

Sygn. akt III KK 182/21

## POSTANOWIENIE

Dnia 12 lipca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk

w sprawie B. Z. T.,  
skazanego z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i in.,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,  
w Izbie Karnej w dniu 12 lipca 2021 r.  
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego  
od wyroku Sądu Okręgowego w Z. z dnia 29 grudnia 2020 r.,  
sygn. akt II Ka [...], utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w T.  
z dnia 21 sierpnia 2020 r.,  
sygn. akt II K [...],

### **p o s t a n o w i ł**

**oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami  
postępowania kasacyjnego obciążyć skazanego.**

### UZASADNIENIE

B. Z. T. został oskarżony o to, że:

„I. w okresie od listopada 2013 r. do końca grudnia 2013 r., daty bliżej nie ustalonej, w C., województwa (...), działając w krótkich odstępach czasu, w realizacji z góry powziętego zamiaru, podstępem doprowadził kilkakrotnie A. R. do poddania się innym czynnościom seksualnym w ten sposób, że wbrew jej woli, z zaskoczenia, dotykał ją po piersiach i po pośladkach,

tj. o czyn z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

II. w dniu 19 lipca 2014 r., w C., województwa (...), stosując przemoc wobec pokrzywdzonej A. R. poprzez przytrzymywanie jej, zdjęcie ubrania przy użyciu siły i spowodowanie jej obrażeń ciała w postaci otarć naskórka na przedniej powierzchni klatki piersiowej, które naruszyły czynności narządów ciała pokrzywdzonej na okres poniżej 7 dni, doprowadził A. R. do obcowania płciowego,

tj. o czyn z art. 197 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

III. w okresie od września 2013 r. do dnia 19 lipca 2014 r., w C., województwa (...), rozpijał małoletnią A. R. poprzez co najmniej kilkunastokrotnie dostarczanie jej napojów alkoholowych i nakłanianie jej do ich spożycia,

tj. o czyn z art. 208 k.k.;

IV. w okresie od lipca 2013 r. do dnia 19 lipca 2014 r., w C., województwa (...), rozpijał małoletniego W. R. poprzez co najmniej kilkunastokrotnie dostarczanie mu napojów alkoholowych i nakłanianie do ich spożycia,

tj. o czyn z art. 208 k.k.;

V. w okresie od lipca 2013 r. do 31 grudnia 2013 r., w C., województwa (...), rozpijał małoletniego K. P. poprzez kilkakrotnie dostarczanie mu napojów alkoholowych i nakłanianie do ich spożycia,

tj. o czyn z art. 208 k.k.;

VI. w dniu 31 grudnia 2013 r., województwa (...), rozpijał małoletniego K. K. poprzez jednorazowe dostarczanie mu napojów alkoholowych i nakłanianie do ich spożycia,

tj. o czyn z art. 208 k.k.”

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 21 sierpnia 2020 r., sygn. akt II K (...):

1. B. Z. T. uznał „za winnego popełnienia zarzuconych mu czynów, wyczerpujących dyspozycję:

- art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., co do czynu, opisanego w punkcie I,

-art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., co do czynu, opisanego w punkcie II,

- art. 208 k.k., co do czynów, opisanych w punktach III, IV, V i VI, przy czym ustalił, iż czyny te stanowią ciąg przestępstw, określony w art. 91 § 1 k.k.”,

i wymierzył mu:

2. za czyn z punktu 1, na podstawie art. 197 § 2 k.k. karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności,

3. za czyn z punktu 2, na podstawie art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

4. za czyny z pkt III - VI, na podstawie art. 208 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności”,

5. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k., art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed zmiany wprowadzonej ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz.396), tak orzeczone kary pozbawienia wolności połączył i jako karę łączną wymierzył oskarżonemu karę 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności”.

