

POSTANOWIENIE

Dnia 7 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
w sprawie **G.T.**,
skazanego z art. 197 § 1 k.k. i in.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 7 listopada 2023 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie
z dnia 29 marca 2023 r., sygn. akt XI Ka 47/23,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego Lublin-Zachód
w Lublinie z dnia 6 października 2022 r., sygn. akt III K 327/22,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. kosztami procesu w postępowaniu kasacyjnym obciążyć skazanego.**

[SzK]

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie wyrokiem z dnia 6 października 2022 r., sygn. akt III K 327/22, uznał G.T. za winnego:

- ciągu przestępstw z art. 197 § 2 k.k., polegających na tym, że:

1. w lutym 2020 roku daty dziennej bliżej nieustalonej w L., działając w celu pobudzenia i zaspokojenia popędu seksualnego, podstępem, wykorzystując zaskoczenie sytuacją związaną z wykonywaniem czynności leczenia

stomatologicznego E.P. i jej pozycję leżącą na fotelu, a nadto przemocą polegającą na przytrzymywaniu rękami głowy, doprowadził ją do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, iż pozorując konieczność wykonania masażu żuchwy, w celu leczniczym, ocierał się kroczeniem o pokrzywdzoną oraz zbliżał swoje krocze do jej twarzy,

2. w lutym 2020 roku daty dziennej bliżej nieustalonej w L., działając w celu pobudzenia i zaspokojenia popędu seksualnego, podstępem, wykorzystując zaskoczenie sytuacją związaną z wykonywaniem czynności leczenia stomatologicznego E.P. i jej pozycję leżącą na fotelu, a nadto przemocą polegającą na przytrzymywaniu rękami głowy, doprowadził ją do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, iż pozorując konieczność wykonania masażu żuchwy, w celu leczniczym, ocierał się kroczeniem o pokrzywdzoną, zbliżył swoje krocze do jej twarzy oraz narzucił koszulę na głowę pokrzywdzonej,

za który – na podstawie art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. – wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności; ponadto, na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej E.P. kwotę 7000 złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, na podstawie art. 39 pkt 2b k.k. w zw. z art. 41a § 1 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec G.T. środek kamy w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną E.P. i zbliżania się do niej na odległość 20 metrów przez okres 3 lat, zaś na podstawie art. 39 pkt 2 k.k. w zw. z art. 41 § 1 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec G.T., w związku ze skazaniem za ww. czyny środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza dentysty na okres 2 lat;

3. tego, że w dniu 29 lipca 2021 roku w L., działając w celu pobudzenia i zaspokojenia popędu seksualnego, podstępem, wykorzystując zaskoczenie sytuacją związaną z wykonywaniem czynności leczenia stomatologicznego E.Z. i jej pozycję leżącą na fotelu, a nadto przemocą polegającą na przytrzymywaniu rękami głowy, pozorując konieczność wykonania sprawdzenia migdałków i masażu szyi, w celu leczniczym, doprowadził ją do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, iż ocierał się kroczeniem o pokrzywdzoną, zbliżał swoje krocze do jej twarzy oraz narzucił koszulę na głowę pokrzywdzonej dotykając gołym brzuchem jej twarz,

tj. przestępstwa z art. 197 § 2 k.k., za które – na podstawie art. 197 § 2 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności; ponadto, na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej E.Z. kwotę 5000 złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, a na podstawie art. 39 pkt 2b k.k. w zw. z art. 41a § 1 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec G.T. środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną E.Z. i zbliżania się do niej na odległość 20 metrów przez okres 3 lat, zaś na podstawie art. 39 pkt 2 k.k. w zw. z art. 41 § 1 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza dentysty na okres 2 lat;

