

POSTANOWIENIE

Dnia 6 grudnia 2021 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 6 grudnia 2021 r.,
w sprawie **J. M.**
skazanego z art. 280 § 1 k.k. i in.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w G.
z dnia 25 marca 2021 r., sygn. akt V Ka [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w G.
z dnia 29 października 2020 r., sygn. akt II K [...],

p o s t a n o w i ł:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. Ł. B., Kancelaria Adwokacka w G. kwotę 442,80 (czterysta czterdzieści dwa i 80/100) zł, zawierającą 23% VAT, z tytułu sporządzenia i wniesienia kasacji z urzędu;**
- 3) obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 29 października 2020 r., sygn. II K (...), J. M. został uznany za winnego tego, że:

1. w dniu 18 sierpnia 2019 roku w G. działając wspólnie i w porozumieniu z P. M., używając przemocy fizycznej wobec K. S. J. polegającej na biciu i

kopaniu wymienionego po głowie, twarzy, korpusie wzięli udział w jego pobiciu w następstwie czego wymieniony doznał obrażeń ciała w postaci powierzchownego urazu głowy, złamania żuchwy, złamania kości nosa, które spowodowały u niego naruszenie czynności narządów ciała i rozstrój zdrowia na czas powyżej 7 dni a następnie dokonali na jego szkodę kradzieży mienia w postaci torby, portfela z zawartością dowodu osobistego, karty bankomatowej wydanej przez bank P., pieniędzy w kwocie 2 złotych w bilonie, dwóch par okularów, opakowanych w etui wszystkiego o łącznej wartości 142 złote oraz kluczy do mieszkania należących do matki pokrzywdzonego, po czym ukryli znajdujący się w zabranym portfelu dokument, którym nie mieli prawa wyłącznie rozporządzać w postaci karty bibliotecznej, przy czym J. M. zarzucanego mu czynu dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia w okresie od 9 czerwca 2018 r. do dnia 6 grudnia 2018 r. kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 15 lutego 2019 r., wydanym w sprawie II K [...], za przestępstwo z art. 281 k.k. i inne, to jest przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zb. z art. 276 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

2. w nocy z 18 na 19 sierpnia 2019 roku w G. działając wspólnie i w porozumieniu z P. M. używając uprzednio skradzionych w następstwie rozboju dokonanego na osobie K. S. J. kluczy do mieszkania należącego do L. S. J. przy ich użyciu dokonali włamania do jej mieszkania, z którego dokonali kradzieży mienia w postaci kosmetyczki z zawartością różnego rodzaju kosmetyków wszystkiego o łącznej wartości 30 złotych czym działali na szkodę L. S. J., przy czym J. M. zarzucanego mu czynu dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia w okresie od 9 czerwca 2018 roku do dnia 6 grudnia 2018 roku kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 15 lutego 2019 r., wydanym w sprawie II K (...) za przestępstwo z art. 281 k.k. i inne, to jest przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za które wymierzona została kara roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

3. w dniu 18 sierpnia 2019 roku w G. poprzez szarpanie za odzież, bicie po głowie i kopanie po ciele W. Z. dokonał na jego szkodę kradzieży mienia i dokumentów w postaci portfela z zawartością dowodu osobistego, zapalniczki i zegarka na rękę wszystkie o łącznej wartości nie mniejszej niż 75 złotych, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia w okresie od 9 czerwca 2018 r. do dnia 6 grudnia 2018 r. kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 15 lutego 2019 r., wydanym w sprawie II K (...), za przestępstwo z art. 281 k.k. i inne, to jest przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

przy uznaniu, że czyny z pkt 1 i 3 stanowią ciąg przestępstw opisany w art. 91 § 1 k.k., wymierzono oskarżonemu karę 6 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; na mocy art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. i art. 91 § 2 k.k. wymierzone oskarżonemu kary jednostkowe pozbawienia wolności zostały połączone i w ich miejsce wymierzona kara łączna 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; na poczet której dokonano stosownych zaliczeń rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w sprawie; na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądzono od oskarżonych solidarnie na rzecz pokrzywdzonego kwotę 2 zł tytułem naprawienia szkody oraz kwotę 8000 zł, tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę; orzeczono w przedmiocie dowodów rzeczowych oraz kosztach sądowych i reprezentacji oskarżonego w procesie.

Od tego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonego, zarzucając:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 5 § 2 k.p.k. przejawiające się w braku rozstrzygnięcia niedających się usunąć wątpliwości na rzecz oskarżonego oraz art. 7 k.p.k. poprzez naruszenie reguł swobodnej oceny dowodów;
2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 185 k.p.k., gdyż świadek A. T. wskazała, że pozostaje w szczególnie bliskim stosunku osobistym z oskarżonym J. M. i powołując się na to wnioskuje o zwolnienie jej od obowiązku złożenia zeznań;
3. mające wpływ na treść orzeczenia błędy w ustaleniach faktycznych, przejawiające się w:

1. błędnej ocenie dowodów poprzez przyznanie waloru wiarygodności wyjaśnieniom P. M. w części, w jakiej wyjaśnienia tego oskarżonego stanowią pomówienie J. M.,
2. bezpodstawnym uznaniu oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie 2;
3. nieprzyjęciu, że do czynu opisanego w punkcie 1 doprowadziła wyzywająca postawa świadka K. S. J.,
4. nieprzyjęciu, że czyn określony w punkcie 3 stanowi przypadek mniejszej wagi określony w art. 283 k.k.;
5. rażącą niewspółmierność orzeczenia o karze.

