

POSTANOWIENIE

Dnia 4 lutego 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 4 lutego 2021 r.

sprawy **J. R.**,

skazanego za czyn z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 18 marca 2020 r., sygn. akt . V Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w S. z dnia 8 kwietnia 2019 roku, sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zwolnić skazanego J. R. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego,**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. S., prowadzącej Kancelarię Adwokacką w G., kwotę 442,80 zł, (czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23% VAT, jako obrońcy z urzędu wyznaczonemu skazanemu J. R. - tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji.**

UZASADNIENIE

J. R. został oskarżony o to, że w dniu 11.09.2017 r. w S. w kompleksie leśnym przy ul. (...), doprowadził przemocą i groźbą bezprawną pokrzywdzoną B. D. do obcowania płciowego polegającego na podduszeniu i przytrzymywaniu głowy podczas wzięcia jego penisa do ust i odbycia stosunku oralnego, przy czym czynu

dopuszczył się w ciągu pięciu lat od odbycia kary pozbawienia wolności w okresie od 26.01.2002 r. do 26.01.2015 r. orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w G. IV K (...) z dnia 16.05.2007 r., tj. o czyn z 197 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 8 kwietnia 2019 r. Sąd Rejonowy w S. uznał go za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, z tym ustaleniem, że wyeliminował z opisu czynu „groźbę bezprawną” i na podstawie art. 197 § 1 k.k. wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności. Sąd orzekł również o zaliczeniu na poczet kary okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania, o dowodach rzeczowych i kosztach postępowania.

Wyrok Sądu I instancji został zaskarżony apelacją Prokuratora na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze. Prokurator zarzucił mu rażącą niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości oraz winy, wynikającą z orzeczenia zbyt niskiej kary, co powoduje, że kara ta nie spełnia swej funkcji w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej i nie zaspokaja społecznego poczucia sprawiedliwości.

Apelację od wyroku Sądu I instancji w części dotyczącej kary wniósł również obrońca oskarżonego, który zarzucił mu rażącą niewspółmierność orzeczonej kary 5 lat pozbawienia wolności, przy wymiarze której, choć Sąd w sposób wyczerpujący przytoczył zarówno okoliczności obciążające jak i łagodzące mające wpływ na wymiar kary, jednak nie uwzględnił w dostateczny sposób, że wyrażenie skruchy i przyznanie się do winy przez oskarżonego oraz społeczne odczucie sprawiedliwości wskazują na możliwość łagodniejszego potraktowania jego osoby w zakresie wymierzonej kary.

Wyrokiem z dnia 18 marca 2020 r., w sprawie V Ka (...), Sąd Okręgowy w G. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że podwyższył orzeczoną wobec oskarżonego J. R. karę do 7 lat pozbawienia wolności. W pozostałej części zaskarżony wyrok Sąd utrzymał w mocy oraz orzekł o kosztach postępowania.

Kasację od tego wyroku wniosła obrońca skazanego, która zaskarżyła wyrok w całości na jego korzyść. W kasacji sformułowała na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzuty rażącego naruszenia przepisów postępowania mogącego mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia:

1. naruszenie art. 5 § 2 k. p. k. poprzez pominięcie przy ocenie dowodów

zasady in dubio pro reo i zastąpienie jej niedopuszczalnym rozumowaniem dokonanym z rażącym pokrzywdzeniem oskarżonego; uznając, że jeżeli świadkowie R. R. oraz M. M. nie mieli pewności co do obecności skazanego w pracy na budowie w dniu 11.09.2017 r. w godzinach 7:00 - 13:00, to uznać należało, iż skazanego na niej nie było, pomimo jasnego wskazania przez świadków, że skazany z nimi współpracował,

