

POSTANOWIENIE

Dnia 9 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki

w sprawie **Z. B.**

skazanego z art. 200 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 9 listopada 2023 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Przemyślu

z dnia 25 maja 2023 r., sygn. akt II Ka 51/23,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Jarosławiu

z dnia 15 grudnia 2022 r., sygn. akt II K 1379/19,

postanowił:

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

JK

UZASADNIENIE

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w Przemyślu z dnia 25 maja 2023 r., sygn. akt II Ka 51/23, utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w

Jarosławiu z dnia 15 grudnia 2022 r., sygn. akt II K 1379/19, wniośł obrońca Z. B. Zarzucił mu:

1) rażące naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 7 k.p.k. przez dokonanie oceny dowodów zebranych w sprawie (osobowych) w sposób wykraczający poza granice art. 7 k.p.k. i przyjęcie, że materiał dowodowy w oparciu, o który Sąd *ad quem* wyrokował jest jednoznaczny i nie pozostawiający wątpliwości, że Z. B. dopuścił się wszystkich zarzucanych mu czynów, podczas gdy brak jest bezpośrednich dowodów sprawstwa, zaś co do przestępstwa opisanego w pkt III wyroku Sądu *a quo*, tj. przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. popełnionego w miejscowości [...] brak jest, poza odosobnionymi zeznaniami pokrzywdzonej, nawet dowodów pośrednich, co w konfrontacji ze świadkami-uczestnikami imprezy w dniu 11 maja 2019 r. wykluczających jakiegokolwiek przestępcze zachowanie oskarżonego skutkuje przyjęciem, że ocena dowodów była dowolna i nieuwzględniająca zasad doświadczenia życiowego;

2) rażące naruszenie przepisów postępowania, co mogło mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 5 § 2 k.p.k. przez przyjęcie, że brak jest przesłanek do zastosowania tego przepisu, podczas gdy brak dowodów bezpośrednich poza zeznaniami pokrzywdzonej oraz ograniczony zakres dowodów o charakterze pośrednim rodzą obiektywne wątpliwości co do sprawstwa Z. B., których jednak Sąd *ad quem* nie uwzględnił na jego korzyść pomimo, że wątpliwości tych nie da się usunąć, w szczególności w zakresie czynu opisanego jako przestępstwo z art. 197 § 2 k.k.;

3) rażące naruszenie przepisów postępowania co mogło mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 185a k.p.k., art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k. polegające na tym, że Sąd *ad quem* w ślad za stanowiskiem Sądu I instancji niezasadnie przyjął, że Sąd *meriti* oddalając wniosek dowodowy obrońcy o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej K. L. nie naruszył tego przepisu postępowania, a nadto – niezasadne przyjęcie w świetle art. 170 § 1 k.p.k., że przeprowadzenie tego dowodu jest niemożliwe z uwagi na narażenie małoletniego pokrzywdzonego na poważne negatywne skutki w zakresie jego zdrowia psychicznego;

4) rażące naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 6 k.p.k., co polegało na tym, że oskarżony Z. B. poprzez brak możliwości przesłuchania pokrzywdzonej przy udziale jego względnie obrońcy pozbawiony został przysługującego mu prawa do obrony, co o tyle wydaje się zasadne, że zeznania pokrzywdzonej K. L. to jedyny bezpośredni dowód w sprawie, przynajmniej gdy chodzi o zarzut popełnienia występkę z art. 197 § 2 k.k., zaś oskarżony i jego obrońca pozbawieni zostali możliwości uczestnictwa w czynności przesłuchania pokrzywdzonej;

5) rażące naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. polegające na tym, że oddalono wniosek dowodowy obrońcy Z. B. złożony na rozprawie w dniu 8 listopada 2022 r. o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego psychologa zmierzającego do przeprowadzenia w ślad za opinią biegłych z Biura Ekspertyz Sądowych Wydział Medycyny Sądowej w Lublinie testu badawczego tzw. MMPI2, który skutkowałby wyeliminowaniem ewentualnych wątpliwości w zakresie wiarygodności i spójności zeznań pokrzywdzonej, co wobec tak ukształtowanego materiału dowodowego „*in concreto*” wydawało się wręcz konieczne.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy temu ostatniemu Sądowi do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Przypomnieć trzeba, że kasacja to nadzwyczajny środek zaskarżenia służący eliminacji prawomocnych orzeczeń sądów, które ze względu na charakter (doniosłość) wadliwości, jaką są obarczone, nie mogą ostać się w obrocie prawnym. Formułowane w tej skardze zarzuty powinny wskazywać na uchybienia określone w art. 439 k.p.k. lub inne, ale przy tym rażące, naruszenie prawa, do którego doszło w postępowaniu odwoławczym, co w konsekwencji mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku sądu drugiej instancji. Niedopuszczalne jest kwestionowanie w

nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia orzeczenia sądu pierwszoinstancyjnego. Rolą Sądu Najwyższego nie jest bowiem ponowna kontrola orzeczenia sądu *meriti*, a więc rozpoznawanie kolejny raz zarzutów stawianych temu rozstrzygnięciu. Powyższe uwagi wydają się niezbędne wobec charakteru zarzutów podniesionych w niniejszej kasacji.