Apelację od tego orzeczenia wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając je w całości, zarzucił

„1, obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie przepisu art. 4 kpk zw. z art 167 § 1 kpk polegającą na:

- nie ustaleniu numeru telefonu pokrzywdzonej A. R. a następnie nie zażądanie od operatora telefonii komórkowej bilingu rozmów oraz treści wiadomości typu SMS wysyłanych przez pokrzywdzoną na okoliczność ustalenia przebiegu zdarzenia z dnia 19.07.2014r. zachowania się oskarżonego oraz sposobu relacjonowania przez pokrzywdzoną całego zdarzenia, w sytuacji gdy dowód ten przyczyniłby się do wyjaśnienia spornych okoliczności niniejszej sprawy,

- nie ustaleniu wiadomości tekstowych wysyłanych przez pokrzywdzoną swoim znajomym, w tym do świadka K. R. (k. 236) za pośrednictwem komunikatora G. na okoliczność ustalenia przebiegu zdarzenia z dnia 19.07.2014r. zachowania się oskarżonego oraz sposobu relacjonowania przez pokrzywdzoną całego zdarzenia, w sytuacji gdy dowód ten przyczyniłby się do wyjaśnienia spornych okoliczności niniejszej sprawy,

- nie dopuszczenie dowodu z zeznań świadka psycholog L. N. na okoliczność przeprowadzonego wywiadu z pokrzywdzoną podczas jej pobytu w SP ZOZ J. Oddział Psychiatryczny I od dnia 4.01.2016r. (k. 447) podczas którego podała psychologowi klasie liceum doszło do sytuacji w której dziadek upija, a potem usiłował ją zgwałcić. Po ujawnieniu tego zdarzenia wszczęto postępowanie, dziadek otrzymał zakaz, zbliżania sytuacji gdy z pierwotnych zeznań pokrzywdzonych wynikało, że do napaści seksualnej miało dojść, gdy uczęszczała ona do III klasy gimnazjum i miało polegać na odbyciu stosunku płciowego, a nie jedynie na usiłowaniu, a nadto wobec oskarżonego postanowieniem tut. Sądu przyczyniłby się do wyjaśnienia spornych okoliczności niniejszej sprawy, w szczególności odmiennego sposobu relacjonowania przedmiotowego zdarzenia,

- nie dopuszczenia dowodu z opinii sądowo - psychiatrycznej celem której byłoby przeprowadzenie szczegółowych badań stanu zdrowia psychicznego pokrzywdzonej i w oparciu o dotychczasową dokumentację psychiatryczną, wydanie opinii która odpowiedziałaby na pytanie na jakiego rodzaju zaburzenia psychiczne cierpi pokrzywdzona i jakie jest ich podłoże, w szczególności czy istniały one przed zdarzeniem z dnia 19.07.2014 r., w sytuacji gdy z późniejszej dokumentacji psychiatrycznej tj. z 2016 r. ze szpitala w R., K., J. wynika, że pokrzywdzona posiada osobowość chwiejną emocjonalnie, a najbliższe jej osoby z którymi była spokrewniona w linii prostej tj. B. K., J. R., S. K. i F. K. cierpieli na schizofrenię paranoidalną i przebywali w szpitalach psychiatrycznych, a dziadek S. R. po próbach samobójczych odebrał sobie życie, w sytuacji gdy dowód ten przyczyniłby się do wyjaśnienia spornych okoliczności niniejszej sprawy i mógłby potwierdzić fakt, iż pokrzywdzona chorowała zanim miało miejsce zdarzenie z dnia 19.07.2014r. i miało podłoże samoistne – genetyczne;

2. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez niezasadne oddalenia wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego o dopuszczenie dowodu z przesłuchania oskarżonego przy użyciu urządzeń rejestrujących nieświadome reakcje organizmu typu wariograf, w sytuacji gdy w niniejszej sprawie nie ma naocznych świadków zdarzenia, a jedynie <<słowo przeciwko słowu>> a wniosek powyższy dotyczył istotnych okoliczności sprawy i brak było podstaw dla przyjęcia, że jest niedopuszczalny;

3. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wydanego w sprawie orzeczenia, a mianowicie: art. 5 § 2, art. 7 i art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie wewnątrznie sprzecznej, jednostronnej i dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i rozstrzygnięciu niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego co doprowadziło do przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów skutkującej jej dowolnością przejawiającą się w:

- pominięciu treści wywołanej przez tut. Sąd opinii Zakładu Medycyny Sądowej (k. 213) z której jednoznacznie wynika, iż na zabezpieczonych ubraniach i poduszce pokrzywdzonej oraz włosów należących do oskarżonego, w pokrzywdzonej brak materiału genetycznego oskarżonego, identyczna sytuacja występuje co do odzieży oskarżonego, pobranych próbkach z jego części intymnych oraz pod paznokciowych, co wskazuje na to, podawane przez pokrzywdzoną informacje, jakoby miała z niej wypływać po stosunku bezbarwna ciecz i krew są nieprawdziwe, a oskarżony nie mógł mieć kontaktu cielesnego z pokrzywdzoną, a przez to dopuścić się zarzucanego czynu zgwałcenia,

- pominięciu treści protokołu oględzin miejsca (k. 7-8) z której jednoznacznie wynika, iż na miejscu zdarzenia, na łóżku będącego miejscem przestępstwa nie ujawniono świeżych śladów biologicznych w tym włosów, krwi co wskazuje na to, że podawane przez pokrzywdzoną informacje, jakoby miała z niej wypływać po stosunku bezbarwna ciecz i krew, są nieprawdziwe, a oskarżony nie mógł mieć kontaktu cielesnego z pokrzywdzoną, a przez to dopuścić się zarzucanego czynu zgwałcenia,

- pominięciu treści protokołu oględzin rzeczy (k. 47-49) z którego jednoznacznie wynika, że żadna z rzeczy pokrzywdzonej w tym biustonosz i majtki nie zostały uszkodzone, co wskazuje na to, iż nie mogła się bronić przed napaścią oskarżonego, a podawane przez pokrzywdzoną informacje, jakoby miała zostać zmuszona przemocą do odbycia stosunku płciowego, są nieprawdziwe, a oskarżony nie mógł mieć kontaktu cielesnego z pokrzywdzoną, a przez to dopuścić się zarzucanego czynu zgwałcenia,

- częściowym pominięciu treści wywołanej przez tut. Sąd opinii sądowo lekarskiej oraz sprawozdania z badania osoby (k. 36) z której wynika, że pokrzywdzona doznała jedynie obrażeń w postaci powierzchownego otarcia naskórka na klatce piersiowej w okolicy szyi, w sytuacji gdy żaden badający ją lekarz nie stwierdził, aby posiadała rany w okolicach narządów rodnych, zadrapania, otarcia, zaczerwienia, czy też uszkodzenie powłok skórnych, które mogłyby krwawić, tak jak to twierdziła sama pokrzywdzona, co skutkowało niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu,

- pominięciu treści wywołanej przez tut. Sąd opinii lekarskiej lek. med. J. K. (k. 51) z której wynika, że oskarżony nie posiadał jakichkolwiek obrażeń zewnętrznych na ciele w tym naskórka penisa, co może wskazywać, iż nie dopuścił się przemocą obcowania płciowego z A. R.,

- pominięciu treści wywołanej przez tut. Sąd pisemnej opinii seksuologicznej (k. 494) sporządzonej na potrzeby niniejszego postępowania, w której biegły wskazuje cyt.: <<Iż brak jest u oskarżonego zaburzeń preferencji seksualnych>>, co w konsekwencji skutkowało niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu,

- pominięciu treści wywołanego przez tut. Sąd pisemnego kwestionariusza wywiadu środowiskowego sporządzonego przez kuratora sądowego (k. 429) z którego wynika, że oskarżony cieszy się bardzo dobrą opinią w miejscu zamieszkania i żaden z mieszkańców nie zauważył, aby jego zachowanie wobec małoletnich <<wnuków>> było niewłaściwe, wręcz przeciwnie zgodnie twierdzili, że znany jest on z opiekuńczości, troski i przesadnego dbania o

wszelkie ich potrzeby, w przeciwieństwie do ich biologicznych rodziców, którzy je porzucili i W zasadzie nie interesowali się ich losem, poza płaceniem alimentów, co w konsekwencji skutkowało niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanych mu czynów,

- pominięciu treści zeznań świadka G. M. (k. 195-195v) którego zeznania sąd merity uznał za wiarygodne i mające walor dowodowy, który zeznał cyt. <<A. R. była roztrzęsiona i płakała mówiąc, że mogła być zgwałcona przez B. T. jednak jej wypowiedzi me były spójne mówiła, że mogło się jej to przyśnić że została zgwałcona, nie była pewna tego co mówi jej zachowanie było irracjonalne>>, co w konsekwencji skutkowało niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu,

