

POSTANOWIENIE

Dnia 14 września 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Wiliński

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 14 września 2023 r.

sprawy **R. S.**

skazanego za czyn z art. 198 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 91 § 1 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu

z dnia 21 grudnia 2022 r., sygn. II AKa 274/22

zmieniającego

wyrok Sądu Okręgowego w Zielonej Górze

z dnia 31 maja 2022 r., sygn. II K 128/21

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. obciążyć skazanego R. S. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Zielonej Górze z dnia 31 maja 2023 r., sygn. akt II K 128/21, R. S. uznano za winnego popełnienia ciągu przestępstw z art. 198 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 91 § 1 k.k., za co wymierzono mu karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania. W związku z tym czynem orzeczono środek karny w postaci zakazu zajmowania wszelkich

stanowisk, wykonywania wszelkich zawodów i działalności, związanych z wychowaniem i edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi na okres 10 lat oraz środek karny w postaci zakazu pośredniego i bezpośredniego kontaktowania się i zakazu zbliżania się do małoletniego pokrzywdzonego N. S. na odległość mniejszą niż 200 metrów na okres 10 lat. Nadto, na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. Sąd umorzył postępowanie w części dotyczącej czynu z art. 263 § 2 k.k.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i prokuratora, wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 21 grudnia 2022 r., sygn. akt II AKa 274/22, zmieniono zaskarżony wyrok w ten sposób, że w opisie czynu przypisanego oskarżonemu przyjęto, iż w sposób tam opisany oskarżony R. S. doprowadził małoletniego pokrzywdzonego N. S. do obcowania płciowego, a nie do poddania się i wykonania innej czynności seksualnej i wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności podwyższono do 6 lat, w zakresie czynu co do którego umorzono postępowanie przyjęto, że czyn ten miał miejsce w okresie od bliżej nieustalonego dnia, nie wcześniej jednak niż od dnia 3 października 2020 r. do dnia 21 października 2020 r., zaś w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, zaskarżając go w części i zarzucając:

- „1) rażącą obrazę prawa materialnego, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, przez naruszenie art. 198 kk i przyjęcie, że R. S. doprowadził małoletniego pokrzywdzonego N. S. do obcowania płciowego, wbrew zasadom logiki, przy jednoczesnym naruszeniu podstawowych zasad procesowych, które określają reguły dowodzenia w zakresie sprawstwa i winy skazanego,
- 2) rażącą obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 4 k.p.k., 7 k.p.k. i 410 k.p.k. polegającą na dowolnej ocenie materiału dowodowego w postaci: treści opinii pisemnej oraz ustnej biegłej A. F., treści zeznań pokrzywdzonego N. S., A. S., B. S., J. S., M. S. i E. G. oraz arbitralnym uznaniu, że oskarżony kilkakrotnie, w okresie od 2019 r. do 20 sierpnia 2020 r. doprowadził małoletniego N. S. do obcowania płciowego,

3) rażąco obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, przez naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegającą na nierozważeniu zarzutu apelacji dotyczącego obrazu:

a) art. 185a § 1 k.p.k. poprzez brak właściwego odniesienia się do postawionego w apelacji zarzutu zaniechania przez Sąd Okręgowy w Zielonej Górze przesłuchania pokrzywdzonego N. S., pomimo że konieczność taka istniała wobec wyjścia na jaw istotnych okoliczności, których wyjaśnienie wymagało ponownego przesłuchania małoletniego, a tym samym naruszono uprawnienie związane z realizacją prawa do obrony, wobec braku możliwości jego kontradiktoryjnej kontroli;

b) art. 193 § 1 k.p.k., 201 k.p.k. oraz art. 170 § 1 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. poprzez dokonanie pobieżnej analizy zasadności postawionego w apelacji zarzutu bezzasadności oddalenia wniosku dowodowego z dopuszczenia dowodu z opinii zespołu biegłych w celu ustalenia, czy pokrzywdzony ma skłonności do stosowania kłamstwa oraz fantazjowania, mimo tego że analiza treści opinii biegłego psychologa A. F. wskazuje na to, że jest ona niepełna, wewnętrznie sprzeczna, a nadto oparta na niewłaściwych procedurach badania małoletniego z niepełnosprawnością intelektualną;

4) rażąco obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, przez naruszenie art. 413 § 2 k.p.k. polegającą na zaniechaniu przez Sąd I i II instancji dokładnego określenia przypisanego R. S. czynu, w konsekwencji czego popełniony został błąd w ustaleniach faktycznych, tj. bezpodstawne przyjęcie, że skazany popełniał kilkakrotnie przestępstwa w okresie od 2019 r. do 20 sierpnia 2020 r.”

