

Sygn. akt IV KK 253/20

POSTANOWIENIE

Dnia 21 grudnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk

w sprawie **K.S.**

skazanego z art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 21 grudnia 2020 r.

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 7 lutego 2020 r., sygn. akt VI Ka [...],

częściowo zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Z.

z dnia 26 lipca 2019 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 adwokata J. Ż. kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23% VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji;

3. zwolnić skazanego od ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

K. S. został oskarżony o to, że w okresie od 21 czerwca 2017 r. do października 2017 r. w Z., uporczywie nękał R. T. poprzez zamieszczanie na portalu Facebook oraz wysyłanie do jej pracodawcy oraz do jej matki listów z informacjami dotyczącymi jej życia prywatnego, w tym również jej życia intymnego,

czym istotnie naruszył jej prywatność oraz wzbudził poczucie zagrożenia, przy czym zarzucanego czynu dopuścił się w ciągu 5 lat od odbycia kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne – tj. o czyn z art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Z. wyrokiem z dnia 26 lipca 2019 r., sygn. akt II K (...):

1. w pkt. 1 uznał K. S. za winnego tego, że w okresie od dnia 21 czerwca 2017 r. do października 2017 r. w Z., uporczywie nękał R. T. w ten sposób, że korzystając z pomocy innej, nieustalonej z personaliów osoby, zamieszczał na portalu społecznościowym Facebook wiadomości zawierające w swej treści obraźliwe i pomawiające sformułowania pod adresem tej pokrzywdzonej, a ponadto wysłał zawierające takie treści co najmniej dwa listy, jeden do matki pokrzywdzonej – K. T., drugi zaś do pracodawcy pokrzywdzonej, czym wzbudził u R. T. uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszył jej prywatność, a czynu tego dopuścił się będąc uprzednio prawomocnie skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Z. z dnia 18 października 2013 r. w sprawie o sygn. VII K (...), za przestępstwo podobne z art. 190a § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. i art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. na karę pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku, którą odbył w ramach kary łącznej 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej przedmiotowym wyrokiem, w okresie od dnia 26 czerwca 2013 r. do dnia 18 października 2013 r. oraz od dnia 22 grudnia 2016 r. do dnia 21 czerwca 2017 r., tj. winnego występku wyczerpującego znamiona opisane w art. 190a § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 190a § 1 k.k. skazał go na karę pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku i 6 miesięcy;
2. w pkt. 2, na zasadzie art. 41a § 1 i 4 k.k., w związku ze skazaniem za przestępstwo przeciwko wolności orzekł wobec oskarżonego K. S. środki karne w postaci: zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną R. T. oraz zakazu zbliżania się do niej na okres 5 lat, określając na 50 metrów odległość od pokrzywdzonej, którą oskarżony obowiązany jest zachować;
3. w pkt. 3 i 4 orzekł o kosztach postępowania.

Apelację od ww. wyroku Sądu Rejonowego w Z. wniósł obrońca K. S., zaskarżając to orzeczenie w całości.

Obrońca zarzucił:

1. naruszenie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 14 k.p.k. poprzez brak umorzenia postępowania pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela w zakresie czynu, za który skazano oskarżonego, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą wskazaną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.;
2. naruszenie pozostałych przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia tj.:
 1. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie błędnej, wykraczającej poza granice swobodnej oceny dowodów, która przejawiała się w szczególności w przyznaniu pełnej wiary zeznaniom R. T. i jednoczesnej odmowie przyznania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego;
 2. art. 170 k.p.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i oddalenie wniosków dowodowych obrońcy złożonych na rozprawie w dniu 18 lipca 2019 r., pomimo ich przydatności dla oceny czy doszło do sprawstwa oskarżonego;
 3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na nieuzasadnionym przyjęciu, że K. S. uporczywie nękał R. T., oraz że korzystał z pomocy innej nieustalonej osoby i zamieszczał na portalu społecznościowym Facebook obraźliwe i pomawiające wiadomości, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie daje podstaw do takich ustaleń.