2. naruszenie art. 7 k.p.k. w postaci dokonania dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegającej na:
 1. błędnym przyjęciu zarówno przez Sąd I Instancji jak i Sąd II instancji, że spójne i wiarygodne wyjaśnienia złożone przez skazanego w świetle okoliczności faktycznych sprawy, nie pozwalają na przyjęcie kwalifikacji prawnej, na podstawie której doszło do wydania wyroku skazującego;
 2. błędnym przyjęciu zarówno przez Sąd I Instancji jak i Sąd II instancji, iż zeznania pokrzywdzonej, w szczególności złożone na okoliczność czasu i miejsca, w których miało dojść do popełnienia przez skazanego zarzucanego mu czynu, są spójne i wiarygodne, podczas gdy zeznania te pozostają wewnętrznie niekonsekwentne, a nadto są sprzeczne z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniemi wiedzy i doświadczenia życiowego, a także nie znajdują oparcia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym;
3. naruszenie art. 167 k.p.k w zw. z art. 2 § 2 w zw. z art. 193 k.p.k., poprzez zaniechanie przeprowadzenia badania pokrzywdzonej z udziałem biegłego psychologa lub lekarza psychiatry w sytuacji, w której w postępowaniu ujawnił się szereg okoliczności uzasadniających potrzebę dokonania tego badania, w tym w szczególności wątpliwości co do zdolności prawidłowego postrzegania i odtwarzania przez nią wspomnień;
4. naruszenie art. 167 k. p. k. poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z przesłuchania M. G. z domu G. - partnerki skazanego na okoliczność warunków osobistych skazanego, w tym w szczególności braku w jego zachowaniu cech mogących świadczyć o zaburzeniach na tle seksualnym;
5. naruszenie art. 167 k. p. k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych formułowanych przez skazanego w piśmie z dnia 25.02.2020 r. oraz w toku

postępowania zarówno przed Sądem I Instancji jak i Sądem II instancji, które mają doniosłe znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, w tym w szczególności zaniechanie dopuszczenia i przeprowadzenia dowodu z danych lokalizacyjnych operatora sieci telekomunikacyjnej, w której był zarejestrowany aparat telefoniczny skazanego, celem potwierdzenia miejsca jego przebywania w czasie określonym przez pokrzywdzoną jako moment zdarzenia, tj. w godzinach 13 - 14 w dniu 11.09.2017 r., a w konsekwencji precyzyjnego ustalenia czy skazany był w miejscu zdarzenia o godzinie podanej przez pokrzywdzoną.

Skarżąca sformułowała również na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. jako konsekwencję powyższych uchybień rażący błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu, że skazany dopuścił się czynu zabronionego opisanego w art. 197 § 1 k.k., podczas gdy jego znamiona nie zostały wypełnione, co winno skutkować wydaniem wyroku uniewinniającego.

W związku z tymi zarzutami skarżąca wniosła o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w G. w całości i uniewinnienie skazanego, ewentualnie, o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w G. w całości i przekazanie sprawy właściwemu Sądowi do ponownego rozpoznania. Poza tym, wniosła o wstrzymanie wykonania orzeczenia, zwolnienie skazanego od obowiązku ponoszenia opłaty za kasację oraz o zasądzenie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu, które nie zostały uiszczone, ani w całości ani w części.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Przystępując do wskazania powodów takiej oceny tej skargi w pierwszej kolejności zauważyć należy, iż stosownie do treści art. 536 k.p.k. sąd kasacyjny rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Wobec tego, iż przewidziane w tym przepisie trzy, określone w art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k. i art. 455 k.p.k., wyjątki od tej zasady in concreto nie wystąpiły, obowiązkiem, ale i tylko uprawnieniem, sądu kasacyjnego było wyłącznie rozpoznanie zarzutów

podniesionych w kasacji obrońcy skazanego w takim kształcie opisowym i formule prawnej w jakich je postawiono.

Przeprowadzenie takiej analizy dowodzi całkowitej i oczywistej bezzasadności wszystkich zarzutów kasacji.

To przekonanie wynika z następujących założeń:

1. Wszystkie zarzuty kasacji są skierowane do wyroku Sądu I instancji. Świadczą o tym zarówno ich opisy, jak też (tylko) wskazane w ich podstawach prawnych przepisy. Tymczasem – zgodnie z treścią art. 519 k.p.k.- przedmiotem zaskarżenia kasacji może być tylko prawomocny wyrok sądu odwoławczego kończący postępowanie oraz prawomocne postanowienie sądu odwoławczego o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego określonego w art. 93a k.k. Można wprowadzić także i w kasacji wytykać uchybienia orzeczeniu sądu pierwszej instancji, niemniej jednak, aby było to procesowo skuteczne, skarżący musi wykazać „przeniesienie” tych uchybień do wyroku sądu odwoławczego. Powinien to uczynić poprzez wskazanie tych przepisów, które sąd odwoławczy naruszył dopuszczając do takiej sytuacji procesowej oraz przez stosowną argumentację. Tych wymogów jednak skarżąca nie spełniła. Nadto, zważywszy na treść wyroku Sądu Okręgowego i utrzymanie co do zasady orzeczenia Sądu I instancji w mocy (zawarte w nim zmieniające je rozstrzygnięcie dotyczy tylko kary) oraz treść owych zarzutów kasacji odnoszących się wyłącznie do zagadnień związanych z winą skazanego poprzez podważanie trafności dokonanej oceny dowodów, zgłaszanie niekompletności przeprowadzonego postępowania dowodowego, czy – nawet – prawidłowości poczynionych ustaleń faktycznych, tenże Sąd Okręgowy nie miał nawet procesowej okazji, by naruszyć przywołane w zarzutach kasacji przepisy prawa procesowego. Sąd ten wszak tylko rozpoznawał apelację prokuratora oraz obrońcy oskarżonego od wyroku Sądu Rejonowego i tych przepisów samoistnie nie stosował. Tym bardziej staje się to oczywiste, gdy się zważy na zakres zaskarżenia tych apelacji - obie skarżyły to orzeczenie tylko w części dotyczącej kary.
2. Taki zakres zaskarżenia tych kasacji sprawia, że skarżąca, obok uchybień

