



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 marca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Katarzyna Gajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego
w sprawie Z. G.

skazanego z art. 197 § 1 kk i inne

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 7 marca 2024 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 23 maja 2023 r., sygn. akt IV Ka 302/23

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Mogilnie

z dnia 26 stycznia 2023 r., sygn. akt II K 121/22,

**1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu w Bydgoszczy do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym;**

**2 zasądza od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego R. O.
kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia)- w tym 23 % VAT- tytułem
wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Mogilnie z dnia 26 stycznia 2023 r., sygn. akt II K 121/22, Z. G. został uznany za winnego tego, że:

I. w okresie od nieustalonego dnia [...] 2020 roku do dnia [...] 2021 r., w S. , uporczywie nękał M. F. poprzez ciągłe telefonowanie, smsowanie i przesyłanie wiadomości przez komunikator M., wyczekiwanie na nią w miejscu zamieszkania, pobyt w innych miejscach, kontrolowanie i śledzenie, a nadto zamieszczenie na portalu internetowym F. na koncie „D. W. ” obraźliwych wpisów, co istotnie naruszyło prywatność pokrzywdzonej M. F. oraz wzbudziło u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, tj. przestępstwa z art. 190a § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

II. w okresie od nieustalonego dnia [...] 2020 r. do dnia [...] 2021 r., w S. , grożąc M.F. ogłoszeniem wiadomości uwłaczających jej czci, polegającej na przekazaniu jej pracodawcy oraz rodzinie nieprawdziwych informacji o jego relacjach z M. F. , wielokrotnie doprowadził ją do obcowanie płciowego, podczas którego – używając wobec niej podstępu i zatajając fakt zainstalowania zamaskowanego urządzenia nagrywającego obraz – utrwalił jej wizerunek w trakcie czynności seksualnej, czym działał na szkodę M. F. , tj. przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. i art. 191a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i z art. 12 § 1 k.k., za które – na podstawie art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 57b k.k. – wymierzono mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd pierwszej instancji, na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k., w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności wymierzył oskarżonemu łączną karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności. Ponadto, na podstawie art. 41a § 1 i 4 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną M. F. w jakiegokolwiek

formie bez jej zgody i zakaz zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż 50 metrów przez okres 5 lat.

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego, który – podnosząc zarzuty obrazy przepisów postępowania, mającej istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.; art. 424 § 1 k.p.k.; art. 7 k.p.k.), obrazy prawa materialnego (art. 190a § 1 k.k.) – wniósł o uniewinnienie oskarżonego od pierwszego z przypisanych mu nieprawomocnie czynów, wyeliminowanie z opisu drugiego z nich fragmentu odzwierciedlającego znamiona przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. i wyeliminowanie tego przepisu z podstawy skazania, a następnie orzeczenie za ten czyn (utrwalania wizerunku pokrzywdzonej) kary ograniczenia wolności lub kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 23 maja 2023 r., sygn. akt IV Ka 302/23, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Wyrok Sądu drugiej instancji został zaskarżony kasacją przez obrońcę skazanego, który podniósł następujące zarzuty:

1) rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 433 § 2 k.p.k., w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez brak rozpoznania podniesionych w apelacji zarzutów, opisanych w pkt. 4, ppkt „a” do „i”, a odnoszących się do bezpodstawnego skazania Z. G. , na podstawie art. 197 § 1 k.k., i art. 191a k.k., na karę 2 lat i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, w okoliczności, gdy Sąd II instancji na podstawie historii zaciąganych pożyczek i darowizn miał bezwzględny obowiązek rozpoznać indywidualnie wszystkie zarzuty podniesione w pkt. „4” apelacji i zmienić zaskarżony wyrok z skutkiem uniewinnienia skazanego w zakresie zarzucanego czynu wielokrotnego gwałcenia pokrzywdzonej,

2) rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez brak rozpoznania podniesionego w pkt. 5 apelacji zarzutu niewiarygodności złożonych przez pokrzywdzoną zeznań w kontekście jej interesu prawnego, wyrażającego się kontynuowaniem przez nią dobrowolnych stosunków seksualnych do czasu całkowitej spłaty zadłużenia, pokrzywdzona godząc się na dalsze współżycie

intymne ze skazanym , działała w zamiarze ukrycia swojego nieetycznego i bezprawnego zachowania, mając przy tym świadomość, że ujawnienie jej wstydlwego zachowania w przypadku dochodzenia przez skazanego zwrotu pożyczek i nienależnego świadczenia na podstawie art. 898 § 1 k.c., musiałoby się wiązać z jej odpowiedzialnością dyscyplinarną i służbową oraz odpowiedzialnością karną - art. 286 § 1 k.k. - oszustwo matrymonialne;

3) rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez brak rozpoznania zarzutu podniesionego w pkt. 6, apelacji, a mającego wpływ na wymiar kary tj. związku kauzalnego wyrażającego się przyczynieniem pokrzywdzonej do popełnienia przypisanych oskarżonemu w wyroku czynów w z art. 190a § 1 k.k. i art. 191a § 1 k.k., a tym bardziej w okoliczności, dokonanej przez Sąd I instancji oceny, że skazany został wprowadzony w błąd przez oskarżoną i w ramach odwetu na „obiekcie swych uczuć” nagrywał czynności seksualne,

4) rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynika sprawy – art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 § 1 k.p.k. oraz art. 170 § 3 k.p.k. poprzez nierozpatrzenie wniosków dowodowych zgłoszonych w piśmie obrońcy skazanego z dnia 16 kwietnia 2023 r., w okoliczności, gdy przeprowadzenie dowodu z ujawnionych później nowych dowodów, zmusiłoby Sąd odwoławczy do uznania, że:

- pokrzywdzona popełniła przestępstwo matrymonialne doprowadzając skazanego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem,
 - zeznania świadka R. C. od którego skazany za namową pokrzywdzonej pożyczał na jej rzecz pieniądze mają istotne znaczenie dla oceny zachowania się M. F. , a nadto, że świadek nie godząc się na zachowanie się pokrzywdzonej wobec Z. G. , działał w interesie społecznym oraz w interesie Z. G. , za co pokrzywdzona na nim się zemściła oskarżając świadka za rzekome nakłanianie jej do zmiany zeznań, których treści świadek R. C. nie znał,
 - pokrzywdzona godziła się na współżycie fizyczne ze skazanym do czasu spłaty zadłużenia, pokrzywdzona zawiadomienie o przestępstwie złożyła dopiero po własnym uznaniu, że dokonała spłaty całego zadłużenia, co jest nieprawdą,
- 5) rażącą obrazę prawa materialnego, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku w zakresie dotyczącym skazania Z. G. za wymuszanie

stosunków seksualnych na podstawie art. 197 § 1 k.k. w zbiegu z art. 191a k.k., w okoliczności, gdy w sprawie rzeczywisty zbieg przestępstwa wielokrotnego gwałcenia nie pozostaje w rzeczywistym zbiegu z utrwalaniem czynności seksualnej, nagrywanie czynności seksualnej miało miejsce znacznie później od daty podjęcia „gwałcenia”, a zatem nagrywanie czynności seksualnych nie stanowiło i nie mogło stanowić karty przetargowej służącej do wymuszenia kontynuowania współżycia seksualnego.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów autor kasacji wniósł o:

- „1) uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji w pkt. „2” i uniewinnienie skazanego,
- 2) o uchylenie wyroku w pozostałej części i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania,
- 3) przyznanie kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu, które nie zostały opłacone”.

Prokurator w odpowiedzi na kasację, wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie należy zaznaczyć, że w orzecznictwie od dawna wskazuje się, że: „przepis art. 433 § 2 k.p.k. nakazuje sądowi *ad quem* rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty apelacji. Z kolei przepis art. 457 § 3 k.p.k. obliuguje, by w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego podać, czym kierował się sąd wydając rozstrzygnięcie, bowiem jego właśnie treść zezwala na ocenę prawidłowości dokonanej kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia. Zrealizowanie obowiązków wynikających z treści art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. wymaga nie tylko niepomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, lecz także rzetelnego ustosunkowania się do każdego z tych zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach, argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty zawarte we wniesionym środku odwoławczym za zasadne bądź też za bezzasadne. Do naruszenia tych przepisów może dojść nie tylko wtedy, gdy sąd drugiej instancji pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w apelacji, lecz również wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od standardów kontroli instancyjnej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że uchybienia

wskazanych powyżej regulacjach normatywnych mogą świadczyć o rażącym naruszeniu prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku wydanego przez sąd *ad quem*, gdy z uzasadnienia sądu odwoławczego nie wynika, iż zarzut apelacji był przedmiotem rozważań sądu” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2019 r., III KK 62/18, LEX nr 2683434; zob. też: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2023 r., V KK 424/22, LEX nr 3594012).

Powyższe uwagi należało podnieść na wstępie, albowiem lektura uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego nie pozwala Sądowi Najwyższemu na konkluzję, że Sąd ten ze swojej roli kontrolnej wywiązał się w sposób pełny i rzetelny, a tym samym, że nie dopuścił się rażącej obrazy art. 433 § 2 k.p.k., która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku. O ile bowiem Sąd drugiej instancji przywołał wskazane w apelacji obrony zarzuty, o tyle nie odniósł się do nich w sposób, który czyniłby zadość wymogom rzetelnego procesu w postępowaniu odwoławczym. Argumentacja w zakresie zarzutów obrazy prawa procesowego – tj. art. 7, art. 410 i art. 424 § 1 k.p.k., oraz prawa materialnego – tj. art. 190a § 1 k.k., ma charakter wybitnie ogólnikowy i nie odnosi się do szczegółowych zarzutów, jakie w swojej apelacji podnosił obrońca oskarżonego. Przeciwnie obrońca wywodził m.in., że oskarżony swoim zachowaniem nie nękał w sposób uporczywy pokrzywdzonej i na poparcie swojej tezy wskazał na szereg konkretnych okoliczności, które bynajmniej nie jawią się jako oczywiście bezzasadne oraz miał prawo oczekiwać, że jeżeli nawet nie zostaną one przez Sąd Okręgowy podzielone, to przynajmniej logicznie i rzeczowo zostanie to uargumentowane. Obrona kwestionowała również przypisanie oskarżonemu popełnienie przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. i w tym zakresie wskazywała na konkretne dowody oraz okoliczności je uzasadniające, które również nie spotkały się z właściwą analizą ze strony Sądu odwoławczego. Nie ulega przecież żadnym wątpliwościom, że oskarżonego i pokrzywdzoną łączyły relacje intymne, a współżycie – przynajmniej początkowo – odbywało się za ich obopólną zgodą. Nie jest również kwestionowane, że pokrzywdzona pożyczala od oskarżonego pieniądze i przyjmowała od niego darowizny. Nie bez pewnych racji obrońca w apelacji wskazywał również, że „w świetle zasad doświadczenia życiowego i zdrowego rozsądku nie da się pogodzić zarzutu codziennego gwałcenia M. F. przez kilka miesięcy, z faktem przyjmowania przez pokrzywdzoną w okresie

gwałcenia darowizn w różnych kwotach. Logicznym jest zatem, że M. F. w zarzucanym okresie «dobrowolnie uprawiała seks», przyjmując w dalszym ciągu darowizny i licząc, że zadłużenie oskarżony jej umorzy”. Taki wniosek może przecież nieodparcie wynikać z zebranych w sprawie dowodów, w tym z wyjaśnień oskarżonego („ustaliliśmy, że w zamian za to, iż jej dług rozłożyłem na raty, to ona w dalszym ciągu będzie do mnie przychodziła i będziemy odbywać stosunki seksualne. Ona nie miała nic przeciwko temu. Początkowo ona oddawała mi pieniądze, lecz później wykorzystała to, że ze mną uprawia seks i zaczęła wymyślać różne wymówki, aby mi tych pieniędzy nie oddać”; natomiast jeśli chodzi o nagranie stosunku płciowego, to groził jego udostępnieniem wyłącznie w tym celu, aby zmusić pokrzywdzoną do oddania pieniędzy – k- 43-43v), ale i zeznań samej pokrzywdzonej, która wskazała wprost, że po ich rozstaniu, oskarżony zażądał zwrotu pieniędzy i „ze względu na to, że całej kwoty mu nie zwrócę to Z. G. powiedział, że muszę do niego przychodzić na seks. Ja chodziłam do niego na te spotkania intymne do niego do domu i uprawiałam seks. Robiłam to dlatego, że on mnie szantażował, że pójdzie do Burmistrza S. , do moich chorych rodziców i poinformuje o tej kwocie jaką muszę mu zwrócić. Wiele razy pisał, że jak ja mu nie oddam pieniędzy, to będzie to musiał zrobić mój ojciec, sprzedając np. auto” (k-17).