- pominięciu treści zeznań świadka T. P. (k. 5) zeznał cyt: <<Mówiła, że po wszystkim obudziła się około 21.00 rozebrana, biustonosz i majtki leżały obok niej. Podmyła się i zmieniła ubranie co jest sprzeczne z tym co zeznał świadek W. R. przesłuchiwany w postępowaniu przygotowawczym tuż po zdarzeniu (k. 24) cyt.: <<Przyjechałem o 21.00, widziałem, że siostra sobie leży na łóżku w swoim pokoju, wyglądała na pijaną. Siostra leżała w bluzce i majtkach>> Za chwilę się siostra obudziła i mówiła że kocha jakiegoś Ł., później zaczęła przeklinać na dziadka, po upływie 20 min powiedziała że dziadek ją wykorzystał>>, oraz z tym co zeznała świadek A. K. (k. 171-181) cyt. <<W. nawet mówił do mnie, że jej w tym momencie nie uwierzył i kazał jej się położyć obok siebie. Poszła się podmyć rano>> co w konsekwencji skutkowało przyznaniem waloru wiarygodności w/w świadków, a przez to niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu,

- częściowym pominięciu treści zeznań świadka W. R. który zeznał (k. 301) cyt.: <<z tego co mi mówiła topiła z tymi dwiema koleżankami S. i B. Siostra piła alkohol poza domem tego dnia>>, co koresponduje z tym co zeznała świadek J. M. (k. 61), która zeznała, iż pokrzywdzona jej się zwierzyła że spożywała alkohol poza domem z koleżankami z klasy i jak twierdziła wypiła sporo piw, co w konsekwencji skutkowało uznaniem oskarżonego winnym zarzucanego mu czynu,

- częściowym pominięciu treści zeznań świadka A. K. która zeznała (k. 642v) cyt.: <<córka mówiła, że została pobita i zgwałcona>>, co jest sprzeczne z tym co pokrzywdzona mówiła pozostałym świadkom oraz co zeznała podczas przesłuchania, że została zgwałcona ale od razu straciła przytomność i szczegółów co robił dziadek nie pamięta, wówczas nikomu nie mówiła o pobiciu, a jedynie wykorzystaniu seksualnym, co w konsekwencji skutkowało uznaniem oskarżonego winnym zarzucanego mu czynu, częściowym pominięciu treści zeznań świadków S. C., B. K., R. C., K. K., Z. K., J. M., J. M., H. M., K. S., W. B., M. S., T. B., E. K., D. B., J. P., w zakresie w którym zeznawali na korzyść oskarżonego, twierdząc że był troskliwym opiekunem i nie krzywdził dzieci, co koresponduje z wywiadem kuratora, jednak Sąd pominął w całości te zeznania i oparł się na zeznaniach W. R. i A. K., podchodząc do nich bezkrytycznie, co w konsekwencji skutkowało dowolnością, a przez to niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu,

- częściowym pominięciu treści zeznań świadka J. M. (k. 61) która zeznała cyt. A. powiedziała mi że dzień wcześniej tj. w sobotę nie mówiła o której godzinie, wyszła z domu spotkać się z koleżankami z klasy, mówiła że bardzo się upiła. Z tego co mówiła to ona piła z tymi koleżankami piwo, z tego co mówiła to wypiła dużo tego piwa, że była kompletnie pijana w pierwszej wersji mówiła, że wydawało jej się że dziadek siedzi koło niej, co koresponduje z tym co wyjaśniał oskarżony jakoby miał nie częstować pokrzywdzonej alkoholem, a upić się miała poza domem, co w konsekwencji skutkowało dowolnością, a przez to niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu,

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść przejawiający się w niesłusznym uznaniu, iż oskarżony swoim zachowaniem wypełnił wszystkie znamiona przestępstwa opisanego w art. 208 kk, w sytuacji gdy świadek K. K. twierdził, że na Sylwestra wraz z pozostałymi uczestnikami pił jedynie szampana, a nie jak podaje W. R. 2 szampany i 4 piwa, które zakupił oskarżony oraz pominięciu wyjaśnień samego oskarżonego, który od początku twierdził, że nie kupował alkoholu wnukom, co w konsekwencji skutkowało dowolnością, a przez to niesłusznym uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanych mu czynów rozpijania małoletnich”.