4. tego, że w dniu 9 sierpnia 2021 roku w L. podstępem, a mianowicie wykorzystując sytuację wykonywania czynności w związku z leczeniem stomatologicznym M.G. i jej pozycję leżącą na fotelu, a nadto przemocą polegającą na przytrzymywaniu rękami głowy i przyciskaniu swoim ciałem, doprowadził wyżej wymienioną pokrzywdzoną do obcowania płciowego poprzez włożenie członka do jej ust,

tj. przestępstwa z art. 197 § 1 k.k., za które wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności; ponadto, na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej M.G. kwotę 10000 złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę; na podstawie art. 39 pkt 2b k.k. w zw. z art. 41 a § 1 k.k. i art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną M.G. i zbliżania się do niej na odległość 20 metrów przez okres 5 lat, zaś na podstawie art. 39 pkt 2 k.k. w zw. z art. 41 § 1 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza dentysty na okres 5 lat;

Sąd pierwszej instancji, na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności i jako karę łączną wymierzył mu karę 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Ponadto, na podstawie art. 90 § 2 k.k. w zw. z art. 85 § 1 k.k. połączył orzeczone zakazy wykonywania zawodu lekarza dentysty i w ich miejsce orzekł jeden łączny środek karny tego rodzaju w wymierze 6 lat.

Od ww. wyroku apelację wnieśli: oskarżony i jego obrońcy, a także pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej M.G. oraz prokurator – na niekorzyść oskarżonego.

Pierwszy z obrońców oskarżonego, podnosząc zarzuty obrazy prawa procesowego mającej wpływ na treść orzeczenia (art. 4 k.p.k. , art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k.; art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 k.p.k., art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k.) oraz błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, który mógł mieć wpływ na jego treść, a także wskazując na rażącą niewspółmierność kar jednostkowych i kary łącznej oraz niesłuszność orzeczenia o środku karnym zakazu wykonywania zawodu dentysty – wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od dokonania zarzucanych mu czynów, ewentualnie nadzwyczajne złagodzenie kar jednostkowych i wymierzenie kary łącznej w wymiarze roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby oraz uchylenie orzeczenia o środku karnym zakazu wykonywania zawodu dentysty za poszczególne przypisane mu czyny oraz łącznego zakazu na okres 6 lat.

Drugi z obrońców oskarżonego – podnosząc zarzuty obrazy przepisów postępowania (art. 7 k.p.k.) i będącego ich konsekwencją błędu w ustaleniach faktycznych, obrazy przepisów prawa materialnego (art. 197 § 1 k.k.), a także rażącej niewspółmierności kary i środków karnych – wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu w punkcie IV, złagodzenie kar jednostkowych do minimów ustawowych i także kary łącznej, nadto przyjęcie zasady pełnej absorpcji, oraz uchylenie zakazu wykonywania zawodu, bądź uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Oskarżony w osobistej apelacji zakwestionował ustalenia faktyczne i wniósł o jego uniewinnienie.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej – podnosząc zarzuty: rażącej niewspółmierności zastosowanego środka kompensacyjnego w postaci

zadośćuczynienia na rzecz M.G., obrazy prawa materialnego tj. art. 46 § 1 k.k., mającej wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisu postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku (art. 7 k.p.k.), a także rażącej niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego oraz wskazując na błąd w ustaleniach faktycznych – wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę orzeczonej w stosunku do oskarżonego kary jednostkowej za czyn z pkt. 4 z kary 2 lat pozbawienia wolności na karę 4 lat pozbawienia wolności oraz zmianę kary łącznej z kary 2 lat i 10 miesięcy na karę 5 lat pozbawienia wolności, a także zmianę zasądzonej tytułem zadośćuczynienia na rzecz M.G. kwoty poprzez jej podwyższenie do kwoty 100 000 zł.

