

Sygn. akt V KK 120/20

POSTANOWIENIE

Dnia 28 października 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **R. S.**

skazanego za czyny z art. 190a § 1 k.k. i z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

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

w dniu 28 października 2020 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 29 lipca 2019 r., sygn. akt II K (...)

postanowił:

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

UZASADNIENIE

R. S. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od stycznia 2017 r. do 21 sierpnia 2018 r. w W., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uporczywie nękał K.W., w ten sposób, że notorycznie nachodził ją w miejscu zamieszkania oraz w miejscu pracy, słownie oraz za pomocą wiadomości sms-owych nakłaniał ją do reaktywacji ich związku, wyzywał pokrzywdzoną, znieważał oraz zarzucał niemoralny tryb życia, wielokrotnie notorycznie obserwował ją w miejscu zamieszkania, w pracy oraz w pobliżu jej przebywania w danej chwili, wywoływał u pokrzywdzonej niepokój i obawy o jej bezpieczeństwo, czym wzbudził u niej uzasadnione okolicznościami

poczucia zagrożenia oraz istotnie naruszył jej prywatność, tj. o przestępstwo z art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

II. w dniu 10 sierpnia 2018 r. podstępem, poprzez otwarte drzwi od klatki, wszedł na klatkę schodową bezpośrednio za K. W., a następnie doprowadził do poddania się innej czynności seksualnej, w ten sposób, że dotykał ją po całym ciele, tj. o przestępstwo z art. 197 § 2 k.k.;

III. w dniu 14 sierpnia 2018 r. podstępem wszedł do piwnicy za K. W., a następnie używał przemocy, przytrzymywał ją za ramiona i szyję i doprowadził do poddania się innej czynności seksualnej, w ten sposób, że dotykał ją w okolicach miejsc intymnych i piersi oraz całował ją, tj. o przestępstwo z art. 197 § 2 k.k.;

IV. w kwietniu 2018 r. w W., używając podstępu polegającego na zablokowaniu nogą drzwi do mieszkania i wejściu następnie do wewnątrz, przemocą polegającą na wykręcaniu rąk, przyparciu swym ciałem do ściany, podduszaniu, a następnie zaciągnięciu do pokoju na kanapę, zsunięciu spodni oraz ponownym wykręceniu rąk i przytrzymywaniu oraz przyduszaniu łokciem klatki piersiowej doprowadził K. W. do obcowania płciowego, odbywając stosunek dopochwowy, tj. o przestępstwo z art. 197 § 1 k.k.;

V. na przełomie roku 2017-2018 w W., używając podstępu w postaci wejścia do mieszkania bezpośrednio za K. W. po uprzednim zakluczeniu drzwi od wewnątrz, przemocą polegającą na przewróceniu na kanapę oraz przytrzymywaniu, nadto podduszaniu łokciem klatki piersiowej, doprowadził ją do obcowania płciowego odbywając stosunek dopochwowy, tj. o przestępstwo z art. 197 § 1 k.k.;

VI. w okresie od stycznia 2017 r. do sierpnia 2018 r. w W. wielokrotnie, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, groził K. W., zabójstwem, podnosząc, iż ją wykończy, zniszczy oraz spali, wzbudzając w niej uzasadnioną obawę spełnienia groźby, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

VII. od stycznia 2017 r. do końca lipca 2018 r. w W. wielokrotnie, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, na klatce schodowej budynku mieszkalnego, używając przemocy poprzez przytrzymywanie za ramiona i szyję, przypieranie do ściany, doprowadził K. W. do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że dotykał ją w okolicach miejsc intymnych i piersi oraz całował po twarzy, tj. o przestępstwo z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w W., wyrokiem z dnia 29 lipca 2019 r., sygn. akt II K (...), oskarżonego R. S.:

- w ramach zarzutów opisanych w pkt I i VI uznał za winnego tego, że w okresie od miesiąca lipca 2017 r. do 21 sierpnia 2018 r. w W. uporczywie nękał pokrzywdzoną K. W. w ten sposób, że wielokrotnie nachodził ją w miejscu zamieszkania oraz w miejscu pracy, a także obserwował w miejscach aktualnego przebywania pokrzywdzonej, zakłócał jej spokój zamieszkania, niepokoił dzwonieniem domofonem lub dzwonkiem, także w nocy, przynosił podarunki, posiłki i listy wbrew woli pokrzywdzonej do miejsca jej pracy, osobiście oraz telefonicznie wielokrotnie nawiązywał z pokrzywdzoną kontakt, w trakcie którego nakłaniał ją do reaktywacji związku, groził pozbawieniem życia i spaleniem, wzbudzając w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę spełnienia tych gróźb, a nadto groził, że ją zniszczy, zakłóci uroczystość rodzinną, zepsuje opinię, a także znieważał przy użyciu wulgarnych zwrotów i zarzucał niemoralny tryb życia, w ten sposób wzbudzając u pokrzywdzonej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszając jej prywatność - to jest popełnienia przestępstwa z art. 190a § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1 wyroku);

