

Sygn. akt V KK 507/20

POSTANOWIENIE

Dnia 28 stycznia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **P. J.**

skazanego za czyny z art. 190 § 1 k.k i art. 191 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 28 stycznia 2021 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Z.

z dnia 31 lipca 2020 r., sygn. akt VII Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 3 lipca 2019 r., sygn. akt II K (...)

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od skazanego P. J. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w W. wyrokiem z dnia 3 lipca 2019 r., sygn. akt II K (...), uznał P. J. za winnego tego, że:

1. w dniu 17 stycznia 2019 r. w W., woj. (...), poprzez wysłanie wiadomości tekstowej sms z numeru telefonu (...) na numer telefonu (...) należący do D. L. kierował wobec niego groźby uszkodzenia ciała, przy czym groźby te wzbudziły u zagrożonego uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, tj. czynu z art. 190 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

2. w dniu 17 stycznia 2019 r. w W., woj. (...), poprzez wysłanie wiadomości tekstowej sms z numeru telefonu (...) na numer telefonu (...) należący do D. L.

kierował groźby bezprawne uszkodzenia ciała wobec wymienionego w celu zmuszenia go do zaniechania kontaktowania się z wskazaną osobą, tj. czynu z art. 191 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 85a k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzył P. J. karę łączną 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku, zaskarżając go w całości, złożył obrońca oskarżonego. Orzeczeniu zarzucił:

„1) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na jego treść, a mianowicie:

a) art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez przyjęcie, w sposób przekraczający swobodną ocenę dowodów, sprzeczny z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie, iż oskarżony P.J. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów, a to polegające na oparciu winy oskarżonego przez Sąd I instancji wyłącznie na uznaniu, że skoro oskarżony ma kryminalną przeszłość oraz jest użytkownikiem numeru telefonu, z którego wiadomości sms zostały wysyłane, przy braku wykazania odmiennych okoliczności, co zdaniem w/w Sądu dodatkowo miało ciążyć na oskarżonym, nie zaś na oskarżycielu, przesądza, iż oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów, albowiem »bardziej wiarygodna jest wersja oparta na podejrzeniach policjantów«;

b) art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez przyjęcie, w sposób przekraczający swobodną ocenę dowodów, sprzeczny z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie, iż oskarżony P. J. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów, w sytuacji, gdy Sąd bez zwrócenia się do operatora sieci komórkowej oskarżonego bądź świadka D. L. o wyciąg historii wiadomości sms, przyjął za wiarygodny dowód w postaci zdjęć ekranu telefonu komórkowego świadka nie weryfikując prawdziwości, co do faktu otrzymania treści wiadomości tekstowych, numeru telefonu, z którego pochodziły oraz daty ich wysłania;

c) art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. w zw. z art. 177 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadków P. S., M. I., P. A., A. R. i R. S. na

okoliczność ustalenia, kto miał dostęp w inkryminowanym dniu do telefonu komórkowego oskarżonego, czy świadek M. I. przekazywała numer telefonu funkcjonariusza D. L., a jeśli tak, to komu, oraz braku uzasadnionych obaw po stronie świadka D. L., że rzekoma groźba zostanie przez oskarżonego spełniona, w sytuacji gdy wniosek powyższy dotyczył istotnych okoliczności sprawy, a brak było jednocześnie podstaw dla przyjęcia, że zmierza on do przedłużenia postępowania, zaś okoliczności, które mają być udowodnione nie mają znaczenia dla sprawy;

d) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez dokonanie oceny zebranego materiału dowodowego w postaci zeznań świadka D. L. w sposób sprzeczny z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, polegający na bezkrytycznym uznaniu:

- przez Sąd I instancji za wiarygodne tychże zeznań, jedynie wobec okoliczności, iż świadek ten jest funkcjonariuszem Policji, w sytuacji gdy zeznania te są niewiarygodne w odniesieniu do rzekomych innych gróźb, które otrzymywał w/w funkcjonariusz w związku z pełnioną funkcją oraz postępowań z nimi związanych wobec braku dowodów potwierdzających zeznania świadka w tym zakresie;