Prokurator podniósł zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonych wobec oskarżonego jednostkowych kar pozbawienia wolności za wszystkie zarzucone mu przestępstwa oraz kary łącznej i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu surowszych kar jednostkowych, a następnie orzeczenie kary łącznej w wymiarze czterech lat pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy w Lublinie wyrokiem z dnia 29 marca 2023 r., sygn. akt XI Ka 47/23, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcie o łącznym środku karnym;
2. skrócił okresy zakazu wykonywania zawodu lekarza dentysty orzeczone za ciąg dwóch przestępstw do roku, za występki z pkt. III do roku, zaś za przestępstwo opisane w pkt. IV do 2 lat;
3. na mocy art. 90 § 2 k.k. w zw. z art. 85 § 1 k.k. połączył te środki karne i orzekł wobec oskarżonego łączny środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu lekarza dentysty na okres 3 lat;
4. zadośćuczynienie orzeczone od oskarżonego na rzecz M.G. podwyższył do 25000 złotych. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Wyrok Sądu drugiej instancji został zaskarżony przez obrońcę skazanego, który we wniesionej kasacji podniósł następujące zarzuty:

1. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonemu polegającą na uznaniu, że dopuścił się on czynów określonych w art. 197 § 1 k.k. - poprzez powielenie jego błędnej kwalifikacji w odniesieniu do czynu z pkt. IV z uwagi na brak ustawowych znamion określających czyn przypisany w tym punkcie oskarżonemu - brak jest bowiem w jego opisie przyjętym przez Sąd I instancji obcowania płciowego, co przy stosowaniu konstytucyjnej zasady „państwa prawa” określonej w art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej nie dopuszcza wykładni rozszerzającej na niekorzyść oskarżonego tego pojęcia, jak to uczynił Sąd I instancji, a Sąd II instancji ów błąd powielił, uznając, że czyn z pkt. IV wypełnia te znamiona, bowiem obcowanie płciowe nie jest tożsame ze stosunkiem płciowym, podczas kiedy w obecnym kodeksie karnym ustawodawca celowo rozróżnił obcowanie płciowe od innych czynności seksualnych po to, by odróżnić owo obcowanie płciowe (stosunki seksualne) od wszelkich innych aktywności o charakterze seksualnym, zaś Sądy obu instancji bezprawnie rozszerzyły na niekorzyść G.T. interpretację jego czynu poprzez uznanie, że w ramach przyjętej kwalifikacji pojęcie to, jest zdecydowanie szersze, niż pojęcie stosunku płciowego (s. 8 i 9 uzasadnienia wyroku Sądu II instancji): „jak wskazuje się w judykaturze powyższe znamię obejmuje swym zakresem znaczeniowym akty spółkowania oraz jego surogaty, które traktować można jako, ekwiwalentne spółkowaniu. Zgwałcenie z art. 197 § 1 k.k. ma zatem miejsce, gdy czynność sprawcza polega na bezpośrednim kontakcie płciowym ciała sprawcy z organami płciowymi ofiary lub też z tymi częściami jej ciała, które sprawca traktuje równoważnie i na których lub za pomocą których wyładowuje swój popęd seksualny (stosunki analne, oralne);

2. inne rażąco naruszenie prawa, to jest rażąco obrazę przepisów postępowania: art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 436 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na niedostatecznym rozważeniu zarzutów apelacji i ogólnikowym, stereotypowym upozorowaniu ich rozważenia, a w rezultacie przeniesienie (zaaprobowanie) niemal wszystkich mogących mieć wpływ błędów w postępowaniu Sądu I instancji (w tym w zakresie postępowania dowodowego - wskazanych w apelacjach obrońców), a w konsekwencji przeniesieniu na grunt postępowania apelacyjnego błędnych ustaleń poczynionych

przez Sąd I instancji, w tym praktycznie wszystkich wskazanych w apelacjach obrońców.

