezzasadna.

Na wstępie zaakcentować wypada, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia wnoszonym przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego, a nie orzeczeniu pierwszoinstancyjnemu, co wyraźnie wynika z treści art. 519 k.p.k. Oznacza to, że w kasacji nie można podnosić zarzutów typowych dla postępowania apelacyjnego, kwestionujących orzeczenie pierwszoinstancyjne. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do tzw. „efektu przeniesienia”, czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu *ad quem* uchybień popełnionych przez sąd pierwszej instancji. Kontrolą kasacyjną objęte są kwestie wyłącznie prawne, zawężone do kategorii uchybień wymienionych w art. 523 § 1 k.p.k., popełnionych przez organ odwoławczy. Specyfika i wyjątkowość postępowania kasacyjnego nie pozwala zatem na prowadzenie dublującej, „trzecioinstancyjnej” kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji (tak trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 2 kwietnia 2015 r., IV KK 8/15,

LEX nr 1666908). Charakter kasacji, jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia wnoszonego od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego z powodu rażącego naruszenia przez ten sąd prawa sprawia, że niedopuszczalne jest kwestionowanie w tymże środku poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2016 r., V KK 457/15, LEX nr 1991147). Powyższych wymogów nie można traktować instrumentalnie jedynie markując, że kasacja dotyczy błędów popełnionych przez sąd odwoławczy, a w istocie podnosząc zarzuty przeciwko rozstrzygnięciom zawartym w orzeczeniu instancji *a quo*. Niewątpliwie zaś taki właśnie charakter mają podniesione w kasacji zarzuty.

Należy zauważyć, że zarzut podniesiony w punkcie 1 kasacji jest odpowiednikiem zarzutu podniesionego w punkcie 2 tiret pierwsze apelacji, który skarżący zakwalifikował jako zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. W apelacji jednak skarżący utrzymywał, że materiał dowodowy nie potwierdza, że A. P. pozostawała z oskarżonym w związku konkubenckim, a w kasacji podniósł, że „ustalenia faktyczne wyraźnie stanowią, że pomiędzy stronami nie zawiązał się trwały związek zbliżony do konkubenckiego, a pokrzywdzona zachowała znaczący poziom niezależności i samodzielności, wyrażający się w tym, że sama dysponowała swoimi dochodami, miała odrębne miejsce zamieszkania u swoich rodziców i jedynie od czasu do czasu pomieszkiwała u A. K.”. Powyższa konstatacja musi budzić zdziwienie, gdyż podobne ustalenia nie wynikają ani z uzasadnienia sądu pierwszej, ani drugiej instancji.

Wręcz przeciwnie. Sąd pierwszej instancji wskazał, że po wyprowadzce z mieszkania skazanego, co miało miejsce w dniu 15 listopada 2010 r., pokrzywdzona nie zerwała z nim kontaktów, przychodziła do niego, czasami na kilka dni, zostawała na noc. Z powyższych ustaleń sąd wyciągnął wniosek, że nawet po wyprowadzce A. P. mieszkała z A. K., choć z przerwami. Z poczynionych przez sąd pierwszej instancji ustaleń wynika również, że pokrzywdzona kochała skazanego i wierzyła, że uda się naprawić łączącą ich relację (k. 476, 479, 481).

Z uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego wynika natomiast, że organ ten przyjął, że pokrzywdzoną z oskarżonym łączyła nie tylko więź emocjonalna i fizyczna, ale też gospodarcza poprzez wspólne zamieszkiwanie choć z przerwami, ale też poprzez wspólne wychowywanie i utrzymywanie ich małoletniego dziecka.

Niezależnie od tego A. P. pozostawała w stosunku zależności od oskarżonego z racji łączącej ich więzi osobistej i uczuciowej. Jak sama przyznała pokrzywdzona utrzymywała z nim kontakt bo cały czas liczyła na to, że stanowiąc będą rodzinę” (k. 535).

W uzasadnieniach orzeczeń obu sądów nie znajdziemy natomiast nawet wzmianki o tym, by pokrzywdzona „zachowała znaczący poziom niezależności i samodzielności, wyrażający się w tym, że sama dysponowała swoimi dochodami, miała odrębne miejsce zamieszkania u swoich rodziców i jedynie od czasu do czasu pomieszkiwała u A. K.”.

Powyższe oznacza, że wbrew temu co twierdzi skarżący, kasacyjny zarzut dotyczący czynu przypisanego skazanemu w punkcie 1. wyroku sądu *meriti* jest zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych. Stawiając go autor kasacji przeciwstawia bowiem ustaleniom dokonany i zaaprobowany przez sąd odwoławczy, własną, konkurencyjną wersję zdarzeń. Określenie owego zarzutu mianem „rażącej obrazy prawa materialnego” należy natomiast uznać wyłącznie za nieudany zabieg mający na celu ominięcie ograniczeń płynących z treści art. 523 § 1 k.p.k.