wymienionych w art. 439 k.p.k., a także uchybień związanych z naruszeniem przez Sąd odwoławczy innych przepisów, które nakazywały by temu Sądowi rozważenie z urzędu danej kwestii (art. 440 k.p.k.), mogła w kasacji podnosić jeszcze jedynie zarzuty rażącego naruszenia przez sąd odwoławczy, przy rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego, tych przepisów, które (bezpośrednio, czy pośrednio) odnosiły się tylko do takiego jej zakresu, a więc były związane wyłącznie z karą. Przy czym rażące naruszenie tych przepisów – by stanowić skuteczną podstawę kasacji – musiało by nadto być takie, by stwarzać możliwość istotnego jego wpływu na treść zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego. Tymczasem obrońca skazanego nie przestrzega owych ograniczeń procesowych determinujących rodzaj i kierunek możliwych do podniesienia przez nią w kasacji zarzutów, co sprawia – że w takim układzie procesowym – stają się one przez to samoistnie bezzasadne.

3. Stosownie do treści art. 523 § 1 k.p.k. podstawą kasacji obok uchybień określonych w art. 439 k.p.k. może być tylko „inne rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku”. Obrońca wprawdzie zarzuciła rażące naruszenie prawa, ale tylko takie, które może mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Tymczasem o ile – tak jak w ocenianym przypadku – skarżąca nie podnosi w kasacji uchybień wskazanych w art. 439 k.p.k., tylko owo „inne naruszenie prawa”, to musi wykazać, tak to, iż jest ono „rażące” i równocześnie takie, że może mieć „istotny” wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Ustawa wymaga zatem kumulatywnego zaistnienia obu cech zgłaszanego uchybienia. Przywołanie – tak jak to uczyniła obrońca skazanego – tylko jednej z nich czyni samoistnie, tak tylko sformułowany zarzut bezzasadnym – i to w każdym z tak licznie wskazanych w nim aspektach.
4. Odnotowana już treść art. 523 § 1 k.p.k. nie powinna pozostawiać żadnych wątpliwości, co do tego, że podstawą kasacji nie może być zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Tak wtedy, gdy jako taki zarzut jest w niej wprost podniesiony (jak to ma miejsce w rozpoznawanej kasacji), jak i wówczas, gdy dla obejścia owego ograniczenia, przyjmuje błędną postać zarzutu

obraży prawa (procesowego, czy materialnego). Niezależnie od tego, że zwięźczeniem podniesionych przez skarżącą in concreto zarzutów jest wprost nazwany zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, to jeszcze analiza uzasadnienia kasacji dowodzi tego, że skarżąca najwyraźniej próbowała tam podważyć przyjęte przez Sąd Rejonowy (i nie zakwestionowane przecież w apelacji obrońcy) ustalenia faktyczne, przy czym niezależnie od niedopuszczalności takich praktyk związanych z przywołanymi powyżej zaszłościami związanymi z zakresem zaskarżenia owej apelacji, czyni to w sposób nie respektujący owych wymogów o których tenże przepis art. 523 § 1 k.p.k.