Mając na uwadze powyższe, skarżący wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu pierwszoinstancyjnym”.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Przypomnieć należy, że kasacja nie stanowi trzeciej instancji rozpoznawania spraw karnych, lecz jest nadzwyczajnym środkiem odwoławczym, a zarazem i środkiem kontroli prawomocnych orzeczeń sądowych. To sprawia, że postępowanie kasacyjne prowadzi tylko do oceny kasacji w aspekcie rażącego naruszenia przepisów prawa, przez sąd odwoławczy, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a nie zaś do merytorycznego rozpoznania sprawy, w której kasacja została wniesiona (zob. postanowienie SN z 25 lutego 2014 r., IV KK6/14). Postępowanie kasacyjne nie jest z pewnością postępowaniem, które ponawiać ma kontrolę odwoławczą. W toku postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2014 r. IV KK 125/14).

W ocenie autora kasacji, Sąd Apelacyjny nie wskazał jakie przesłanki świadczyły o zaistnieniu podstaw do tak istotnej zmiany opisu czynu zakwalifikowanego z art. 198 k.. w zw. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 91 § 1 k.k. Tymczasem Sąd odwoławczy opisał dokładnie dlaczego dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne dawały podstawy do odmiennego opisu czynu (s. 16 i 17 uzasadnienia). Nie budzi zastrzeżeń dokonana przez Sąd odwoławczy ocena, że ustalony w opisie czynu Sądu I instancji sposób działania skazanego, który *„dotykał swoimi dłońmi jego narządów płciowych doprowadzając małoletniego do ejakulacji, a następnie polecał pokrzywdzonemu masturbowanie jego członka aż do momentu całkowitego zaspokojenia seksualnego zakończonego ejakulacją”*, stanowi doprowadzenie do obcowania płciowego, nie zaś doprowadzenie do „innej czynności seksualnej”. Skarżący zgadza się zresztą z wyrażonym przez Sąd odwoławczy poglądem, że definicja obcowania płciowego obejmuje nie tylko klasyczny akt spółkowania heteroseksualnego, ale również wszelkie jego surogaty traktowane przez sprawcę jako ekwiwalentne i równoważne spółkowaniu. Sposób działania skazanego w realiach tej sprawy trafnie został uznany przez Sąd odwoławczy za surogat spółkowania. Z uzasadnienia Sądu odwoławczego wynika, że nie samoistnie zmiana opisu czynu doprowadziła do podwyższenia kary, ale uznanie za niewłaściwe wyważenia okoliczności obciążających i łagodzących wymiar kary przez Sąd I instancji. Sąd odwoławczy

uznał, że dopiero tak ukształtowana kara (6 lat pozbawienia wolności) uwzględnia motywację, sposób zachowania oskarżonego, popełnienie czynu na szkodę osoby nieporadnej ze względu na wiek lub stan zdrowia, rodzaj i stopień naruszenia ciążących na sprawcy obowiązków, a także rozmiar i rodzaj ujemnych następstw przestępstwa, szczególnie w psychice dziecka (s. 18 uzasadnienia).

Kolejny zarzut dotyczący rażącej obrazy przepisów postępowania art. 4 k.p.k., 7 k.p.k. i 410 k.p.k. polegającej na dowolnej ocenie materiału dowodowego, stanowi w istocie powielenie zarzutu apelacji, który zresztą został rzetelnie rozpoznany przez Sąd odwoławczy. Sąd Apelacyjny nie prowadził własnego postępowania dowodowego, a dokonane przez niego zmiany w zakresie opisu czynu i wymiaru kary bazowały na zaakceptowanych ustaleniach faktycznych Sądu I instancji. Uznanie, że oskarżony doprowadził małoletniego do obcowania płciowego nie było, jak twierdzi autor kasacji, arbitralne, ale zostało rzetelnie uzasadnione. W ramach analizy zarzutów apelacyjnych Sąd Apelacyjny odniósł się do materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie na s. 7 uzasadnienia, w tym do kluczowych, bezpośrednich świadków zdarzenia, tj. pokrzywdzonego i oskarżonego oraz świadków, których zakwalifikował do dwóch grup (potwierdzających wersję pokrzywdzonego i opowiadających się po stronie oskarżonego). Następnie szczegółowo wypowiedział się co do poszczególnych kwestionowanych przez obronę dowodów, w tym zeznań małoletniego pokrzywdzonego (na s. 8 i nast. uzasadnienia), świadków A. i B. S., biegłej A. F. (s. 12, 14-15 uzasadnienia).