- iż świadek w istocie obawiał się realizacji kierowanych do niego gróźb, w sytuacji gdy Sąd I instancji pominął wyjaśnienia oskarżonego wskazujące na świadków (których przesłuchania Sąd również zaniechał), w obecności których D.L. wyśmiewał i lekcewał osobę oskarżonego, co potwierdza brak jakichkolwiek obaw świadka, że groźby te zostaną spełnione - tym bardziej, że mamy do czynienia z funkcjonariuszem Policji, który z uwagi na pełnione funkcje winien prezentować mniej bojaźliwą postawę, cechować się większym dystansem oraz odpornością psychiczną na tego typu sytuacje, zważywszy zwłaszcza na kontekst, od kogo groźby te pochodziły (świadek jest mężczyzną zdecydowanie silniejszym i większym fizycznie od oskarżonego) oraz w jakich okolicznościach zostały formułowane, co wpłynęło na błędną ocenę Sądu, iż świadek ten mógł się bać, że kierowane do niego rzekome groźby zostaną spełnione;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a polegający na przyjęciu, iż groźby wzbudziły u świadka D. L. uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, ze względu

na posiadane informacje o przeszłości oskarżonego, podczas, gdy z wyjaśnień oskarżonego złożonych w postępowaniu przygotowawczym wynika, iż w/w funkcjonariusz Policji wyśmiewał oskarżonego w obecności wnioskowanych świadków, w tym P. S., co winno prowadzić do wniosku, iż rzekoma groźba nie wzbudziła w zagrożonym świadku uzasadnionej obawy, że zostanie spełniona”.

Skarżący „na marginesie” wskazał także na:

„3) obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 85 § 1 i 2 k.k., art. 85a, art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 190 § 1 k.k. poprzez ich błędne zastosowanie oraz przyjęcie, iż mamy do czynienia z dwoma odrębnymi czynami, których znamiona swoim zachowaniem oskarżony miał wypełnić, tj. z art. 190 § 1 k.k. oraz art. 191 § 1 k.k., a co za tym idzie, wymierzenie na ich podstawie indywidualnych kar jednostkowych oraz kary łącznej względem oskarżonego, w sytuacji gdy zastosowanie winna znaleźć zasada *lex consumens derogat legi consumptae*, według której przepis art. 191 § 1 k.k. winien pochłaniać art. 190 § 1 k.k., a orzeczona kara winna opierać się tylko na przepisie konsumującym, co bezpośrednio przekłada się na wymiar kary”.

Podnosząc powyższe, obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzutu popełnienia zarzuconych mu przestępstw, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z dnia 31 lipca 2020 r., sygn. akt VII Ka (...), zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego, zaskarżając go w całości, wniósł obrońca aktualnie skazanego (dalej nazywanego również oskarżonym), P. J. Zarzucił:

„I. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., na skutek wadliwie przeprowadzonej kontroli odwoławczej, a w efekcie tego na rozpoznaniu zarzutów apelacyjnych, dotyczących obrazu przepisów postępowania mogących mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., w sposób nienależyty, poprzez zaakceptowanie wydania przez Sąd I instancji wyroku

na podstawie niepełnego materiału dowodowego, w sytuacji gdy uznanie przez ten Sąd za wiarygodny dowodu w postaci zdjęć ekranu telefonu komórkowego świadka D. L., przy jednoczesnym zaniechaniu jakiejkolwiek weryfikacji prawdziwości faktu otrzymania przez tegoż świadka wiadomości tekstowych o określonej treści, z określonego numeru telefonu – mającego należeć do oskarżonego, czy choćby daty i godziny ich wysłania, było niedopuszczalne, gdyż bez procesowej weryfikacji tych informacji na podstawie danych teleinformatycznych w postaci wyciągu z historii wiadomości sms, pochodzących od operatora sieci komórkowej oskarżonego bądź pokrzywdzonego, brak było podstaw do jednoznacznego i niebudzącego wątpliwości przyjęcia, że wiadomości tekstowe, zawierające jakoby groźby karalne w stosunku do świadka D. L., zostały faktycznie wysłane, w dodatku z numeru telefonu należącego do oskarżonego, a co za tym idzie, że oskarżony P.J. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów;

2. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej, a co za tym idzie niezgodnej z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, oceny dowodu w postaci przesłuchania w charakterze świadka M. J. (wcześniej I.), a przede wszystkim wbrew literalnej treści zeznań tego świadka, utrwalonej w protokole rozprawy z dnia 20 lipca 2020 r., które zdaniem Sądu II instancji miały potwierdzić prawidłowość rozumowania Sądu I instancji, w szczególności poprzez przyjęcie szeregu okoliczności, które zdaniem Sądu II instancji miały jakoby świadczyć o tym, że to właśnie oskarżony jako jedyny mógł wysłać do świadka D. L. wiadomości sms zawierające groźby, a nadto, które miały przesądzać również o tym, że nieuwzględnienie przez Sąd I instancji wniosków dowodowych o przesłuchanie w charakterze świadka P. S., P. A., A. R. i R. S., było w pełni uzasadnione, gdy tymczasem z treści przytoczonych zeznań M. J. nie sposób wywieść wniosków, do których doszedł Sąd Okręgowy, a dokonana przez ten Sąd ocena treści zeznań świadka doprowadziła do wydania wyroku na podstawie niepełnego materiału dowodowego, zaś w części, w której Sąd II instancji oparł swoje rozważania na zeznaniach świadka M. J., wręcz do dokonania ustaleń faktycznych stojących w sprzeczności z zebrany materiałem dowodowym, o czym mowa szerzej w uzasadnieniu niniejszej kasacji;

3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. w zw. z art. 177 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. na skutek wadliwie przeprowadzonej kontroli odwoławczej, a w efekcie tego na rozpoznaniu zarzutów apelacyjnych, dotyczących obrazy przepisów postępowania mogących mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. w zw. z art. 177 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., w sposób nienależyty, poprzez zaakceptowanie wydania przez Sąd I instancji wyroku na podstawie niepełnego materiału dowodowego, tj. bez przeprowadzenia zawnioskowanych przez obronę dowodów z przesłuchania w charakterze świadka: P. S., P. A., A. R. i R. S., w sytuacji gdy wymienione dowody zostały powołane na okoliczność ustalenia faktów mających niebagatelny wpływ na możliwość przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej za zarzucane mu czyny, w tym tak istotne, jak to: czy oskarżony w inkryminowanym czasie mógł poznać (ustalić) numer telefonu funkcjonariusza D. L., kto oprócz świadka M. I. i oskarżonego mógł mieć dostęp do ich telefonów komórkowych, a przede wszystkim czy świadek D. L. mógł żywić uzasadnione obawy, że rzekoma groźba, która jakoby miała pochodzić od oskarżonego, mogła wzbudzić w nim uzasadnione obawy, że zostanie spełniona, gdy jednocześnie brak było uzasadnionych podstaw dla przyjęcia, że wzmiankowane wnioski dowodowe zmierzają wyłącznie do przedłużenia postępowania, zaś okoliczności, które mają być udowodnione nie mają znaczenia dla sprawy;

4. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a co za tym idzie niezgodnej z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, oceny dowodu w postaci wydruków zdjęć telefonu komórkowego należącego do świadka D. L., przedstawiających wiadomości sms rzekomo wysłane przez oskarżonego, polegającej na uznaniu, że na podstawie treści tych wiadomości nie sposób przyjąć, że ich odrębne wysłanie do pokrzywdzonego stanowiło wyraz realizacji jednego, z góry powziętego zamiaru, gdyż zdaniem Sądu, zachowania (wysłanie kolejnych wiadomości sms) nie następowały po sobie lecz były przedzielone 50 minutową cezurą czasową, a nadto treść drugiego sms („Masz łeb rozjebany”) nie nawiązywała do pierwszej z gróźb karalnych („jeszcze raz zadzwonisz do M. to ci łeb rozjebi”), co skłoniło z kolei Sąd Okręgowy do uznania, że „druga z tych wiadomości tekstowych, w odróżnieniu do treści

pierwszego sms, nie zawierała w swojej treści żadnego celu, czy też chociażby takiego rodzaju sformułowania, które pozwoliłoby na przyjęcie, iż druga wiadomość tekstowa została wysłana w tym samym celu co pierwsza, tj. celem zmuszenia pokrzywdzonego do zaniechania kontaktowania się z M. I.”, co jednak nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia w zebranych materiale dowodowym, w szczególności zaś treść cytowanych wiadomości nie pozwala na traktowanie ich w sposób rozłączny, a wręcz przeciwnie, ich literalne brzmienie wskazuje na działanie ewentualnego sprawcy z tym samym zamiarem, o czym niech choćby świadczy użycie podobnych sformułowań („to ci łeb rozjebi”, i „Masz łeb rozjebany”), ale też krótki odstęp czasu pomiędzy wysłaniem obydwu wiadomości, który wynosił, jak słusznie zauważył Sąd II instancji, niespełna 50 minut;