W konkluzji autor środka odwoławczego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów.

Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z dnia 29 grudnia 2020 r., sygn. akt II Ka (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od tego orzeczenia wniósł obrońca skazanego, zaskarżając je w całości zarzucił „rażące naruszenia prawa procesowego, które mogły mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:

a) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. poprzez dokonanie wadliwej kontroli instancyjnej wyroku Sądu I instancji, a w związku z tym uznanie, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy, a mianowicie zeznania świadka J. S. oraz świadka K. R. nie uzasadniały dopuszczenia dowodu z wiadomości sms, bilingów połączeń oraz komunikatora <<G.>> pokrzywdzonej z dnia 19 lipca 2014 roku, a w konsekwencji niezwrócenie się do operatora sieci komórkowej pokrzywdzonej w celu ustalenia numeru telefonu A. R., a w następstwie nieuzyskanie bilingów połączeń pokrzywdzonej oraz wiadomości sms wysłanych przez A. R. z dnia 19 lipca 2014 roku, a które to informacje bezsprzecznie przyczyniłyby się do wyjaśnienia wszelkich sprzecznych okoliczności w niniejszej sprawie, tj. rzekomego dopuszczenia się przez B. T. czynu z art. 197 § 1 k.k. w powyżej wskazanej dacie;.

b) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. /a contrario/ poprzez dokonanie wadliwej i powielającej błędy Sądu Rejonowego kontroli instancyjnej wyroku, a w konsekwencji oddalenie wniosku dowodowego obrońcy skazanego o wywołanie nowej opinii sądowo- psychologiczno- psychiatrycznej w przedmiocie zdiagnozowania stanu zdrowia psychicznego pokrzywdzonej oraz uznanie, iż opinia biegłej psycholog M. F. oraz biegłej psychiatry T. A. sporządzona w przedmiocie stanu zdrowia psychicznego pokrzywdzonej A. R. jest rzetelna, pełna, jasna i nie zawiera sprzeczności, a także, iż brak jest wątpliwości czy pokrzywdzona była zdolna do prawidłowego postrzegania i odtwarzania spostrzeżeń w dniu 19 lipca 2014 roku, podczas gdy z dokumentacji psychiatrycznej szpitali w K., R. oraz J. sporządzonej w 2016 roku

wynika, iż A. R. posiada osobowość chwiejną emocjonalnie, a najbliższe dla pokrzywdzonej osoby, z którymi spokrewniona jest w linii prostej cierpiały na schizofrenię paranoidalną oraz przebywały w zakładach psychiatrycznych;

c) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie wadliwej kontroli instancyjnej wyroku Sądu I instancji polegające na subiektywnej i dowolnej ocenie materiału dowodowego poprzez uznanie, iż zebrany materiał dowodowy daje podstawy do uznania, że skazany B. T. dopuścił się popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 197 § 1 k.k., podczas gdy:

- z opinii Zakładu Medycyny Sądowej (k. 213) w sposób bezsporny wynika, iż brak było na zabezpieczonych ubraniach pokrzywdzonej A. R. oraz samego skazanego, jak i na poduszce pokrzywdzonej, śladów spermy, krwi oraz włosów należących do B. T., a także, że brak było w materiale biologicznym pobranym z części intymnych pokrzywdzonej i oskarżonego oraz w wyskrobinach pod paznokciowych pokrzywdzonej i oskarżonego obcego materiału genetycznego, a mianowicie u B. T. nie wykryto by na jego intymnych częściach ciała oraz obszarze pod paznokciowym był materiał genetyczny pokrzywdzonej, a u samej A. R. nie wykryto materiału genetycznego skazanego, co w konsekwencji prowadzi do wniosku, iż B. T. nie dopuścił się zarzucanego mu czynu.

