

POSTANOWIENIE

Dnia 27 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 27 października 2023 r.

sprawy **J. C.**

skazanego za czyn z art. 200 § 1 k.k. i in.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 9 grudnia 2022 r., sygn. akt X Ka 188/22

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie

z dnia 3 listopada 2021 r., sygn. akt VIII K 493/19

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

(M.K.)

UZASADNIENIE

J. C. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od 2011 roku do 2015 roku, daty bliżej nieustalonej, w W. i S., działając z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu doprowadził małoletnią poniżej 15 roku życia N. K. do poddania się innym czynnościom seksualnym polegającym na rozbieraniu jej, dotykaniu rękami i językiem po całym ciele, w tym także po częściach intymnych oraz wkładaniu jej palców do pochwy, a także wykonania innych czynności seksualnych polegających na dotykaniu go po całym ciele i masowaniu jego członka, tj. o przestępstwo z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.
2. w okresie od 26.05.2014 roku do 2016 roku, daty bliżej nieustalonej, w W. i S., działając ze z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu prezentował małoletniej poniżej 15 roku życia N. K. treści pornograficzne w postaci filmów pornograficznych, tj. o przestępstwo z art. 200 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.
3. w okresie od 26.05.2014 roku do 2016 roku, daty bliżej nieustalonej, w W. i S., działając w celu swojego zaspokojenia seksualnego, ze z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu prezentował małoletniej poniżej 15 roku życia N. K. wykonanie czynności seksualnych, w których uczestniczył ze swoją żoną, tj. o przestępstwo z art. 200 § 4 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 3 listopada 2021 r., sygn. akt VIII K 493/19, Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie:

1. oskarżonego J. C. uznał za winnego popełnienia zarzuconego mu czynu opisanego w punkcie 1. części wstępnej wyroku, wyczerpującego dyspozycję art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to na podstawie powołanych przepisów skazał go, a na podstawie art. 200 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
2. oskarżonego J. C. uznał za winnego popełnienia zarzuconego mu czynu opisanego w punkcie 2. części wstępnej wyroku, wyczerpującego dyspozycję art. 200 § 3 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to na podstawie powołanych przepisów skazał go, a na podstawie art. 200 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

3. oskarżonego J. C. uniewinnił od zarzucanego mu czynu, opisanego w punkcie 3. części wstępnej wyroku;
4. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 24 czerwca 2020 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzone oskarżonemu w punktach I i II wyroku jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu J. C. łączną karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
5. na podstawie art. 41a § 2 i § 4 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego J. C. zakaz wszelkiego kontaktowania się i zamierzonego zbliżania się do pokrzywdzonej N. K. na odległość mniejszą niż 100 (sto) metrów przez okres 5 (pięciu) lat;
6. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego J. C. na rzecz pokrzywdzonej N. K. kwotę 4280 (cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt) złotych tytułem naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem oraz kwotę 50 000 (pięćdziesiąt tysięcy) złotych tytułem zadośćuczynienia wraz z odsetkami ustawowymi od każdej z kwot za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli obrońca oskarżonego i prokurator.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok sądu I instancji w punktach I, II, IV, V, VI, VII i VIII, zarzucając mu naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów:

- zeznań pokrzywdzonej i danie wiary tym zeznaniom w sytuacji, gdy z nagrania przesłuchania wynika, że pokrzywdzona w odpowiedzi na pytania prowadzącej przesłuchanie w istocie powtarzała fragmenty treści pytań prowadzącej przesłuchanie,

- opinii biegłej A. N., która to opinia zdaniem skarżącego jest niepełna, gdyż w sposób bardzo zdawkowy uzasadnione zostały wnioski biegłego,

- brak nadania przez sąd odpowiedniego znaczenia opinii seksuologicznej, w której biegły nie stwierdził zaburzeń preferencji seksualnych u oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie poprzez wydanie wyroku uniewinniającego, względnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Ponadto apelujący wniósł o przeprowadzenie dowodów, które mają istotne znaczenie dla ustalenia czy czyn został popełniony, a nie zostały przeprowadzone przed sądem I instancji:

1) opinii innego biegłego z zakresu psychologii celem sporządzenia opinii psychologicznej dot. pokrzywdzonej, skłonności pokrzywdzonej do konfabulacji i wiarygodności zeznań pokrzywdzonej, względnie opinii uzupełniającej biegłej A. N.

2) przesłuchania pokrzywdzonej;

3) przesłuchania A. C. i K. C. co do przebiegu zdarzenia, w wyniku którego pokrzywdzona opowiedziała A. C. o czynnościach, których jakoby miał dopuszczać się wobec niej oskarżony.