5. art 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. na skutek wadliwie przeprowadzonej kontroli odwoławczej, a w efekcie tego na rozpoznaniu zarzutów apelacyjnych, dotyczących obrazy przepisów postępowania mogących mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w sposób nienależyty, poprzez zaakceptowanie przez Sąd Okręgowy dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań świadka D. L., dokonanej przez Sąd I instancji, a polegającej na niezgodnym z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania bezkrytycznym uznaniu, że:

a) świadek rzeczywiście obawiał się realizacji kierowanych do niego gróźb, w sytuacji gdy Sąd I instancji najpierw pominął wyjaśnienia oskarżonego wskazujące na świadków (których przesłuchania Sąd również zaniechał), w obecności których D. L. wyśmiewał i lekceważył osobę oskarżonego, co wskazywało raczej na brak obaw świadka, że te rzekome groźby zostaną spełnione, a następnie całkowicie pominął okoliczność, że jest on funkcjonariuszem Policji w czynnej służbie, który wedle zasad doświadczenia życiowego powinien prezentować mniej bojaźliwą postawę, cechować się większym dystansem oraz odpornością psychiczną na tego typu sytuacje, zważywszy zwłaszcza na kontekst sytuacyjny – świadek jest mężczyzną o wiele lepiej zbudowanym, zdecydowanie sprawniejszym i silniejszym fizycznie od oskarżonego (od którego rzekomo miały pochodzić groźby), ponadto świadek jest osobą przeszkoloną do działania w sytuacjach zagrażających jemu oraz innym osobom (potrafi choćby stosować chwytów obezwładniających oraz środki

przymusu bezpośredniego), zaś okoliczności, w jakich przedmiotowe groźby miały być sformułowane uzasadniały co najwyżej przyjęcie, że osoba, która te rzekome groźby skierowała pod adresem świadka, chciała w nie do końca przemyślany sposób dać upust swoim emocjom, co niewątpliwie wpłynęło na błędną ocenę Sądu, że świadek mógł się obawiać, że kierowane do niego rzekome groźby zostaną spełnione;

b) zeznania świadka D. L. – w zakresie, w jakim wskazywał on na wielokrotne otrzymywanie w przeszłości tego rodzaju gróźb, które w dodatku za każdym razem miały wzbudzić w nim obawy, a nadto, że kilkakrotnie z tego powodu składał zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa – zasługują na przymiot wiarygodności, w sytuacji gdy z uwagi na brak jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego wskazane przez świadka okoliczności (także w tym przypadku Sąd I instancji oddalił wniosek dowodowy zmierzający do zweryfikowania zeznań świadka), zeznania te należało uznać za niewiarygodne w powyższym zakresie, co z kolei powinno było skutkować co najmniej podejściem do zeznań tego świadka w ogólności z odpowiednią powściągliwością i rezerwą;

II. rażące naruszenie prawa materialnego, a to art. 85 § 1 i 2 k.k., art. 85a, art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 190 § 1 k.k. poprzez wadliwą wykładnię, a w następstwie tego zastosowanie wymienionych przepisów, mimo że ujawnione w toku procesu dowody, przy prawidłowej ich ocenie, nakazywały zastosowanie w niniejszej sprawie konstrukcji czynu ciągłego, co w konsekwencji doprowadziło do przyjęcia przez Sąd Okręgowy, w ślad za Sądem I instancji, że mamy do czynienia z dwoma odrębnymi czynami, których znamiona miał wypełnić oskarżony swoim zachowaniem, tj. z art. 190 § 1 k.k. oraz art. 191 § 1 k.k., a co za tym idzie, wymierzenia względem oskarżonego na ich podstawie indywidualnych kar jednostkowych oraz kary łącznej, w sytuacji gdy zastosowanie winna znaleźć zasada *lex consumens derogat legi consumptae*, według której przepis art. 191 § 1 k.k. winien pochłaniać art. 190 § 1 k.k., a orzeczona kara winna opierać się tylko na przepisie konsumującym, co bezpośrednio powinno było przełożyć się na wymiar orzeczonej kary”.