5. Nie ulega wątpliwości, czego najwyraźniej skarżąca też nie dostrzega, że kasacja nie inicjuje kolejnej kontroli instancyjnej. Jej celem jest wyeliminowanie z obrotu prawnego tylko takich prawomocnych orzeczeń, które wydano z tak rażącą obrazą prawa, iż jako takie nie powinny w tym obrocie w demokratycznym państwie funkcjonować. Kasacja więc jako nadzwyczajny środek zaskarżenia przysługujący od prawomocnych orzeczeń nie stwarza możliwości przeprowadzenia ponownej kontroli odwoławczej orzeczenia sądu II instancji. Ta przecież już się odbyła i w jej następstwie wydano orzeczenie, które jest przedmiotem zaskarżenia kasacji.
6. W końcu – niezależnie od powyższych stwierdzeń - należy przypomnieć autorce kasacji, że Sąd kasacyjny nie jest władny ani dokonywać ponownej oceny dowodów i na podstawie takiej własnej analizy kontrolować poprawność dokonanych w sprawie ustaleń. Natomiast może i powinien (ale - o ile pozwalają mu na to poprawnie postawione zarzuty) zweryfikować, czy orzekające w obu instancjach sądy (o ile sąd odwoławczy także czynił własne ustalenia faktyczne, bądź też w związku z zarzutem podniesionym w apelacji kontrolował poprawność tych poczynionych przez Sąd I instancji), nie dopuściły się rażącego naruszenia reguł procedowania, co mogłoby mieć istotny wpływ na te ustalenia faktyczne, a w konsekwencji i na treść zaskarżonego wyroku. Kontroluje zatem nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania. Tymczasem autorka kasacji tychże uwarunkowań nie tylko nie dostrzega, ale nadto prezentuje w uzasadnieniu kasacji – nie

bacząc, ani na całokształt ujawnionych w toku procesu okoliczności, ani na postawę, którą w nim skazany przyjmował odnośnie postawionego mu w nim zarzutu, ani na rzeczywistą treść zeznań pokrzywdzonej - własną, a przy tym wybiórczą i wysoce tendencyjną, ocenę dowodów w sprawie zebranych. Eksponując rzekome „niespójności” w kolejnych zeznaniach pokrzywdzonej skarżąca nie dostrzega, iż były one przedmiotem oceny Sądu Rejonowego, która to w apelacji obrońcy oskarżonego nie została w żaden sposób podważona, co więcej, nie kwestionowano tam przecież w ogóle sprawstwa skazanego czynu, którego dopuścił się on względem pokrzywdzonej, jak też i tego, że w pierwszorzędym zakresie okoliczności podane przez pokrzywdzoną potwierdził sam skazany. Wprawdzie nie uczynił tego w pełni i do końca konsekwentnie, ale przecież – nawet w tych zmienionych wyjaśnieniach - przyznawał to, że w tym dniu w lesie odbył z kobietą stosunek oralny, ale o innej porze tego dnia, bez użycia przemocy i sugerował (choć wcześniej tego nie czynił), że tą kobietą nie była pokrzywdzona. Całkowitym nadużyciem jest też zawarte w kasacji stwierdzenie, że pokrzywdzona powinna być „przesłuchana, czy też badana z udziałem biegłego psychiatry, bądź psychologa jako że w postępowaniu ujawnił się szereg okoliczności uzasadniających potrzebę dokonania tego badania”, (s. 6-7 kasacji), skoro jednocześnie nawet jednej z tych wątpliwości nie wskazano, a lektura akt sprawy w żadnym stopniu tego rodzaju spekulacji(bo tylko tak to można określić) nie uprawnia (por. k. 4, 7-8, 203740-41, 43-44, 330-331). Wbrew temu co podano w kasacji zeznania R. R. (który przecież „nie pamiętał tego dnia, bo to było dawno”-k.331) i M. M. („który nie pamiętał, czy tego dnia oskarżony pracował u niego” k.372), których Sąd przesłuchał na wniosek skazanego, nie dają żadnych podstaw – wobec takiej ich treści – do twierdzenia o „oczywistych wątpliwościach kształtujących się na podstawie tych zeznań”(s.4 kasacji), tym bardziej, że skarżąca nie podjęła przy tym nawet próby ich ukonkretnienia. Odnośnie zaś zawartych w kasacji zarzutów dotyczących niesłusznego oddalania przez orzekające w sprawie skazanego Sądy jego wniosków dowodowych, to zauważyć tylko należy, iż odnośnie każdego z tych podnoszonych w kasacji

wniosków dowodowych, i Sąd Rejonowy, i Sąd Okręgowy wydawały stosowne postanowienia, których treść jednoznacznie wskazuje powody owych rozstrzygnięć i uwzględniając formułowane przez skazanego tezy dowodowe – brak jest podstaw do zakwestionowania poprawności tych zapadłych w tym przedmiocie decyzji , jak i towarzyszących im działań (por.331v,482,497,498,499-509 - 511,514-517,520,530,581,596).

Reasumując – niezależnie od tych uwarunkowań prawnych, których nie respektowanie przez skarżącą skutkowało uznaniem oczywistej bezzasadności kasacji, to podkreślić także należy całkowitą merytoryczną nietrafność owych stwierdzeń zawartych w uzasadnieniu kasacji, mających – w zamyśle jej autorki – dowodzić zasadności tej skargi.

Z tych wszystkich względów postanowiono jak wyżej.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., a także art. art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k.