Prokurator zaskarżył wyrok sądu I instancji na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Wyrokiem z dnia 9 grudnia 2022 r., sygn. akt X Ka 188/22, Sąd Okręgowy w Warszawie utrzymał w mocy wyrok sądu pierwszej instancji w zaskarżonej części i orzekł o kosztach procesu.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył orzeczenie w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów:

- zeznań pokrzywdzonej i danie wiary tym zeznaniom w sytuacji, gdy z nagrania przesłuchania wynika, że pokrzywdzona w odpowiedzi na pytania prowadzącej przesłuchanie w istocie powtarzała fragmenty treści pytań prowadzącej przesłuchanie, co świadczyć może o sugerowaniu się przez pokrzywdzoną treścią pytań,

- opinii biegłej A. N., która to opinia zdaniem skarżącego jest wadliwa, gdyż w sposób bardzo zdawkowy uzasadnione zostały wnioski biegłego,

- brak nadania przez sąd odpowiedniego znaczenia opinii seksuologicznej, w której biegły nie stwierdził zaburzeń preferencji seksualnych u oskarżonego;
- 2. naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. poprzez w istocie brak odniesienia się do zarzutów dotyczących oceny przez sąd I instancji zeznań pokrzywdzonej i poprzestanie przez Sąd II instancji na stwierdzeniu, że znajdują poparcie w innym materiale dowodowym (zeznaniach świadków) oraz zostały uznane za wiarygodne przez biegłą, której opinia była kwestionowana;
- 3. naruszenie art. 170 § 1a k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie A. C. i K. C. co do przebiegu zdarzenia, w wyniku którego pokrzywdzona opowiedziała A. C. o czynnościach, których jakoby miał dopuszczać się wobec niej skazany, gdy wniosek ten ma znaczenie w sprawie, albowiem okoliczność, która ma być udowodniona, ma istotne znaczenie dla ustalenia, czy został popełniony czyn zabroniony.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Na wstępie należy przypomnieć, gdyż najwyraźniej uszło to uwadze skarżącego, że celem postępowania kasacyjnego jest wyeliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych naruszeń prawa, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest zatem istotnie ograniczona. Postępowanie kasacyjne nie jest bowiem postępowaniem, które ma ponawiać kontrolę odwoławczą. W toku tego postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (tak trafnie Sąd Najwyższy m.in. w postanowieniu z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie IV

KK 125/14). Kasacja jest przy tym środkiem zaskarżenia, który strony mogą wnieść wyłącznie od, wskazanych w art. 519 k.p.k., orzeczeń sądu odwoławczego. Z powyższego wynika, że zarzuty kasacyjne powinny być kierowane przeciwko rozstrzygnięciu tego sądu, a nie przeciwko orzeczeniu wydanemu w pierwszej instancji. Możliwe jest wystąpienie tzw. efektu przeniesienia, kiedy to sąd odwoławczy nienależycie rozpozna apelację, ale wówczas w kasacji winny zostać podniesione, opatrzone pogłębioną argumentacją, zarzuty wskazujące na wadliwe procedowanie organu *ad quem*, w następstwie którego doszło do przeniknięcia uchybienia sądu *a quo* do orzeczenia sądu drugiej instancji (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2021 r., IV KK 438/20). Brak jakichkolwiek zarzutów godzących w istotę orzeczenia sądu odwoławczego (np. obraży art. 433 § 2 czy art. 457 § 3 k.p.k.) powoduje bowiem, iż kasację ocenić trzeba jako próbę ponownej weryfikacji orzeczenia sądu pierwszej instancji. Zarzuty podniesione w kasacji pod adresem orzeczenia sądu *a quo* podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko więc w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego (tak trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 lutego 2009 r., III KK 402/08). Należy przy tym podkreślić, że dla prawidłowego podniesienia zarzutu kasacyjnego nie wystarczy samo stwierdzenie, że sąd odwoławczy określonego zarzutu nie rozpoznał (czyż naruszył art. 433 § 2 k.p.k.), tudzież nie rozważył go należycie (dopuszczając się obraży art. 457 § 3 k.p.k.), ale konieczne jest wykazanie, że przy dokonywaniu kontroli odwoławczej uchybienie zaistniało w rzeczywistości, a nadto opisanie na czym ono polegało i dlaczego stanowi tak rażące naruszenie przepisów, że można je przyrównywać w swych skutkach do uchybienia w postaci bezwzględnej podstawy odwoławczej (tak trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 marca 2017 r., III KK 490/16). Z powyższych uwag wynika również, że pod adresem sądu odwoławczego nie można kierować zarzutów opartych na twierdzeniu o obrazie art. 7 k.p.k., w zakresie, w jakim nie odnoszą się one do przeprowadzonego przez ten sąd samodzielnie postępowania dowodowego oraz „własnej” oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Naruszenie reguł określonych w art. 7 k.p.k. jest bowiem możliwe przez organ *ad quem* tylko wówczas, gdy sąd ten prowadzi postępowanie dowodowe i czyni na tej podstawie

własne ustalenia faktyczne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2019 r., II KK 247/18).