Podnosząc tak sformułowane zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w

Z. W oparciu o art. 532 § 1 k.p.k. zwrócił się również o wstrzymanie wykonania wyroku.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w W. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji, która to ocena skargi skutkowałą jej oddaleniem w trybie art. 535 § 3 k.p.k., tj. na posiedzeniu bez udziału stron. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że konstrukcja kasacji jest częściowo wadliwa, bowiem chociaż skarżący zgodnie z art. 519 k.p.k. twierdzi, że zaskarża wyrok Sądu Okręgowego w Z. (sądu odwoławczego), to w rzeczywistości nie wszystkie podniesione przez niego zarzuty mają charakter kasacyjny, tj. wykazują naruszenie (choćby domniemane) prawa przez ten Sąd. Kwestią mniej istotną jest to, że treść kasacji, jak i apelacji najwyraźniej świadczy, że autor tych pism ma trudności z wytyczeniem klarownej linii obrony P. J. – czy negować fakt wysłania wiadomości tekstowych do funkcjonariusza Policji z telefonu należącego do oskarżonego, czy też nie negując tego faktu, starać się wykazać, że bez jego wiedzy uczyniła to inna osoba, względnie nie negując, że to oskarżony wysłał wiadomości, starać się wykazać, że znamiona przynajmniej jednego z zarzucanych (i przypisanych) oskarżonemu czynów (z art. 190 § 1 k.k.) nie zostały przez niego wypełnione, bowiem groźba skierowana wobec funkcjonariusza nie wzbudziła w nim obawy, że będzie spełniona, względnie że oskarżony powinien zostać skazany za jedno przestępstwo z tego powodu, że zastosowanie powinna znaleźć instytucja określona w art. 12 k.k. (czyn ciągły).

Konkretyzując uwagę, że nie wszystkie podniesione przez skarżącego zarzuty mają charakter kasacyjny, należy wskazać, że odnosi się ona do zarzutów z pkt I.4 i pkt II skargi. Podniesienie pod adresem sądu odwoławczego zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. możliwe jest wówczas, gdy sąd ten samodzielnie przeprowadził dowód i poddał go ocenie, względnie zmienił orzeczenie sądu pierwszej instancji, odmiennie oceniając dowody przeprowadzone przez ten sąd (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 5 sierpnia 2003 r., III KK 11/03; z dnia 4 maja 2005 r., II KK 399/04; z dnia 6 marca 2007 r., IV KK 362/06). Zatem

zarzut ten ma rację bytu w odniesieniu do oceny zeznań świadka M. J. (pkt I.2) przesłuchanej na rozprawie apelacyjnej, jednak nie w odniesieniu do dowodu w postaci wydruków zdjęć telefonu komórkowego należącego do świadka D. L. (zarzut z pkt I.4 kasacji). Nadto drugi z wymienionych zarzutów (tj. z pkt I.4) jest w istocie niedopuszczalnym w kasacji zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych co do zamiaru z jakim działał skazany, i to poczynionych przez Sąd I instancji. Mianowicie autor kasacji twierdzi, że błąd ten, skutkujący skazaniem oskarżonego za dwa zamiast za jedno przestępstwo, polegał na wadliwym ustaleniu, iż wysyłając wiadomości tekstowe do funkcjonariusza Policji D. L., nie działał on z jednym, z góry powziętym zamiarem, ale każdorazowo realizował odrębny zamiar. To spostrzeżenie odnosi się również do zarzutu z pkt II kasacji, który w nieznacznie zmienionej postaci został przeniesiony z apelacji, bowiem pod pozorem zarzutu obrazy prawa materialnego, obrońca wykazuje, że zaistniał błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że skazany popełnił dwa, a nie jeden, czyny karalne. Na marginesie można zauważyć, że twierdząc, iż „art. 191 §1 k.k. winien pochłaniać art. 190 §1 k.k., a orzeczona kara winna opierać się tylko na przepisie konsumującym, co bezpośrednio powinno było przełożyć się na wymiar orzeczonej kary” skarżący pomija, że orzeczona wobec skazanego kara łączna została ukształtowana na zasadzie absorpcji.