- z protokołu z miejsca oględzin (k. 7-8) wynika wprost, iż na miejscu zdarzenia, tj. łóżku, na którym rzekomo B. T. dopuścił się zarzucanego mu czynu, brak było świeżych śladów biologicznych, w tym krwi czy włosów skazanego, co pozostaje w sprzeczności z informacjami przekazanymi przez pokrzywdzoną, a mianowicie z tym, iż z jej miejsc intymnych po domniemanym stosunku ze skazanym wydobywała się krew oraz bezbarwna ciecz, a które to informacje A. R. przekazała świadkom postępowania, których zeznania były kluczowe w ferowaniu wyroku zarówno przez Sąd I instancji, a przede wszystkim przez Sąd Okręgowy;

- z opinii sądowo - lekarskiej i sprawozdania z badania osoby, znajdujących się w aktach sprawy, nie wynika w żadnym stopniu by u pokrzywdzonej stwierdzono jakiekolwiek otarcia, zaczerwienienia, zadrapania - w

miejscach intymnych, a ubrania, w postaci majtek i biustonosza, noszone przez A. R. w dniu rzekomego zdarzenia nie zostały uszkodzone, więc brak jest podstaw do uznania, iż B. T. używał względem pokrzywdzonej jakiejkolwiek formy przemocy fizycznej w celu zmuszenia jej do odbycia stosunku,

- w opinii biegłego seksuologa Dr nauk med. S. B. (k.494) biegły stwierdza, iż nie występują u B. T. zaburzenia preferencji seksualnych, natomiast lekarz medycyny J. K. w sporządzonej przez niego opinii (k. 51) nie stwierdza żadnych obrażeń zewnętrznych, po domniemanym zdarzeniu bezprawnym z dnia 19 lipca 2014 roku, którego miał się dopuścić B. T., również tych dotyczących miejsc intymnych skazanego,

- przeprowadzony przez kuratora wywiad środowiskowy, sporządzony w formie pisemnego kwestionariusza (k. 429) wprost wskazuje, iż w skazany cieszył się nieposzlakowaną opinią w lokalnym społeczeństwie. dbał o swoje wnuki, opiekował się nimi i troszczył, czego nie można stwierdzić o ich rodzicach biologicznych, a przede wszystkim, że nikt z okolicznego środowiska nigdy nie zauważył żadnego niewłaściwego zachowania ze strony B. T. względem swoich podopiecznych, co potwierdziły także zeznania świadków S. C, B. K., R. C., K. K., Z. K., J. M., J. M., H. M., K. S., W. B., M. S., E. K., T. B., J. P., D. B.;

d) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie wadliwej kontroli instancyjnej wyroku Sądu Rejonowego przejawiającą się dowolną, sprzeczną z zebrany materiał dowodowy, pobieżną oceną zebranego w sprawie materiału dowodowego, co doprowadziło do bezpodstawnego uznania B. T. za winnego zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów, a w szczególności dowodu z zeznań świadków:

- G. M. (k. 195-195v), który w swoich zeznaniach podkreślił, iż pokrzywdzona A. R. po rzekomym zdarzeniu, które miało miejsce w dniu 19 lipca 2014 roku była roztrzęsiona i płakała, twierdząc, iż B. T. mógł ją zgwałcić, lecz mogło się jej to przyśnić - świadek twierdził także, iż zachowanie pokrzywdzonej było irracjonalne;

- T. P. (k. 5), którego to zeznania stoją w sprzeczności z zeznaniami świadka W. R. (k. 24) oraz świadka A. K. (k. 171-181), a mianowicie świadek T. P. zeznał, iż od pokrzywdzonej dowiedział się, że po domniemanym zdarzeniu z dnia 19 lipca 2014 roku, obudziła się rozebrana, a majtki i biustonosz leżały obok niej, a następnie pokrzywdzona wstała i podmyła się w miejscach intymnych, natomiast z zeznań W. R. wynika, iż wrócił on do miejsca rzekomego zdarzenia o 21.00 i widział, że jego siostra, tj. pokrzywdzona, leżała w łóżku, wyglądała na pijaną, a ubrana była w majtki i bluzkę, i o wykorzystaniu przez <<dziadka>> wspomniała dopiero po 20 minutach od przebudzenia, jednakowoż A. K. zeznała, iż W. R. przekazał jej, że początkowo nie uwierzył pokrzywdzonej i kazał jej położyć się przy nim, a jego siostra podmyła się dopiero rano;