Przenosząc powyższe uwagi na grunt przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że ich w świetle jako całkowicie bezzasadny trzeba ocenić zarzut podniesiony w punkcie 1 kasacji. Stanowi on wszak powielony niemal *in extenso* zarzut podniesiony w tiret pierwsze apelacji. Skopiowane ze zwyczajnego środka zaskarżenia są również wywody przywołane na poparcie tego zarzutu (por. uwagi zawarte w uzasadnieniu apelacji od słów „w toku przesłuchania” na k. 566 v. do słów „wiarygodności pokrzywdzonej” na k. 567 oraz od słów „pozostałymi dowodami” na „wiarygodność dowodową” na k. 567 z uwagami zawartymi w uzasadnieniu kasacji od słów „w toku przesłuchania” do słów „wiarygodności pokrzywdzonej” oraz od słów „pozostałymi dowodami” do słów „wiarygodność dowodową” na k. 795). Z powyższego jednoznacznie wynika, że analizowany zarzut kasacyjny jest w istocie zarzutem skierowanym nie pod adresem sądu odwoławczego, ale sądu *meriti* i tym samym w oczywisty sposób zmierza do wywołania przez Sąd Najwyższy kolejnej kontroli instancyjnej, co mając na uwadze istotę postępowania kasacyjnego i zakres kognicji Sądu Najwyższego w tym postępowaniu, w sposób oczywisty nie mogło okazać się skuteczne. Oceny tej nie zmienia dodane, do skopiowanych z apelacji wywodów zawartych w uzasadnieniu kasacji, nader ogólnikowe zdanie: „kompleksowe wypowiedzenie się co do wiarygodności pokrzywdzonej wydaje się konieczne w świetle opinii biegłych sporządzonej w II instancji oraz późniejszych zachowań pokrzywdzonej”. Opinia biegłych sporządzona w toku postępowania odwoławczego dotyczyła wszak kwestii możliwości powtórnego przesłuchania pokrzywdzonej oraz wpływu tej czynności na stan psychiczny pokrzywdzonej (k. 609, 652 - 659). Skarżący nie wskazał również, jakie późniejsze zachowania pokrzywdzonej ma na myśli.

Jako oczywiście bezzasadny należało ocenić również zarzut podniesiony w punkcie 2 kasacji. Wbrew temu co twierdzi skarżący, sąd odwoławczy w pełni respektując standardy kontroli instancyjnej wyznaczone treścią przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., odniósł się do wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów, w tym również do zarzutu bazującego na tezie o wadliwej ocenie

przez organ *a quo* zeznań pokrzywdzonej. Wynika to jednoznacznie z wywodów zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (s. 4 – 6), do których autor apelacji niemal w ogóle się nie ustosunkował, poprzestając na lakonicznym stwierdzeniu „sąd II instancji nie odniósł się w istocie do zarzutów dotyczących oceny zeznań pokrzywdzonej - zdaniem sądu mają poparcie w innym materiale dowodowym (zeznaniach świadków) oraz zostały uznane za wiarygodne przez biegłą, której opinia była kwestionowana. Poprzestanie na odwołaniu się do innych dowodów jest w niniejszej sprawie naruszeniem art. 433 § 2 k.p.k.” Okoliczność, że obrońca oskarżonego kwestionował w apelacji wiarygodność opinii biegłej psycholog A. N. oraz podnosił bezzasadność odwołania się do zeznań innych świadków jako argumentu wspierającego tezę o wiarygodności depozycji procesowych pokrzywdzonej, w żaden sposób nie oznacza wszak, że sąd odwoławczy nie mógł odwołać się do tego materiału dowodowego - i to w tożsamym celu - w sytuacji, gdy argumentów skarżącego nie podzielił.