Na podstawie tych zarzutów autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego oraz poprzedzającego go wyroku Sądu I instancji, i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Takie samo stanowisko wyraził pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej M.G.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna, co uprawniało do jej oddalenia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Odnosząc się do pierwszego zarzutu należy zauważyć, że w opisie czynu przypisanego skazanemu w pkt. IV wskazano wyraźnie, że polegał on na doprowadzeniu pokrzywdzonej do obcowania płciowego, polegającego na włożeniu do ust pokrzywdzonej członka skazanego. Posłużono się zatem formułą językową odpowiadającą literalnie znamionom określającą skutek czynu zabronionego określonego w art. 197 § 1 k.k. W tym kontekście najzupełniej trafne było stwierdzenie Sądu odwoławczego, wyrażone na s. 9 uzasadnienia wyroku, że pojęcie obcowania płciowego jest szersze niż pojęcie stosunku płciowego.

Stanowisko to znajduje potwierdzenie w nauce prawa karnego, na gruncie której akcentuje się, że: „doprowadzenie do obcowania płciowego oznacza przywiedzenie ofiary do aktu spółkowania lub jego surogatów, które traktowane są jako ekwiwalentne spółkowaniu, przy czym bez znaczenia jest, czy jest to spółkowanie osób hetero-, czy homoseksualnych. Zgwałcenie z art. 197 § 1 k.k. ma zatem miejsce, gdy czynność sprawcza polega na bezpośrednim kontakcie płciowym ciała sprawcy z organami płciowymi ofiary lub też z tymi częściami jej ciała, które sprawca traktuje równoważnie i na których lub za pomocą których wyładowuje swój popęd seksualny (stosunki analne, oralne)” (V. Konarska-Wrzosek, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, LEX/el. 2023, teza 9 do

art. 197; zob. M. Flar, M. Berent, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 201, teza 4 do art. 197; zob. też: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 2 czerwca 2011 r., II AKa 142/11, LEX nr 1001359).

Jeśli chodzi o drugi zarzut dotyczący wadliwej kontroli instancyjnej, to w pierwszej kolejności trzeba podkreślić, że już w *petitum* kasacji skarżący nie rozwinął tego zarzutu w kierunku braku odniesienia się do jednego z podniesionych w apelacjach zarzutów (co stanowi podstawę wykazania obrazy art. 433 § 2 k.p.k.), lecz poprzestał na wskazaniu – w jego przekonaniu – niedoskonałości części pisemnej wyroku, co biorąc pod uwagę treść art. 537a k.p.k. już *prima facie* wskazuje, że zarzut ten nie może doprowadzić do uwzględnienia kasacji. Na jego poparcie autor kasacji wyraził własny pogląd co do jakości rozważań Sądu odwoławczego oraz zaprezentował subiektywną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym zwłaszcza zeznań pokrzywdzonych, z powołaniem się na okoliczność domagania się przez nie wysokich kwot zadośćuczynienia. Tego rodzaju rozważania uznać należy jedynie za polemikę ze stanowiskiem orzekających w sprawie Sądów, która nie może prowadzić do wykazania rażących uchybień w ramach kontroli instancyjnej.

Nie bez powodu w orzecznictwie wskazuje się, że „podstawą kasacji jest rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku (art. 523 § 1 k.p.k.), wobec czego same tylko niedoskonałości uzasadnienia nie mogą mieć takiej doniosłości, skoro pisemne motywy wyroku sporządzane są już po jego wydaniu. Podstawą kasacji może być więc zasadniczo taka wadliwość uzasadniania, która wskazuje na rażące uchybienie w ramach kontroli odwoławczej, np. w kontekście powinności rozpoznania wszystkich podniesionych zarzutów (art. 433 § 2 k.p.k.), które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku sądu odwoławczego” (*postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2022 r., II KK 541/22, LEX nr 3458428*). W rozpoznawanej sprawie autor kasacji nie wykazał tego rodzaju obrazy, a przedstawiona przez niego argumentacja z oczywistych względów nie mogła wykazać rażącej obrazy przepisów prawa przez Sąd odwoławczy.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. kosztami procesu w postępowaniu kasacyjnym obciążając skazanego.

[SzK]

[ał]