Wbrew zawartemu w pkt I.2 kasacji twierdzeniu skarżącego, dokonując oceny zeznań świadka M. J., Sąd Okręgowy nie naruszył art. 7 k.p.k. przez uchybienie zasadom wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania (nie jest jasne, dlaczego w kontekście oceny wspomnianego dowodu obrońca podniósł też zarzut naruszenia art. 410 k.p.k. stanowiącego, iż podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej). Zasady te pozwoliły Sądowi *ad quem* uznać, że te wiarygodne zeznania potwierdzają stanowisko Sądu I instancji, iż to oskarżony, a nie inna osoba był nadawcą sms-ów, które odebrał pokrzywdzony. Inne wnioskowanie byłoby nieracjonalne, skoro według zeznań M. J.:

- nie było innych (poza świadkiem P. C., drugim funkcjonariuszem Policji) naocznych świadków zdarzenia, do jakiego doszło między oskarżonym a

pokrzywdzonym w dniu 17 stycznia 2019 r. przed posesją w L. (powinno być: L. – uw. SN) 56;

- spośród osób, które wówczas były w ich domu jedynie ona nosiła imię M.;

- po zakończeniu rozmowy z policjantami oraz powrocie do mieszkania ani ona ani oskarżony nie przekazywali znajomym znajdującym się wewnątrz mieszkania co się wydarzyło się na zewnątrz, nie rozmawiali z nimi o tej sytuacji;

- jej telefon leżał „na wierzchu” i nie był kodowany;

- telefon o numerze (...) należy do jej męża, tj. oskarżonego.

Wywód zawarty w uzasadnieniu kasacji (s. 9-11), mający podważyć wnioskowanie Sądu Okręgowego, zmierza do wykazania, iż było możliwe, że to inna osoba przebywająca wieczorem 17 stycznia 2019 r. w gościnie u J. wysłała w odstępie 50 minut sms-y do D. L. Właśnie to byłoby jednak niezgodne z zasadami prawidłowego rozumowania i doświadczeniem życiowym, bowiem wymagałoby przyjęcia zgola nieprawdopodobnego, wręcz absurdalnego przebiegu zdarzenia: że osoba ta, po dostrzeżeniu policjantów pod bramą posesji i usłyszeniu ich rozmowy z gospodarzami, względnie po usłyszeniu wcześniejszej telefonicznej rozmowy M. J. (wtedy I.) z policjantem, poczuła oburzenie zachowaniem funkcjonariusza, które w żaden sposób jej nie dotyczyło i nikomu nic nie mówiąc, postanowiła zareagować w ten sposób, że wysłała do niego agresywne w treści sms-y. Przy tym, chcąc ustalić numer jego telefonu, samowolnie, bez porozumienia z właścicielami, przeglądała zawartość telefonu M. J., a następnie z telefonu P. J. wysłała sms-y. W istocie oznaczałoby to również, że osoba ta chciała, względnie godziła się, ściągnąć kłopoty na tegoż J. Wersji takiej nie budował zresztą w klarowny sposób sam oskarżony; jak zauważył Sąd *meriti*, nie był on w stanie wskazać innej osoby, która posłużyłaby się jego telefonem i miała motyw do grożenia policjantowi. Zarazem skarżący stara się w zeznaniach M. J. wyczytać treści, których w zeznaniach tych nie ma: że ktoś słyszał, jak M. J. rozmawia z telefonującym do niej policjantem, a następnie jej rozmowę z P. J., względnie rozmowę obojga z

policjantem przy bramie posesji. Jest zresztą znamienne, że dla osób obecnych przy przesłuchaniu M. J. na rozprawie apelacyjnej, w tym dla autora kasacji, zeznania świadka co do określonych okoliczności, np. osób stojących przy bramie, były na tyle jasne, że świadkowi nie zadawano pytań w tym względzie. Dopiero w kasacji obrońca przekonuje, że „z zeznań świadka w żadnym razie nie wynika, że znajomi oskarżonego i świadek M. J. nie byli świadkami zdarzenia, do którego doszło przed posesją” oraz że „brak jest podstaw, że wszyscy ci znajomi przebywali w tamtym czasie w budynku”. Być może dostrzegając możliwość podważenia tych supozycji, skarżący przekonywał też, że „nie jest wykluczone, że przebieg zdarzenia był przez nich (tj. gości – wyj. SN) obserwowany z jego wnętrza – np. przez okno”, co jednak nie pozwoliłoby słyszeć rozmowy prowadzonej przy bramie. Zwraca też uwagę niekonsekwentny sposób argumentowania skarżącego. Dostrzegając, iż M. J. zeznała, że „jak wróciliśmy po rozmowie z policjantem do domu, to nie rozmawialiśmy ze znajomymi o tym co się stało”, twierdzi, że „nie można przy tym wykluczyć, że oskarżony zdał relację znajomym w momencie, gdy M. J. nie było w pobliżu”. Natomiast w innym miejscu podkreśla, że M. J. zeznała, iż nie widziała, aby w jej obecności oskarżony pisał i wysyłał jakiejkolwiek wiadomości tekstowe, chociaż powinien dostrzec, że nie wyklucza to napisania i wysłania tych tekstów przez oskarżonego, bo łatwo mógł to zrobić nie w obecności M. J.