„Z ostrożności procesowej” obrońca zarzucił również:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 190a § 1 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, w sytuacji gdy działania oskarżonego nie wypełniały znamion czynu zabronionego wobec braku uporczywości;
2. rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary w wymiarze 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, w sytuacji gdy wystarczające byłoby orzeczenie kary łagodniejszej.

Podnosząc powyższe, skarżący wniósł o:

1. w przypadku uwzględnienia zarzutu bezwzględnej przyczyny odwoławczej, uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania;
2. w przypadku nieuwzględnienia w/w zarzutu o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego;

3. „z daleko idącej ostrożności procesowej”, mając na uwadze podniesiony zarzut rażącej niewspółmierności kary, o zmianę wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszej.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 7 lutego 2020 r., sygn. akt VI Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że obniżył wymiar orzeczonej kary do 1 roku pozbawienia wolności, w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymując w mocy.

Od ww. wyroku Sądu Okręgowego w G. kasację wniósł obrońca K. S., zaskarżając to orzeczenie w całości.

Skarżący zarzucił:

1. naruszenie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 14 k.p.k. poprzez brak umorzenia postępowania pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela w zakresie czynu, za który skazano oskarżonego, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą wskazaną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.;
2. rażące naruszenie prawa materialnego tj. art. 190a § 1 k.k., które miało wpływ na treść orzeczenia, poprzez niewłaściwe zastosowanie wymienionego przepisu i przyjęcie, iż stan faktyczny sprawy pozwala na uznanie zachowania K. S. za wypełniające znamiona przestępstwa stalkingu, pomimo, iż nie cechowało się ono uporczywością.

Wskazując na te zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Zastępcy Prokuratora Rejonowego w Z. wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna, dlatego podlegała oddaleniu na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Podniesiony przez skarżącego zarzut bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., oparty na stanowisku o naruszenie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 14 k.p.k., stanowił przedmiot apelacji obrońcy. Zarzut ten został poddany analizie Sądu *ad quem* – i co istotne, Sąd ten przeprowadził w tym zakresie prawidłową kontrolę odwoławczą, o czym przekonuje sporządzone uzasadnienie. Autor kasacji nie próbował nawet wykazać błędów, którymi miałyby

zostać obarczone stanowisko Sądu odwoławczego, poprzestając w zasadzie na powtórzeniu twierdzeń zawartych w zwykłym środku odwoławczym.

Przypomnieć należy, że według skarżącego, Sąd *meriti* uznał winę K. S. co do czynu, który istotnie odbiega od pierwotnie przedstawionego mu zarzutu, zarzucając tym samym niezachowanie tożsamości czynu stanowiącego przedmiot postępowania karnego. W tym aspekcie obrońca wskazał, że Sąd *meriti* nie był uprawniony do zmiany opisu czynu, która to zmiana obejmowała ustalenie, że skazany w zakresie podejmowania części zachowań wypełniających dyspozycję art. 190a § 1 k.k., korzystał z pomocy innej nieustalonej osoby. W kasacji skarżący ponowił zatem problematykę przestrzegania zasady skargowości, którą określa art. 14 § 1 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem wszczęcie postępowania sądowego następuje na żądanie uprawnionego oskarżyciela lub innego uprawnionego podmiotu. W doktrynie i judykaturze zgodnie przyjmuje się, iż zasada skargowości wyznacza granice podmiotowe i przedmiotowe rozpoznania sprawy w danym postępowaniu.