- zeznań świadka W. R. (k. 301), który zeznał, iż jego siostra piła w dzień domniemanego zdarzenia (19 lipca 2014 roku) z koleżankami, tj. S. i B., poza miejscem jej zamieszkania, co dopełniły zeznania J. M. (k. 61), której pokrzywdzona powiedziała w zaufaniu, że ww. dnia spożywała alkohol z koleżankami z klasy i wypła sporo piw, a w konsekwencji bardzo się upiła, co stoi w sprzeczności ze stwierdzeniem Sądu II instancji, a mianowicie, iż B. T. kupował swoim <<wnukom>> alkohol oraz nakłaniał ich do jego spożycia;

- K. K., który zeznał, iż w dniu 31 grudnia 2013 roku, w sylwestrową noc, pil z pozostałymi uczestnikami jedynie szampana, co jest sprzeczne z zeznaniami świadka W. R., który twierdził, iż były to 4 piwa oraz 2 szampany, które to rzekomo zakupił skazany B. T., natomiast z wyjaśnień samego skazanego wynika, iż nie kupował <<wnukom>> alkoholu”.

Przy tak sformułowanych zarzutach, obrońca wniósł „o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Z. z dnia 29 grudnia 2020 r. w sprawie o sygnaturze akt II Ka (...) oraz utrzymanego w nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w T., z 21 sierpnia 2020 r. w sprawie o sygnaturze akt II K (...) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w T. jako Sądowi pierwszej instancji alternatywnie przy uznaniu przez Sąd Najwyższy oczywistej niesłuszności skazania - o uniewinnienie oskarżonego”.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Zgodnie z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. sąd odwoławczy ma obowiązek rozważenia wszystkich zarzutów i wniosków wskazanych w środku odwoławczym, wskazując w uzasadnieniu orzeczenia, dlaczego zarzuty i wnioski apelacji sąd uznał za zasadne albo niezasadne. Jak zauważa się z orzecznictwie, nie istnieje model czy schemat uzasadnienia, o którym mowa w art. 457 § 3 k.p.k., bowiem jego zakres i szczegółowość zależne są od realiów konkretnego postępowania, w tym także od merytorycznej zawartości uzasadnienia orzeczenia Sądu pierwszej instancji, jak również od treści środka odwoławczego. Niezależnie od konstrukcji uzasadnienia orzeczenia Sądu odwoławczego, winno ono zawierać argumentację udzielającą stronom - a w szczególności skarżącemu - odpowiedzi, dlaczego został podzielony zarzut (y) odwoławczy (e) bądź z jakich przyczyn został (y) on (e) uznany (e) za niezasadny (e) i w konsekwencji, czy uwzględniono w całości albo w części wnioski zawarte w środku odwoławczym bądź dlaczego nie doszło do ich uwzględnienia (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2017 r., V KK 423/16).

Lektura uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego w świetle zarzutów sformułowanych w apelacji obrońcy B. Z. T. oraz na tle szczegółowości rozważań wyrażonych w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji nie pozostawia wątpliwości co do tego, że kontrola instancyjna przeprowadzona przez Sąd Okręgowy w Z. została dokonana zgodnie ze standardami rzetelnego procesu, wyznaczanymi m.in. przez treść art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k., zaś argumentacja skarżącego stanowi nieprzystającą do charakteru postępowania kasacyjnego polemikę ze stanowiskiem orzekających Sądów co do wartości dowodowej wyjaśnień oskarżonego oraz dowodów z opinii biegłych. Formułowanie natomiast zarzutów obraży tych przepisów w powiązaniu z naruszeniem innych, pozostających z nimi „w związku” świadczy wręcz

o instrumentalnym budowaniu zarzutów kasacyjnych, które są – w ślad za apelacją – dalszą polemiką z ustaleniami dokonanymi przez Sąd merytoryczny w oparciu o ocenę materiału dowodowego ocenioną pozytywnie przez Sąd odwoławczy. W takim brzmieniu nie mogą one uzyskać waloru zarzutów kasacyjnych, bowiem nie wykazują rzeczywistych i to rażących uchybień Sądu ad quem.