W zarzutach z pkt I.1 i 5 obrońca podnosi, że Sąd odwoławczy wadliwie rozpoznał zarzut obrazy przez Sąd I instancji m.in. art. 4 k.p.k., jednak w ten sposób ignoruje trafne zauważenie Sądu *ad quem*, że „z uwagi na fakt, iż przepis ten wyraża jedynie jedną z generalnych zasad procesu karnego (zasadę obiektywizmu), która to zasada znajduje następnie konkretyzację w części szczegółowej kodeksu, to naruszenie art. 4 k.p.k. nie może stanowić samodzielnej podstawy odwoławczej”. Ważniejsza jest jednak okoliczność, że pierwszy z tych zarzutów bazuje na słusznie określonym przez Sąd *ad quem* jako nieracjonalne założeniu, iż D. L. chciał doprowadzić do skazania P. J. za czyny, których ten nie popełnił i wygenerował na ekranie własnego telefonu wiadomości tekstowe ze wskazaniem, że pochodzą z numeru telefonu oskarżonego, chociaż nie miał

możliwości spreparowania takiego dowodu. Wypada też wspomnieć, że pokrzywdzony nie znał wspomnianego numeru, skoro chcąc się spotkać z P. J. telefonował do jego ówczesnej konkubiny. Nie świadczy więc o wadliwości kontroli instancyjnej zaaprobowanie przez Sąd Okręgowy oceny Sądu *meriti* dowodu w postaci zdjęć ekranu telefonu komórkowego świadka D. L., która doprowadziła ten Sąd do przekonania, że wiadomości tekstowe wysłał do tego funkcjonariusza oskarżony. Jeżeli w kasacji twierdzono, że dowód ten wymagał weryfikacji w oparciu o informacje pochodzące od operatora sieci komórkowej, z której korzystał oskarżony bądź pokrzywdzony, to pominięto trafne zauważenie Sądu odwoławczego, iż w toku postępowania przed Sądem I instancji ani oskarżony, ani jego obrońca nie kwestionowali rzetelności wydruków obrazujących wspomniane wiadomości na ekranie telefonu pokrzywdzonego i nie domagali się pozyskania informacji od operatora komórkowego. Nadto zarzut ten nie jest spójny z wcześniej omówionym zarzutem bazującym na tezie, że wiadomości zostały wysłane z telefonu oskarżonego, ale bez jego wiedzy przez inną osobę. Jeżeli zaś skarżący podnosi, że tylko dane teleinformatyczne w postaci wyciągu z historii wiadomości sms, pochodzącego od operatora sieci komórkowej oskarżonego bądź pokrzywdzonego, mogły stanowić podstawę do ustalenia, czy z telefonu oskarżonego zostały wysłane wiadomości tekstowe do pokrzywdzonego, to należy zauważyć, że wyciąg taki, jako kontrdowód, łatwo mógł przedstawić oskarżony, czego nie należy utożsamiać z przerzucaniem na niego obowiązku dowodzenia swojej niewinności.

Podobnie – o czym mowa w zarzucie z pkt I.5 kasacji – nie narusza reguł kontroli odwoławczej zaaprobowanie przez Sąd odwoławczy dokonanej przez Sąd *meriti* oceny zeznań D. L., w szczególności uznanie ich za wiarygodne w zakresie, w jakim pokrzywdzony wskazał, że groźby skierowane wobec niego przez P. J. wzbudziły w nim obawę, iż będą spełnione oraz że obawa ta była uzasadniona. Dla wsparcia tego zarzutu skarżący przytoczył w zasadzie te same argumenty, które zawarł w apelacji i do których należycie odniósł się Sąd Okręgowy uznając, że brak jest podstaw do podzielenia stanowiska skarżącego, iż dokonana przez Sąd *meriti* ocena dowodu z zeznań pokrzywdzonego miała charakter dowolny. Wskazał Sąd