Odnosząc się do powyższego, już na wstępie należy podkreślić, że wskazany w akcie oskarżenia opis czynu (podobnie jak też zaproponowana w nim kwalifikacja prawna) nie wiąże sądu. Istotnym jest tylko, aby opis ten utrzymał się w zakresie wyznaczonym granicami oskarżenia, które zostaną zachowane wtedy, gdy sąd rozstrzygając w wyroku pozostanie na płaszczyźnie tożsamego zdarzenia historycznego, które stanowiło przedmiot skargi. Decydujące jest tu zatem zachowanie tożsamości zdarzenia historycznego zarzuconego w skardze i przypisanego w wyroku. Sąd nie jest więc władny dokonać ustaleń w zakresie wykraczającym poza ramy historyczne danego zdarzenia, dopuszczalną jest jednak zmiana przedstawionego przez oskarżyciela opisu czynu i dostosowanie go do poczynionych ustaleń faktycznych, które dotyczą m.in. czasu, miejsca, sposobu i skutków działania sprawcy.

W niniejszej sprawie Sąd odwoławczy prawidłowo ocenił, że różnica występująca między opisem czynu zarzuconego a opisem czynu przypisanego, sprawdzała się do sposobu realizacji znamion przestępstwa z art. 190a § 1 k.k., którego K. S. – w ocenie Sądu *meriti* – dopuścił się korzystając z pomocy innej niezidentyfikowanej osoby. Ustalenie to – choć nie było objęte zarzutem – mieściło się w ramach

zdarzenia historycznego, które zaprezentowane zostało w akcie oskarżenia. Przypisany skazanemu czyn (w stosunku do czynu zarzucanego) w dalszym ciągu dotyczy tego samego przedmiotu zamachu, tej samej osoby pokrzywdzonej, tożsamego miejsca i czasu. Zachowana została też identyczność podmiotu, który został oskarżony o popełnienie czynu zabronionego. Wbrew twierdzeniom obrońcy, dokonana przez Sąd *meriti* zmiana opisu czynu nie prowadziła do takiej modyfikacji zespołu zachowań skazanego, która skutkowałaby przekroczeniem granicy oskarżenia. Przypisane skazanemu zachowania, które – jak ustalił Sąd *meriti* – objęte były jego wolą, w dalszym ciągu odnosiły się do działań (tj. kolportowania informacji o określonej treści) ukierunkowanych na szkalowanie pokrzywdzonej – i skutkujących jej nękaniem, wzbudzeniem poczucia zagrożenia oraz naruszeniem w istotny sposób jej prywatności. Ujawnienie okoliczności, że przy popełnieniu opisanego czynu zabronionego skazany korzystał z pomocy innej osoby, nie wpływało w realiach niniejszej sprawy na ustalenia odnoszące się do zrealizowanych przez skazanego znamion czynu zabronionego, które wskazane zostały w akcie oskarżenia. Już Sąd Okręgowy podkreślił, że Sąd *meriti* nie stwierdził, aby to inna osoba niż K. S. zamieszczała na portalu Facebook informacje, o których mowa w wyroku skazującym, stąd też przedstawione ponownie w kasacji stanowisko o skutkach omawianej zmiany opisu czynu dla formułowania linii obrony, uznać należy za niezrozumiałe.

W tym stanie rzeczy, podniesiony przez skarżącego zarzut wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. oraz art. 14 k.p.k., w sposób oczywisty nie zasługiwał na uwzględnienie.

Również drugi zarzut kasacyjny, w którym skarżący podniósł obrazę prawa materialnego, tj. art. 190a § 1 k.k., stanowił powielenie zarzutu zawartego w zwykłym środku odwoławczym, do którego w pełnym zakresie ustosunkował się Sąd *ad quem* w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Jeżeli skarżący uznawał, że ocena zarzutów apelacyjnych dokonana przez Sąd *ad quem* była nieprawidłowa, to nie powinien ich powielać w kasacji, lecz podnieść zarzut rażącego naruszenia przez Sąd II instancji przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., niemniej obrońca nie zdecydował się na taką konstrukcję zarzutów kasacyjnych. W kasacji skarżący rozbudował jedynie argumentacją mającą uzasadniać przedmiotowy