W tej sytuacji jedynie na marginesie należy wskazać, że wbrew temu co twierdzi skarżący, przesłuchiwani w sprawie świadkowie zeznawali nie tylko na temat informacji, które przekazywała pokrzywdzona, ale i relacjonowali osobiście poczynione spostrzeżenia dotyczące zachowania oskarżonego, które dostarczyły silnych, choć pośrednich argumentów, wspierających wersję pokrzywdzonej (zob. w szczególności zeznania E. D., A. P., P. P., A. K.). Sąd odwoławczy wnikliwie skontrolował również sposób dokonania przez sąd pierwszej instancji oceny opinii psychologicznej A. N., co odzwierciedlił w pisemnych motywach swojego orzeczenia. Kompletność, jasność, niesprzeczność tej opinii organ *ad quem* wnikliwie badał również rozważając zasadność zawartego w apelacji wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu psychologii, względnie z opinii uzupełniającej biegłej A. N. Zarzutu co oddalenia rzeczonego wniosku dowodowego w kasacji zaś nie podniesiono.

Jako oczywiście bezzasadny należało ocenić również zarzut podniesiony w punkcie 3 kasacji. Skarżący nie wykazał bowiem, by okoliczność, która miała być ustalona za pomocą zeznań ww. świadków, posiadała istotne znaczenie dla stwierdzenia, czy został popełniony czyn zabroniony. Pokrzywdzona nie kryła

wszak, że zwierzyła się A. C. Przyznał to również ojciec A. C. podając, że „od mojego syna (...), który aktualnie ma 12 lat dowiedziałem się, że była regularnie gwałcona przez byłego partnera babci. To są jego słowa. A. mówił, że N. była dotykana, penetrowana, dziadek przed nią się onanizował. A. był pierwszą osobą, której N. się zwierzyła. A. od niecałych dwóch lat mieszka w L. Jak mieszkał z nami to N. tuż przed jego wyjazdem do L. zwierzyła mu się. Na tamten czas ciężko było A. cokolwiek sygnalizować ze względu na to, że wyprowadził się. Utrzymywał to w tajemnicy do czasu wyjawienia tego przez N.” (k. 51). Lansowana przez oskarżonego teza, że pokrzywdzona pomówiła go wobec A. C., bo chciała mu zaimponować, a następnie, że A. C. szantażował ją wyjawieniem wszystkiego matce pokrzywdzonej, jest zaś całkowicie nieprzekonująca mając na uwadze wiek dzieci, charakter zwierzeń oraz przedmiot rzekomego szantażu. Z absurdem graniczy wszak twierdzenie, że pokrzywdzona zdecydowałaby się składać fałszywe zeznania i angażować w traumatyczne dla niej postępowanie karne z tego tylko powodu, że A. C. groził, że przekaze informacje, które uzyskał od niej, jej matce. A. C. rozmawiał zresztą z A. K. i przyznał, że N. powiedziała mu, iż „dziadek ją dotykał, molestował, robił jej złe rzeczy”. Nie sugerował przy tym, by choćby podejrzewał, że informacje te są nieprawdziwe (zob. zeznania A. K. – k. 109). Podobnie, bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy jest eksponowana przez oskarżonego okoliczność, że to matka A. C. naciskała syna, by przekazał informacje uzyskane od pokrzywdzonej jej matce, gdyż chciała „aby A. K., która rozbiła jej związek z G. C. również cierpiała” (k. 502). Fakt ten nie tylko bowiem nie wskazuje na to, że informacje, które N. K. przekazała A. C. były nieprawdziwe, a wręcz podważa tezę o niewiarygodności jej depozycji procesowych. Cierpienie matki wywołałyby wszak informacje na temat rzeczywistego, a nie fikcyjnego molestowania jej dziecka. Upływ czasu, który nastąpił od dnia, w którym N. K. przekazała informacje A. C., do dnia rozprawy, mając na uwadze także to co działo się w „międzyczasie” (co dotyczy m.in. rozmów jakie z A. C. na temat tego, co przekazała mu pokrzywdzona, przeprowadzali członkowie jego i jej rodziny) nie pozwalałby na uzyskanie od ww. na tyle precyzyjnych zeznań, by mogły one stanowić, umożliwiając wyprowadzenie stanowczych ocen, co do spójności relacji pokrzywdzonej, materiał weryfikacyjny.

Jeszcze mniejszą przydatność z tej perspektywy miałyby zeznania K. C., która nie była bezpośrednią adresatką zwierzeń N. K. (k. 14).

Kierując się powyższą argumentacją, Sąd Najwyższy oddalił kasację jako oczywiście bezzasadną w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k., obciążając nimi skazanego.

(M. K.)

[ms]