Obronca nie zdołał również wykazać zasadności zarzutu nierzetelnej kontroli odwoławczej w zakresie naruszenia art. 185a § 1 k.p.k., a mającej polegać na braku właściwego odniesienia się do postawionego w apelacji zarzutu zaniechania przez Sąd Okręgowy w Zielonej Górze przesłuchania pokrzywdzonego N. S.. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi bowiem do odmiennych wniosków; bezpośrednie odniesienie się do tego zarzutu znajduje się zaś na s. 15 uzasadnienia. Sąd odwoławczy wystarczająco wyjaśnił dlaczego nie uwzględniono żądania oskarżonego o ponowne przesłuchanie małoletniego, mając przy tym na względzie gwarancyjny cel przepisu art. 185a § 1 k.p.k., który dopuszcza na zasadzie wyjątku ograniczenie prawa do obrony oskarżonego z

uwagi na szczególną ochronę małoletniego pokrzywdzonego przed tzw. wtórną wiktyimizacją. Obiekcje skarżącego związane z wyrażoną przez niego oceną rzetelności obrońcy z urzędu (aplikanta adwokackiego) wyznaczonego do pierwszej czynności przesłuchania małoletniego nie są wystarczającym uzasadnieniem naruszenia prawa do obrony w kontekście art. 185a k.p.k.

Za nieuzasadniony należało również uznać zarzut dokonania pobieżnej analizy postawionego w apelacji zarzutu bezzasadności oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii zespołu biegłych. Sąd odwoławczy ustosunkował się do wiarygodności opinii biegłej psycholog A. F. na s. 12 i 15 uzasadnienia, nie dzieląc stanowiska obrońcy co do jej niepełności czy sprzeczności, a także odniósł się do kontestowanych przez obronę kompetencji i rzetelności biegłej. Tym samym oczywistym jest, że zarzut z art. 201 § 1 k.p.k., do którego pokrótce odniósł się Sąd Apelacyjny na s. 15 uzasadnienia nie był zasadny. Sąd odwoławczy odniósł się również do wiarygodności zeznań małoletniego, do podnoszonej przez obronę kwestii ewentualnej skłonności pokrzywdzonego do fantazjowania, uwzględniając również akcentowane przez skarżącego nieścisłości w depozycjach dziecka dotyczących mylenia sformułowań „dziadku-wujku”, czy relacjonowanych miejsc w kontekście kwestii „palenia w piecu”. Do tych kwestii odniósł się także ponadto szczegółowo Sąd I instancji.

Również zarzut dotyczący rażącej obrazę przepisów postępowania w postaci art. 413 § 2 k.p.k., mającej polegać na zaniechaniu przez Sąd I i II instancji dokładnego określenia przypisanego R. S. czynu nie mógł zyskać aprobaty w realiach tej sprawy. Poprzez ten zarzut obrońca kwestionuje w istocie ustalenia faktyczne przyjęte w sprawie co do czasu popełnienia czynu, określonego w tożsamy sposób zarówno przez prokuratora w akcie oskarżenia, jak i przez sądy obu instancji. Taki zabieg nie może okazać się na tym etapie postępowania skuteczny.

Oceny sprawstwa skazanego nie zmieniają akcentowane przez skarżącego w końcowej części uzasadnienia kasacji argumenty dotyczące nierozpoznania u skazanego zaburzeń preferencji seksualnych w typie pedofilii, nieznalesienia treści pedofilskich w telefonie i komputerze skazanego zatrzymanych podczas

przeszukania mieszkania, choroby przerostu prostaty czy nieposzlakowanej opinii w zakresie wieloletniej pracy z młodzieżą szkolną.

Z powyższych względów, nie dopatrując się w przedmiotowej sprawie zaistnienia którejkolwiek z wymienionych w treści art. 439 k.p.k. bezwzględnych przyczyn odwoławczych, ani innej rażącej obrazy prawa mogącej mieć istotny wpływ na treść orzeczenia Sądu II instancji, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 535 § 3 k.p.k., zdecydował o oddaleniu kasacji obrońcy skazanego, jako oczywiście bezzasadnej.

Nie znajdując podstaw do zwolnienia skazanego od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, Sąd Najwyższy obciążył go tymi kosztami.

Z tych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.

[SOP]

[ms]