Jeżeli natomiast – jak wynika z opisu czynu z art. 197 § 1 k.k. i in., przypisanego oskarżonemu w sentencji wyroku Sądu Rejonowego – oskarżony miałby grozić pokrzywdzonej rozgłoszeniem wiadomości uwłaczających jej czci, polegającej na przekazaniu jej pracodawcy oraz rodzinie „nieprawdziwych informacji” o jego relacjach z M. F. , to o ile ujawnienie informacji z życia pokrzywdzonej mogło być dla niej kompromitujące, to już nie bardzo wiadomo, jakie to miałyby być informacje „nieprawdziwe”? Sama nawet pokrzywdzona przyznała, że oskarżony groził, że powie o jej zadłużeniu rodzicom, ale przecież ta informacja w niczym nie była nieprawdziwa. Na tym jednak omawiana sporna kwestia się nie kończy, albowiem tak Sąd pierwszej, jak i Sąd drugiej instancji uznały, że „zarejestrowane przez oskarżonego filmy bez wiedzy i zgody pokrzywdzonej stanowiły dla oskarżonego kartę przetargową służącą wymuszaniu dalszych kontaktów seksualnych”. Z opisu czynu przypisanego oskarżonemu wynika natomiast jedynie to, że oskarżony, grożąc pokrzywdzonej rozgłoszeniem wiadomości uwłaczających jej czci i nie polegających na prawdzie, wielokrotnie doprowadził ją do obcowania płciowego, podczas którego utrwalił jej

wizerunek w trakcie czynności seksualnej. W żadnym razie nie można więc było twierdzić, jak uczyniły to orzekające w sprawie Sądy, że oskarżony „zażądał dalszych kontaktów seksualnych, grożąc ujawnieniem nagrań dokonanych podczas intymnych spotkań”, skoro takie zachowanie nie zostało oskarżonemu przypisane w wyroku skazującym. Nie ustalono również, kiedy takie nagrania zostały dokonane i od jakiego czasu mogłyby one stanowić ewentualnie przedmiot groźby.

Nie można również pomijać okoliczności, jakie stanowiły impuls do złożenia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa. Z akt sprawy wynika wprost, że doszło do tego dopiero po tym, jak oskarżony opowiedział o jego relacjach z M. F. Burmistrzowi miasta S. , a ten po rozmowie z pokrzywdzoną polecił udzielić jej pomocy prawnej przez radcę prawnego Urzędu, wynikiem czego było pisemne zawiadomienie prokuratury o „naruszeniu szeregu aktów prawnych naruszających dobra M. F. ”.

Wszystko to prowadzi do konkluzji, że Sąd drugiej instancji nie wywiązał się w sposób rzetelny ze swoich obowiązków w ramach przeprowadzanej kontroli instancyjnej, w efekcie czego rażąco naruszył standard określony w art. 433 § 2 k.p.k., mogący mieć istotny wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia z uwagi na wagę podniesionych zarzutów apelacyjnych. Konieczne stało się zatem uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu, który ponownie rozpoznając sprawę dokona rzetelnej analizy wszystkich zarzutów odwoławczych sformułowanych w apelacji z uwzględnieniem poczynionych powyżej rozważań.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku. O kosztach pomocy prawnej – wynagrodzeniu dla obrońcy skazanego za sporządzenie i wniesienie kasacji – orzeczono na podstawie § 11 ust. 3 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U.2023.1935).

[J.J.]

[ał]