- w ramach zarzutów opisanych w pkt II, III i VII uznał za winnego tego, że w okresie od miesiąca lipca 2018 r. do 14 sierpnia 2018 r. w W., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, kilkakrotnie, w tym w dniach 10 sierpnia 2018 r. i 14 sierpnia 2018 r., przemocą doprowadzał K. W. do poddania się innej czynności seksualnej, w ten sposób, że wbrew jej woli dostawał się do bloku mieszkalnego pokrzywdzonej, gdzie na klatce schodowej, a jeden raz w dniu 14 sierpnia 2018 r. w piwnicy, przypierając ją do ściany, przyduszając ciałem lub przytrzymując rękoma, całował ją po twarzy oraz dotykał (obmacywał) po ciele, w tym w okolicach miejsc intymnych, tj. okolic krocza i piersi, czemu niekiedy towarzyszyły zwulgaryzowane wypowiedzi, w tym o konotacji erotycznej - to jest popełnienia przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to wymierzył mu karę 3 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 2).

Na podstawie art. 85 § 1-3 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu R. S. karę łączną 3 lat i 10

miesiące pozbawienia wolności, na poczet której na podstawie art. 63 § 1 i 5 k.k. zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, tj. zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie od dnia 21.08.2018 r. godz. 19.40 do dnia 29.07.2019 r. i nadal (pkt 3). Na podstawie art. 41a § 1 zd. 1 i § 4 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego za przestępstwo przypisane w pkt 1 wyroku na okres 4 lat: zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej K. W. na odległość mniejszą aniżeli 30 metrów i zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną w jakikolwiek sposób, a za przestępstwo przypisane w pkt 2 wyroku na okres 6 lat: zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej K. W. na odległość mniejszą aniżeli 30 metrów i zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną w jakikolwiek sposób (pkt 4 i 5). Połączył, na podstawie art. 90 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k., orzeczone w pkt 4 i 5 wyroku zakazy i orzekł na okres 7 lat łączny zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej K. W. na odległość mniejszą aniżeli 30 metrów i łączny zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną K. W. w jakikolwiek sposób (pkt 6). Na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. uniewinnił oskarżonego od popełnienia czynów opisanych w pkt IV i V (pkt 7). Zwolnił oskarżonego od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych, w tym od opłaty (pkt 8).

Apelacje od powyższego wyroku złożyli Prokurator Rejonowy w W. oraz obrońca oskarżonego.

Oskarżyciel publiczny zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego w zakresie uniewinnienia od czynów opisanych w pkt IV i V aktu oskarżenia. Zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść zapadłego orzeczenia polegający na wyrażeniu poglądu, iż dowody ujawnione na rozprawie i ustalone na ich podstawie okoliczności nie są wystarczające do uznania za udowodniony fakt popełnienia przez oskarżonego czynów zarzuconych mu w pkt IV i V aktu oskarżenia, jakkolwiek dowody te i okoliczności ocenione we wzajemnym powiązaniu prowadzą do wniosku przeciwnego. Wskazując na powyższe, wniósł o uchylenie zaskarżonej części wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w W..

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w zakresie punktów 1, 2, 3, 4, 5 oraz 6. Zarzucił mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania – art. 7 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k., opisując

szczegółowo w czym upatruje sygnalizowanych uchybień. Wniósł o uniewinnienie oskarżonego w zakresie zarzutów opisanych w punkcie I, II, III, VI oraz VII części wstępnej wyroku Sądu pierwszej instancji, a z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd odwoławczy tego wniosku, podniósł zarzut rażącej niewspółmierności kary, przejawiającej się w wymierzeniu oskarżonemu kar i środków karnych znacząco przekraczających rozmiar wynikający z dyrektyw wymiaru kary oraz krzywdy doznanej przez pokrzywdzoną, postulując orzeczenie kary w granicach stosowanego dotychczas okresu tymczasowego aresztowania.