Skarga wniesiona w przedmiotowej sprawie zmierza bowiem w istocie do kolejnego zakwestionowania prawidłowości dokonanej przez Sąd *meriti* – a zaakceptowanej następnie w pełni w wyniku kontroli odwoławczej przez Sąd Okręgowy – oceny materiału dowodowego oraz ustaleń faktycznych (por. zarzut 1 i 2). Zważyć jednak należy, że postępowanie kasacyjne nie może stanowić powtórzenia postępowania odwoławczego i nie jest swego rodzaju „trzecią instancją”, która służyć ma kolejnemu weryfikowaniu poprawności zapadłych orzeczeń.

Kwestie podnoszone obecnie w ramach zarzutów kasacji były uprzednio przedmiotem apelacji obrońcy. Wbrew twierdzeniu kasacji, do wszystkich tych zagadnień odniósł się już Sąd odwoławczy, przy czym – jak przekonuje sporządzone uzasadnienie wyroku – uczynił to w sposób prawidłowy. Podnoszenie kolejny raz tych samych okoliczności potraktować trzeba jako próbę wywołania ponownej kontroli odwoławczej, do czego kasacja nie służy.

Odnosząc się kolejno do poszczególnych zarzutów, dostrzec trzeba, że zarzuty z pkt 1 i 2 nie mają w ogóle charakteru kasacyjnego. Na obrazę art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. wskazywał już obrońca w apelacji. Obecnie należało więc sformułować zarzut obrazę przepisu dotyczącego kontroli odwoławczej w tym zakresie (art. 433 § 2 k.p.k.). Skoro przy tym Sąd odwoławczy nie przeprowadzał własnego postępowania dowodowego i nie oceniał dowodów, to nie mógł naruszyć art. 7 k.p.k. W przedmiocie obrazę art. 7 k.p.k. przekonująco wypowiedział się już Sąd odwoławczy. Podobnie zresztą jak w zakresie obrazę art. 5 § 2 k.p.k., podnosząc, że wątpliwości, o jakich mowa w tym ostatnim przepisie w sprawie niniejszej nie zachodziły. Przypomnieć w tym kontekście trzeba, że od dawna utrwalone jest zapatrywanie, iż na gruncie art. 5 § 2 k.p.k. nie chodzi o wątpliwości strony, lecz wątpliwości organu (sądu) jakie miał albo powinien *in concreto* mieć.

W odniesieniu do omawianych zarzutów kasacji dostrzec też trzeba, że Sąd odwoławczy stwierdził już, iż wbrew wywodom skarżącego depozycje pokrzywdzonej znajdują potwierdzenie w materiale dowodowym, w tym przede wszystkim w zeznaniach M. W., A. L., E. K., ale także M. P. oraz J. S. Sąd ten stwierdził również, że pokrzywdzona odczuwała dyskomfort w związku z zachowaniem oskarżonego, którego charakteru nie mogła zrozumieć, a istnienie takowych zachowań potwierdzały depozycje małoletnich rówieśników pokrzywdzonej, którzy przekazywali swoje spostrzeżenia dotyczące osoby oskarżonego, które nie stanowiły powtórzenia słów K. L. Z kolei w odniesieniu do zdarzenia z dnia 11 maja 2019 r., Sąd odwoławczy stwierdził, że zeznania pokrzywdzonej w tym zakresie potwierdzają depozycje M. W., która bezpośrednio po zdarzeniu rozmawiała z pokrzywdzoną oraz zeznania M. P. i A. L.. Wiarygodność zeznań pokrzywdzonej została potwierdzona nadto opiniami psychologicznymi. Słusznie zwraca wreszcie uwagę Sąd odwoławczy, że postępowania w zakresie przestępstw z art. 197 k.k., czy też art. 200 k.k., jak wynika to z praktyki sądowej, charakteryzują się z reguły, poza osobą pokrzywdzoną, brakiem świadków bezpośrednich, co stanowi wynik specyfiki tego rodzaju czynów. Ponadto sprawcy tego rodzaju przestępstw z reguły nie dopuszczają się ich w obecności innych osób. Podobnie jest również w przedmiotowej sprawie, gdzie dowodem bezpośrednim wskazującym na sprawstwo oskarżonego są zeznania K. L., a pozostali świadkowie są tzw. świadkami ze słyszenia. Niemniej nie czyni to ich depozycji mniej wartościowymi.