odwoławczy, że z zeznań tych wynika, iż D. L., zapewne z racji postury ciała, specyfiki wykonywanej profesji i doświadczenia zawodowego oraz oswojenia się z podobnymi zachowaniami (okoliczności, do których odwoływał się skarżący) początkowo nie traktował poważnie wiadomości przysyłanych mu przez oskarżonego. Jednak informacje o osobie oskarżonego, które pokrzywdzony pozyskał następnie od innego funkcjonariusza Policji, wskazujące, że P. J. jest osobą bardzo agresywną, nieobliczalną, zdolną do użycia przemocy fizycznej spowodowały, że treść wspomnianych wiadomości wzbudziła w nim obawę spełnienia zapowiadanych gróźb, co w okolicznościach tej sprawy należy uznać za obawę obiektywnie uzasadnioną. Sąd odwoławczy wskazał również, że podstaw do zakwestionowania wiarygodności pokrzywdzonego nie daje również treść pisma Prokuratury Rejonowej w W., przedstawiająca dane statystyczne odnośnie przestępstw z art. 190 § 1 k.k. zgłaszanych w latach 2010-2020 r. Z faktu, iż spośród 15 wniosków o ściganie za czyny tego przepisu popełnione na osobach funkcjonariuszy Policji (na łączną liczbę 17 takich wniosków) 15 spraw dotyczyło funkcjonariuszy Policji w W. nie sposób wywodzić, iż zeznania D. L. złożone w niniejszej sprawie były nieprawdziwe.

Wywód ten w żadnym razie nie świadczy, że przepisy prawa wymienione w omawianym zarzucie zostały przez Sąd *ad quem* naruszone, zwłaszcza rażąco.

Zarzut z pkt I.3 kasacji także bazuje m.in na tezie, którą słusznie Sąd Okręgowy uznał za niedającą się pogodzić z zasadami logiki ani doświadczenia życiowego, że to nie P. J., ale inna osoba spośród obecnych w jego domu przesyłała wiadomości tekstowe do D. L. W dodatku wniosek obrońcy o przeprowadzenie dowodu z zeznań pięciu wymienionych osób był bardzo lakoniczny i ogólnikowo wskazywał, że mieliby oni złożyć zeznania „na okoliczność zdarzenia z dnia 17.01.2019 r., na okoliczność zachowania Funkcjonariuszy Policji podczas wykonywania czynności służbowych, w tym w stosunku do oskarżonego i wnioskowanych świadków, na okoliczność realizacji znamion zarzucanych oskarżonemu czynów w przedmiotowej

sprawie” (k. 71 akt sprawy). Spośród wymienionych we wniosku osób na rozprawie apelacyjnej została przesłuchana w charakterze świadka M. J. i jej relacja utwierdziła Sąd odwoławczy w przekonaniu, że zbędne jest przesłuchiwanie pozostałych osób. Nie sposób przyjąć, że naruszeniem wskazanych w kasacji przepisów postępowania było uznanie przez Sąd odwoławczy zasadności oddalenia przedmiotowego wniosku przez Sąd I instancji (w zakresie przesłuchania innych osób niż M. J.) w sytuacji, gdy nie było przedmiotem sprawy zachowanie funkcjonariuszy Policji w stosunku do oskarżonego i innych osób, zaś z wniosku dowodowego, ani z apelacji nie wynikało na jakiej podstawie można przyjąć, że osoby znajdujące się w mieszkaniu P. J. miały wiedzę, czy oskarżony zrealizował znamiona zarzucanych mu czynów. W odniesieniu do przesłuchania P. S. Sąd Okręgowy trafnie stwierdził, że „okoliczność, czy pokrzywdzony po zdarzeniu mógł sprawiać wrażenie, że ignoruje osobę oskarżonego (co miałby potwierdzić świadek P. S.) a priori nie oznacza jeszcze, że nie zostały zrealizowane znamiona zarzucanych oskarżonemu występów”. Zwraca przy tym uwagę fakt, że w apelacji obrońca utrzymywał, powołując się na wyjaśnienia oskarżonego złożone w postępowaniu przygotowawczym, iż w obecności P. S. pokrzywdzony wyśmiewał oskarżonego, co miało świadczyć o tym, że się go nie obawiał, tymczasem z protokołu przesłuchania P. J. (k. 45-46 akt sprawy) w żaden sposób nie wynika, że P. S. mówił mu o takim zachowaniu D. L.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, co zgodnie z art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k. skutkowało obciążeniem skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego. Wydanie orzeczenia w trybie art. 535 § 3 k.p.k. czyniło bezprzedmiotowym wypowiedzanie się co do wstrzymania wykonania zaskarżonego orzeczenia.