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok (pkt 1 wyroku) i zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

W kasacji, którą zaskarżył rozstrzygnięcie z pkt 1 wyroku Sądu odwoławczego, obrońca aktualnie skazanego R. S. zarzucił:

„1. rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj.:

a) art. 5 § 2 k.p.k. poprzez:

i. selektywne zastosowanie zasady *in dubio pro reo* do części zarzucanych skazanemu czynów, podczas gdy w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego te same okoliczności, które doprowadziły do uniewinnienia skazanego od zarzucanych mu w pkt IV i V wyroku Sądu pierwszej instancji przestępstw zgwałcenia winny skutkować powzięciem analogicznych wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego w zakresie czynów wskazanych mu w pkt II, III i VII wyroku Sądu pierwszej instancji polegających na doprowadzeniu pokrzywdzonej do poddania się wbrew jej woli innej czynności seksualnej;

ii. przyjęcie, że pokrzywdzona w sposób kategoryczny i jednoznaczny zakomunikowała skazanemu, że nie chce w dalszym ciągu utrzymywać z nim kontaktu i nie życzy sobie jego wizyt, podczas gdy pokrzywdzona przyznała, że nie zablokowała na stałe numeru telefonu komórkowego skazanego, jak również była widywana w jego towarzystwie w miejscach publicznych oraz inicjowała z nim kontakt telefoniczny, a nadto jeszcze w 2018 roku odbywała ze skazanym dobrowolne stosunki seksualne, co powinno doprowadzić do powstania wątpliwości w rozumieniu wskazanego wyżej przepisu, a w konsekwencji przyjęcia, że skazany

nie kontaktował się z pokrzywdzoną wbrew jej woli, a zatem swoim zachowaniem nie wyczerpał znamion czynu zabronionego spenalizowanego w treści art. 190a § 1 k.k.;

2. rażącą niewspółmierność kary przejawiającą się w wymierzeniu oskarżonemu kar oraz środków karnych znacząco przekraczających rozmiar wynikający z dyrektyw wymiaru kary oraz krzywdy doznanej przez pokrzywdzoną”.

Wskazując na powyższe, wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w P. oraz wyroku Sądu Rejonowego w W. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w P. wniosła o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora, że kasacja jest oczywiście bezzasadna, co skutkowało jej oddaleniem w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k., tj. na posiedzeniu bez udziału stron. Przy tym celowe będzie wskazać, że gdyby skargę tę potraktować bardziej restrykcyjnie, wypadłoby pozostawić ją bez rozpoznania, jako nierespektującą wymogu określonego w art. 519 k.p.k., jak też zakazu zawartego w art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, oczywista bezzasadność kasacji zachodzi w sytuacji, gdy nawet w wyniku pobieżnej analizy zarzutów w niej zawartych uzasadniony jest wniosek, iż nie odpowiadają one zaistniałym w sprawie realiom procesowym. Przypomnieć również należy, że skoro kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia wyroku sądu odwoławczego (zob. wspomniany art. 519 k.p.k.), to podniesione w niej zarzuty muszą wskazywać na rażące naruszenie prawa, do którego doszło w postępowaniu prowadzonym przez ten sąd. Zatem w kasacji nie można formułować zarzutów stosownych dla postępowania apelacyjnego, kwestionujących w rzeczywistości procedowanie i orzeczenie sądu *meriti*. Ma to miejsce w niniejszej sprawie, bowiem treść podniesionych w skardze zarzutów każe przyjąć, że jej autor zmierza do wywołania ponownej, tym razem przez Sąd Najwyższy, analizy uchybień podnoszonych w zwykłym środku odwoławczym. Wniosek ten jest w pełni uprawiony, skoro zarzuty zawarte w kasacji odnoszą się do postępowania pierwszoinstancyjnego i są

zbieżne z zarzutami ujętymi w apelacji – w jej pkt II.1.3, w którym obrońca również podnosił naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. i w pkt IV.2., w którym zarzucono rażąco niewspółmierność kary. Zwraca natomiast uwagę okoliczność, że obrońca nie postawił zarzutu wskazującego na naruszenie przepisów odnoszących się do procedowania Sądu odwoławczego, zwłaszcza art. 433 § 1, względnie § 2 k.p.k., bądź art. 457 § 3 k.p.k. Dostrzegła to prokurator, która w odpowiedzi na kasację trafnie stwierdziła, że „sformułowane w kasacji zarzuty skierowane są przeciwko orzeczeniu Sądu Rejonowego” oraz że „nadzwyczajny środek zaskarżenia został sporządzony na wzór zwykłego środka odwoławczego wniesionego w tej sprawie”.

Niniejsze uzasadnienie orzeczenia można by ograniczyć do powyższych stwierdzeń, jednak nie poprzestając na nich należy podkreślić, że „niedające się usunąć wątpliwości”, o których mówi art. 5 § 2 k.p.k., to wątpliwości istniejące obiektywnie, których usunięcie nie może nastąpić poprzez ocenę dowodów przeprowadzoną zgodnie z art. 7 k.p.k. Takich wątpliwości w przedmiotowym postępowaniu w odniesieniu do wszystkich zarzuconych oskarżonemu czynów nie było, co Sąd *ad quem* wykazał. Mianowicie podkreślił, że ochronna reguła z art. 5 § 2 k.p.k. „została przez Sąd I instancji zasadnie selektywnie zastosowana w odniesieniu do zarzutów aktu oskarżenia z pkt IV i V. W pozostałym zakresie w sprawie nie wystąpiły nie dające się usunąć wątpliwości, które musiałyby zostać rozstrzygnięte na korzyść podsądnego. W przypadku orzeczeń skazujących z pkt 1 i 2 obrona zetknęła się z dowodami zbyt licznymi, różnorodnymi, wzajemnie się uzupełniającymi i zbyt wysokiej jakości, zbyt dobrze ocenionymi przez Sąd I instancji wedle reguł prawidłowego rozumowania z art. 7 k.p.k., by mogły dojść do skutecznego zasiania w postępowaniu odwoławczym jakichkolwiek wątpliwości, a tym bardziej wątpliwości nieusuwalnych”. Należy również zauważyć, że swój pogląd o wadliwości rozumowania Sądu drugiej instancji obrońca skazanego oparł przede wszystkim na polemicznych twierdzeniach, w których przedstawił własną wersję oceny materiału dowodowego, co jest ewidentnie sprzeczne z istotą postępowania kasacyjnego. Podkreślić należy, iż nie można mówić o naruszeniu zasady *in dubio pro reo* w sytuacji, gdy sąd poczynił ustalenia faktyczne w oparciu o dowody inne niż życzyłby sobie oskarżony oraz że nietrafne jest podnoszenie pod adresem sądu odwoławczego zarzutów opartych na twierdzeniach o naruszeniu zasady

swobodnej oceny dowodów albo reguły *in dubio pro reo*, w sytuacji, w której sąd ten nie przeprowadzał własnego postępowania dowodowego, nie dokonywał własnej, samodzielnej oceny dowodów, a jedynie, w granicach zarzutów apelacji oceniał, w ramach kontroli odwoławczej, prawidłowość jej dokonania przez sąd pierwszej instancji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2016 r., V KK 326/16), która to sytuacja miała miejsce w przedmiotowej sprawie.

Zarzut podniesiony w punkcie 2 jest niedopuszczalny w świetle wymienionego wcześniej art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k., który zakazuje wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Zapoznanie się z licznymi na ten temat orzeczeniami Sądu Najwyższego, jak też komentarzami do k.p.k., pozwoliłoby skarżącemu właściwie zinterpretować ten przepis, który nie może być rozumiany w ten sposób, że postawienie w kasacji zarzutu rażącego naruszenia prawa pozwala skarżącemu dołączyć też samoistny zarzut niewspółmierności wymierzonej skazanemu kary. Zarzut ten zawsze musi być powiązany z zarzutem rażącego naruszenia prawa i wykazywać, że niewspółmierności kary jest skutkiem tego naruszenia.

Niezależnie od tego trzeba powtórzyć, że wspomniany zarzut został skierowany, tak jak zarzut z pkt 1, przeciwko wyrokowi Sądu pierwszej, a nie drugiej instancji. Skarżący wcześniej podniósł go w apelacji, a następnie w niezmienionej postaci przeniósł do nadzwyczajnego środka zaskarżenia, chociaż Sąd odwoławczy własnego orzeczenia o karze nie wydał, a jedynie potwierdził zasadność rozstrzygnięcia w tym zakresie Sądu *meriti*. Uznał, że chociaż oskarżonemu wymierzone zostały surowe kary jednostkowe pozbawienia wolności, to „pozbawiona cech rażąco niewspółmiernej surowości była kara orzeczona w pkt 1 za występki z art. 190a § 1 k.k., a to z powodu długotrwałości, wielorodzajowości i negatywnej skutkowości nękań pokrzywdzonej K. W. w sferze jej równowagi psychicznej. Z kolei, wymierzenie oskarżonemu znacznie wyższej kary pozbawienia wolności za czyn ciągle kwalifikowany z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. podyktowane było wydatnie surowszym ustawowym zagrożeniem za czyn uznawany za znacznie bardziej szkodliwy społecznie”. W odniesieniu do kary łącznej Sąd Okręgowy zauważył, że jest ona „umiarkowana z punktu widzenia

zasad łączenia kar jednostkowych, przy uwzględnieniu znaczności pochłonięcia jednostkowej kary łagodniejszej orzeczonej za występki trwały z art. 190a § 1 k.k.”.

Kierując się powyższymi względami, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

Trudna sytuacja materialna skazanego, dostrzeżona już przez sądy obu instancji, które zwolniły R. S. od zapłaty kosztów sądowych, przemawiała za zwolnieniem skazanego od zapłaty kosztów sądowych postępowania kasacyjnego – na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.