Mimo to Sąd Najwyższy zdecydował poczynić kilka poniższych uwag dotyczących naruszenia przepisów „związkowych”.

Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 167 k.p.k. Przepis ten nakłada na Sąd meriti obowiązek przeprowadzenia dowodów z urzędu, ale tylko w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy - innymi słowy - w jakim jest to niezbędne dla prawidłowego wyrokowania. Sąd orzekający ma zatem obowiązek dochodzenia do prawdy również w sytuacji, gdy strony nie wnioskują o przeprowadzenie nowych dowodów, ale dopiero wówczas, gdy dokonując oceny dowodów uzna, że materiał dowodowy jest niepełny i nasuwa wątpliwości co do stanu faktycznego sprawy i tym samym wymaga uzupełnienia - co w niniejszej sprawie nie miało miejsca, a zarzut ten tylko formalnie skierowany jest przeciwko wyrokowi Sądu odwoławczego.

Wnoszący skargę nie wykazał również, aby Sąd Okręgowy w jakikolwiek sposób uchybił przepisowi art. 410 k.p.k., tj. by podstawą jego rozstrzygnięcia nie był całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej.

Autor kasacji nie wskazał, jakie to dowody Sąd Rejonowy pominął, albo też, jakie dowody przyjął za podstawę swojego rozstrzygnięcia, a które nie były ujawnione na rozprawie, a Sąd odwoławczy tego rodzaju postąpienie zaakceptował. Z naruszeniem art. 410 k.p.k. mamy do czynienia bowiem jedynie wówczas, gdy sąd opiera swoje orzeczenie na materiale zgromadzonym w sprawie, ale nieujawnionym na rozprawie głównej, bądź tylko na części materiału ujawnionego i jego rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności. W żadnej mierze natomiast dokonanie oceny dowodów i oparcie się na określonych z nich, przy jednoczesnym odmówieniu wiary dowodom przeciwnym nie stanowi naruszenia dyspozycji art. 410 k.p.k. Z powyższych względów stawianie takiego

zarzutu Sądowi odwoławczemu w niniejszej sprawie również nie może być skuteczne, świadczy natomiast o wyjątkowo polemicznym charakterze kasacji, która wprost domaga się kolejnej kontroli instancyjnej i dokonania ponownej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie.

Ponadto podnieść należy, że art. 201 k.p.k. znajduje zastosowanie w sytuacji, gdy opinia biegłego jest niepełna lub niejasna albo, gdy zachodzi sprzeczność w samej opinii lub między różnymi opiniami w tej samej sprawie. W rozpoznawanej sprawie zarówno Sąd pierwszej, jak też Sąd drugiej instancji uznały, że sporządzone w sprawie opinie biegłych były wyczerpujące, logiczne i szczegółowe, zgodne z doświadczeniem życiowym i wskazaniem wiedzy w tej dziedzinie. Oba procedujące w sprawie Sądy nie stwierdziły również sprzeczności w przedmiotowych opiniach, które uzasadniałyby potrzebę uzupełniającego przesłuchania tych samych biegłych bądź powołania nowych. Podkreślić trzeba także, iż w sytuacji, gdy opinia biegłego jest w ocenie sądu pełna, a jego stanowisko w tym względzie zostało uzasadnione, to fakt, iż opinia taka nie spełnia oczekiwań uczestników postępowania, nie jest przesłanką dopuszczenia kolejnej opinii (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 sierpnia 2013 r., IV KK 178/13, LEX nr 1375229; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 5 maja 2010 r., II AKz 199/10, Prok. i Pr. 2012, Nr 6, poz. 22; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 marca 2012 r., II AKa 270/11, KZS 2012, z. 5, poz. 51).

Uwypuklanie natomiast w kontekście tak sformułowanego zarzutu okoliczności znanych biegłym, a dotyczących pokrzywdzonej i osób z nią spokrewnionych, nie może w żadnej mierze unaoczniać rażącego naruszenia prawa przez Sąd Okręgowy w Z. również w tym względzie.

Z przytoczonych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.