Wszystko to wskazuje, że zarzuty z pkt 1 i 2 uznać należy za oczywiście bezzasadne.

W tożsamy sposób ocenić należy zarzuty z pkt 3 i 4 kasacji. W tym przedmiocie wypowiadał się już trafnie Sąd odwoławczy z powołaniem na orzecznictwo sądowe, wskazując, że z opinii biegłych jednoznacznie wynika, iż pokrzywdzona nie powinna być ponownie przesłuchiwana przed Sądem, gdyż może spowodować to u niej uraz i powtórna traumę. Wnioski te nie wzbudziły u Sądu odwoławczego żadnych wątpliwości. W konsekwencji Sąd ten uznał, że Sąd *meriti* nie naruszył art. 185a k.p.k. oddalając wniosek dowodowy o ponowne przesłuchanie K. L.. W kasacji raz jeszcze do tej kwestii powraca obrońca. Rzecz w

tym, że w realiach sprawy stanowisko Sądu odwoławczego uznać trzeba za uzasadnione. W orzecznictwie prezentowane jest zapatrywanie, zgodnie z którym żądanie ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego, który nie miał obrońcy w czasie przesłuchania przeprowadzonego w trybie art. 185a k.p.k., nie rodzi po stronie organu procesowego obowiązku automatycznego uwzględnienia tego żądania. Jeżeli ponowne przesłuchanie naraziłoby małoletniego na niekorzystne skutki zdrowotne, dopuszcza się oddalenie wniosku dowodowego w tym zakresie. Co przy tym istotne, w rozpatrywanej kasacji nie wskazano na jakieś doniosłe kwestie, które należałoby jeszcze wyjaśnić w celu prawidłowego wyrokowania i do tego niezbędne byłoby właśnie ponowienie przesłuchania pokrzywdzonej. Obrońca akcentuje jedynie bezwarunkowy charakter uprawnienia do powtórzenia przesłuchania bez odniesienia tego do realiów sprawy. W taki sam (formalny) sposób podchodzi do realizacji prawa do obrony oskarżonego. Przypomnieć trzeba jednak, że przedmiotem zarzutu kasacji może być rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Innymi słowy skarżący w kasacji powinien wykazać, że doszło do rażącego naruszenia prawa, które mogło przy tym rzutować i to w istotny sposób na treść zaskarżonego orzeczenia. Autor kasacji ogólnikowo w tym kontekście wskazuje na uniemożliwienie zadawania pytań pokrzywdzonej, składania oświadczeń i wyjaśnień oraz na dalsze konsekwencje w postaci naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. z uwagi na ujawnienie się wątpliwości wyliczonych w apelacji. Rzecz w tym, że oświadczenia i wyjaśnienia oskarżony mógł składać niezależnie od ponownego przesłuchania pokrzywdzonej, a przy tym obrońca nie podał, jakie konkretnie kwestie należało jeszcze ustalić czy wyjaśnić w oparciu o przesłuchanie, o co ewentualnie dopytać. Tym samym i omawiane zarzuty z pkt 3 i 4 nie są uzasadnione.

W odniesieniu do ostatniego zarzutu kasacji również wypowiadał się już Sąd odwoławczy, akceptując wnioski wywiedzionych w sprawie opinii i nie dostrzegając potrzeby zastosowania testu MMPI2. Stanowisko to należy podzielić. Już z omawianego zarzutu kasacji wynika, że zdaniem obrońcy przeprowadzenie testu badawczego MMPI2 skutkowałoby wyeliminowaniem „ewentualnych” wątpliwości w zakresie wiarygodności i spójności zeznań pokrzywdzonej. Rzecz jednak w tym, że

wskazuje się tu na „ewentualne” wątpliwości, choć orzekające w sprawie Sądy bynajmniej żadnych wątpliwości nie stwierdziły, zaś biegli wyjaśnili, że przeprowadzenie testu nie było konieczne. Przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego nie służy zaś rozwiewaniu „ewentualnych” wątpliwości, skoro przepis art. 201 k.p.k. precyzyjnie wskazuje przesłanki wywołania kolejnej opinii w sprawie. Takich powodów kasacja nie wskazuje. Również więc w tym zakresie nie wykazano, jaki wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia mogło mieć nieprzeprowadzenie wspomnianego testu.

Tym samym nie potwierdził się żaden zarzut kasacji. Dlatego też Sąd Najwyższy oddalił tę skargę jako oczywiście bezzasadną.

Mając to wszystko na uwadze, orzeczono, jak w postanowieniu.

JK

[ms]