W tej sytuacji, jedynie na marginesie należy zauważyć, że gdyby nawet powołane wyżej konstatacje rzeczywiście wynikały z poczynionych przez sądy ustaleń faktycznych i tak nie stanowiłyby to przeszkody do uznania, że pokrzywdzona pozostawała względem skazanego w stosunku zależności. Przypomnieć bowiem wypada, że zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem „stosunek zależności od sprawcy [...] zachodzi wówczas, gdy pokrzywdzony nie jest zdolny z własnej woli przeciwstawić się znęcaniu i znosi je z obawy przed pogorszeniem swoich dotychczasowych warunków życiowych (np. utratą pracy, środków utrzymania, mieszkania, rozłąką lub zerwaniem współżycia ze sprawcą). Stosunek tego rodzaju może istnieć z mocy prawa (np. w razie ustanowienia opieki lub umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej) albo na podstawie umowy (np. między pracodawcą a pracownikiem, najemcą a wynajmującym). Może też wynikać z sytuacji faktycznej, stwarzającej dla sprawcy sposobność znęcania się przy wykorzystaniu nad ofiarą przewagi, jaką mu daje łącząca ich więź materialna, osobista lub uczuciowa” (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca

1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976/7–8, poz. 86).

Podobnie, przyjęte przez sąd pierwszej instancji, a zaaprobowane przez sąd odwoławczy ustalenie, że po wyprowadzce do rodziców, która miała miejsce w dniu 15 listopada 2010 r. pokrzywdzona nie mieszkała cały czas u oskarżonego, ale z przerwami, skonstatować wypada, że i ta okoliczność nie podważa możliwości uznania, iż A. P. pozostawała z oskarżonym we wspólnym pożyciu, a tym samym była dla niego osobą najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 20/15, OSNKW 2016, nr 3, poz. 19, zawarty w art. 115 § 11 k.k. zwrot „osoba pozostająca we wspólnym pożyciu” określa osobę, która pozostaje z inną osobą w takiej relacji faktycznej, w której pomiędzy nimi istnieją jednocześnie więzi duchowe (emocjonalne), fizyczne oraz gospodarcze (wspólne gospodarstwo domowe). Ustalenie istnienia takiej relacji, tj. „pozostawania we wspólnym pożyciu”, jest możliwe także wtedy, gdy brak określonego rodzaju więzi jest obiektywnie usprawiedliwiony. Z ustalonego w przedmiotowej sprawie stanu faktycznego wynika natomiast, że choć pokrzywdzona wyprowadziła się z mieszkania A. K., gdy relacje między nimi zaczęły się psuć, to jednak po wyprowadzce A. P. przychodziła do skazanego, zostawała u niego, czasami na kilka dni. Cały czas dążyła bowiem do tego, by relacje między nimi się poprawiły i by stanowili rodzinę (k. 476). Przypomnieć również wypada, że z uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego wynika, iż pokrzywdzoną i skazanego łączyła nie tylko więź emocjonalna i fizyczna, ale też gospodarcza przez wspólne zamieszkiwanie „choć z przerwami” oraz wspólne wychowywanie i utrzymywanie wspólnego dziecka (k. 539). W świetle tych ustaleń, nie może zatem budzić wątpliwości, że wyprowadzka pokrzywdzonej z mieszkania A. K. nie zerwała łączącej go z pokrzywdzoną więzi gospodarczej. Przekonania o istnieniu takowej więzi nie podważają również eksponowane w uzasadnieniu kasacji twierdzenia obrońcy wskazujące, że A. P. była niezależna finansowo bo miała własną pracę, nie miała z oskarżonym wspólnego konta, planów finansowych i nie uzgadniała z nim na co przeznaczy dochody osobiste. Faktem powszechnie znanym jest przecież to, że i małżonkowie niejednokrotnie nie mają wspólnego konta, nie konsultują ze sobą wydatków, a żyjąc „tu i teraz” nie mają żadnych planów finansowych. Więź gospodarcza sprowadza się w tym

wypadku do wspólnego zamieszkiwania i ponoszenia, przy różnych nakładach, kosztów codziennego funkcjonowania i utrzymania wspólnych dzieci. Z tej też przyczyny w pełni zasadnie zauważa się, że zmiana ustroju majątkowego - ze wspólności ustawowej na rozdzielność majątkową - nie może być przyjmowana jako zerwanie więzi gospodarczej (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 9 grudnia 2010 r., I ACa 565/10, LEX nr 7873687).

Kończąc ten wątek odnieść się nadto wypada do zawartego w uzasadnieniu kasacji stwierdzenia, że sformułowanie zarzutu w akcie oskarżenia nie zawiera elementu ściśle określonego w art. 207 § 1 k.k., że znęcanie dotyczy zachowania wobec osób najbliższych lub pozostających w stosunku zależności wobec sprawy, uzupełnione konstatacją, że wspólne zamieszkanie „nie jest podstawą uznania, że nawet naganne postępowanie sprawcy powoduje odpowiedzialność z art. 207 § 1 k.k.” Opis czynu zawarty w akcie oskarżenia, a powielony przez sąd pierwszej instancji w części dyspozytywnej orzeczenia, rzeczywiście nie jest bardzo dokładny i z pewnością mógłby być bardziej precyzyjnie ujęty. W żaden sposób nie można jednak twierdzić, że doszło do skazania A. K. za czyn, który nie wypełnia znamion z art. 207 § 1 k.k. Po pierwsze bowiem, wbrew temu co podnosi skarżący, a co wynika z uwag poczynionych wyżej, wspólne zamieszkiwanie może kreować stosunek zależności. Po drugie zaś, w opisie czynu wymieniono imię i nazwisko pokrzywdzonej, przez co wskazano jednoznacznie, że o realizacji przez oskarżonego znamion przestępstwa znęcania przesądziła relacja łącząca A. K., właśnie z tą konkretną osobą. Dookreślenie tej relacji nastąpiło w uzasadnieniach orzeczeń obu sądów poprzez wskazanie, że ww. pozostawała ze skazanym zarówno we wspólnym pożyciu, jak i w stosunku zależności. Powyższe prowadzi do konkluzji, że mimo, iż opis czynu przypisanego skazanemu w punkcie 1. wyroku sądu meriti cechują pewne braki, to nie są one na tyle doniosłej natury, by można było mówić o rażącej obrazie przepisów prawa, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Odnosząc się natomiast do zarzutu podniesionego w punkcie 2. kasacji, zauważyć wypada, że i w tym przypadku argumentacja skarżącego sprowadza się do polemiki z dokonanymi przez sąd pierwszej instancji ustaleniami faktycznymi. Uzasadniając ów zarzut autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia ograniczył się



do wskazania, że „sąd odwoławczy w trakcie kontroli instancyjnej błędnie przyjmuje, że groźba ta mogła u osoby, do której była kierowana, rodzić obawę spełnienia. Po pierwsze nikt ze świadków, w tym interweniujących funkcjonariuszy Policji będących na miejscu zdarzenia, nie słyszał tych słów. Po drugie, nie ma żadnych obiektywnych dowodów na to, że pokrzywdzona realnie obawiała się, że groźba zabójstwa może zostać spełniona. Strony nadal mieszkały w bliskim sąsiedztwie, prowadziły normalny tryb życia, to jest taki jak przed zdarzeniem. Oskarżony po 25.03.2012 r. w żaden sposób nie manifestował wobec B. P. zachowań agresywnych, nie dążył do spotkania z nią. Brak jest wobec tego przesłanek do przyjęcia, że groźba skierowana do pokrzywdzonej mogła u niej wywołać obawę spełnienia”.

Przytoczone konstatacje są zasadniczo zbieżne z argumentami podniesionymi w apelacji, do których to sąd drugiej instancji odniósł się w przekonującym i wnikliwym wywodzie zamieszczonym na s. 5 – 6 uzasadnienia swego orzeczenia. Wywód ten w pełni odpowiada standardom wynikającym z art. 457 § 3 k.k., a trafności zawartych w nim stwierdzeń nie jest w stanie podważyć przywołana wyżej polemiczna argumentacja. Nawiązując natomiast do zawartych w uzasadnieniu kasacji uwag dotyczących zachowania się oskarżonego po dniu 25.03.2012 r. należy wskazać, że sprawca przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. nie musi mieć zamiaru spełnienia groźby, a pokrzywdzony z kolei nie musi być pewien, że groźba zostanie spełniona. Wystarczy, że jedynie przewiduje, iż groźba może się urzeczywistnić, że liczy się z taką możliwością (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 czerwca 2014 r., II AKa 162/14, LEX nr 1493813).

Powyższe wywody prowadzą do konkluzji, że wszystkie z podniesionych w kasacji zarzutów okazały się bezzasadne i to w oczywistym - pozwalającym na oddalenie kasacji w trybie art. 535 § 3 k.p.k. - stopniu.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono zgodnie z art. 637a k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k.