W konsekwencji obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

1. uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przestępstwa z pkt 2;
2. zmianę wyroku w zakresie kary orzeczonej za ciąg przestępstw i obniżenie jej do wysokości ustawowego minimum,
3. ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w zmienionym składzie.

W pisemnej odpowiedzi na apelację prokurator wniósł o jej nieuwzględnienie i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 25 marca 2021 r., sygn. V Ka (...) zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Kasację od tego wyroku złożył obrońca skazanego, zarzucając rażące naruszenie prawa karnego procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 185 k.p.k., polegające na utożsamianiu przesłanek możliwości zwolnienia od złożenia zeznań lub odpowiedzi na pytania osobę pozostającą z oskarżonym w szczególnie bliskim stosunku osobistym z przesłankami osoby pozostającej we wspólnym pożyciu w rozumieniu art. 182 k.p.k., co doprowadziło do konieczności składania zeznań przez świadka A. T., stanowiących podstawę ustaleń faktycznych wyroku oraz sposobu działania skazanego wpływającego na wysokość kary.

Formułując powyższy zarzut autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co implikowało tryb rozpoznania tego środka zaskarżenia w sposób określony w art. 535 § 3 k.p.k. Słusznie w odpowiedzi na kasację oskarżyciel publiczny podkreślił, że zarzut rażącego naruszenia prawa winien odnosić się do uchybień sądu odwoławczego popełnionych w związku z rozpoznaniem apelacji (art. 519 k.p.k.). Prawidłowa konstrukcja zarzutu powinna zatem wskazywać na naruszenie przepisów określających standardy kontroli instancyjnej (art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k.). Powtórzenie w kasacji zarzutu apelacyjnego może być skuteczne jedynie wówczas, gdy sąd odwoławczy tego zarzutu nie rozpozna lub rozpozna go nienależycie i nie odniesie się do poszczególnych argumentów w uzasadnieniu orzeczenia. Żadne z tych uchybień w realiach niniejszej sprawy nie wystąpiło, przez co kasacja oceniona być musiała jako kontynuacja instancyjnego kontestowania prawidłowości przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka A. T..

Odnosząc się do istoty zarzutu - o jego nietrafności przesądził nie tylko argument dotyczący fakultatywności zwolnienia świadka od obowiązku złożenia zeznań na podstawie art. 185 k.p.k., lecz powód dalej idący, a mianowicie brak przesłanek do uznania, że w realiach niniejszej sprawy przepis ten winien wobec wyżej wskazanego świadka znaleźć zastosowanie. Istotnie, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że zachodzi tu fakultatywność zwolnienia. Zatem to do organu procesowego należy decyzja, czy dany stosunek osobisty przeważa nad interesem wymiaru sprawiedliwości i to tak, że zasadne jest nadanie mu prymatu poprzez zwolnienie świadka od prawnego obowiązku złożenia zeznań (zob. postanowienie SN z dnia 27 maja 2003 r., IV KK 63/03, LEX nr 80281). Niemniej jednak, jak wskazał Sąd II instancji, świadek A.T. zeznała, że w czasie popełnienia czynów jedynie krótkotrwale mieszkała ze skazanym, a raczej pomieszkiwała. Niezależnie więc od tego, że przepis art. 185 k.k. nie wymaga, aby świadek musiała

utrzymywać tego rodzaju więzi (ekonomiczną, psychiczną i fizyczną), które łączą z oskarżonym osobę pozostającą z nim we wspólnym pożyciu (art. 182 k.k.), to jednak nie było podstaw ku temu, by w realiach niniejszej sprawy uznać, że przedstawione przez świadka relacje łączące ją ze skazanym miały charakter „szczególnie bliskiego stosunku osobistego”. Określenie przez ustawodawcę odrębnego od osób najbliższych kręgu podmiotów, którym przysługuje prawo odmowy złożenia zeznań lub odpowiedzi na pytania podyktowane zostało stopniem zażyłości relacji. Szczególnie bliski stosunek osobisty, jest to stosunek na tyle zażyły, że stawia świadka w odniesieniu do oskarżonego w sytuacji mocno podobnej do osoby mu najbliższej. Kluczowym elementem dla zdekodowania tej relacji nie jest wspólne pomieszkiwanie, czy utrzymywanie relacji intymnych, lecz istnienie w dacie przesłuchania między świadkiem a oskarżonym na tyle głębokiej więzi emocjonalnej lub uczuciowej, że składanie zeznań może prowadzić do wewnętrznego konfliktu u świadka. Z ustaleń poczynionych w tej materii przez Sąd *ad quem*, jak również z ogólnych twierdzeń obrońcy, nie wyłania się natomiast ów niezbędny obraz wzajemnej relacji świadka i skazanego, co było kluczowym argumentem, wskazującym na oczywistą niezasadność kasacji podnoszącej zarzut obrazy art. 185 k.p.k.

Implikacją powyższego zapatrywania było oddalenie złożonego środka zaskarżenia w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Zgodnie z wnioskiem obrońcy zasądzone zostały nadto na jego rzecz koszty z tytułu sporządzenia i wniesienia kasacji z urzędu. Na podstawie art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. skazany został również obciążony kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.