zarzut i w pierwszej kolejności ponownie zakwestionował wystąpienie znamienia uporczywości w działaniu K. S.. Kwestia ta była przedmiotem uwagi i oceny Sądu odwoławczego, zaś analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wskazuje, aby w tym zakresie doszło do rażącego naruszenia prawa, mogącego mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. W odniesieniu do stanowiska skarżącego należy wyjaśnić, że o realizacji znamienia „uporczywości” z art. 190a § 1 k.k. winny decydować okoliczności konkretnej sprawy i w oparciu o nie należy dokonywać oceny czy ustalone w sprawie działanie sprawcy (realizowane w określonych ramach czasowych), wskazuje na cechę zachowania uporczywego. Skarżący, przywołując w uzasadnieniu kasacji poglądy wyrażone w doktrynie i orzecznictwie, pominął zupełnie sposób działania K. S., który za pośrednictwem internetowego portalu społecznościowego, jak też w drodze tradycyjnej korespondencji, prezentował wobec innych osób (również poprzez publikację nagrań wideo) treści przedstawiające pokrzywdzoną w negatywnym świetle, jak też naruszające jej sferę prywatną, a nawet intymną. Szeroki krąg odbiorców tych informacji, konkretni ich adresaci (jak np. matka i pracodawca pokrzywdzonej), a także rodzaj prezentowanych przez skazanego treści, niewątpliwie nosiły silny ładunek pejoratywny, który w określony sposób wpływał na odbiór społeczny pokrzywdzonej. Słusznie zatem Sąd odwoławczy zwrócił uwagę, że działań podjętych przez skazanego nie sposób porównywać z wysyłaniem wiadomości tekstowych czy też prób nawiązywania połączeń telefonicznych, do których to czynności odnosiły się prezentowane przez obrońcę orzeczenia i poglądy doktryny. Nie ulega wątpliwości, że aktywność skazanego składała się na wielokrotne, powtarzające się działania o niejednorodnym charakterze, które dla pokrzywdzonej były w znacznym stopniu uciążliwe, odbierane jako zachowania wysoce nieprzyjemne i wzbudzające obawę (choćby co do utraty zatrudnienia), jak też naruszające w istotnym stopniu jej prywatność. Przez ten ostatni skutek należy rozumieć naruszenia poważne, dotyczące sfer najbardziej dla jednostki cennych i najbardziej intymnych. Samo prawo do prywatności wynika przede wszystkim z art. 47 Konstytucji RP, który każdemu gwarantuje prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Próba podważenia przez obrońcę oceny sądu, iż publikowane przez skazanego

informacje w stopniu istotnym naruszały prywatność pokrzywdzonej – biorąc pod uwagę ich treść odnoszącą się choćby do jej sfery intymnej – stanowi już dowolną polemikę, która nie przystoi postępowaniu kasacyjnemu.

Kwestia braku ustaleń Sądu *meriti* co do sprzeciwu pokrzywdzonej względem działań skazanego, nie wyklucza możliwości przypisania mu odpowiedzialności karnej za czyn z art. 190a § 1 k.k. Formułowanie żądań ze strony osoby pokrzywdzonej, aby sprawca zaprzestał nękania, nie należy do warunków, które determinują możliwość przypisania odpowiedzialności karnej za ten czyn. Ich wystąpienie może jednak ilustrować stopień natężenia uporczywego działania, które w niniejszej sprawie zostało wykazane, o czym była już mowa powyżej.

Zgłaszanie zaś w kasacji wszelkich wątpliwości co do kwestii zamiaru, jaki towarzyszył skazanemu przy zamieszczaniu wiadomości szkalujących pokrzywdzoną i ujawniających informacje dotyczącej jej sfery prywatnej, nie może uzasadniać zarzutu naruszenia prawa materialnego. Podkreślić trzeba, że sfera ustaleń w przedmiocie zamiaru z jakim działał sprawca czynu zabronionego należy do kategorii ustaleń faktycznych i jako taka nie może być wprost i bezpośrednio kwestionowana w kasacji, na co wskazuje przepis art. 523 § 1 k.p.k.

Z tych też względów, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu.