

POSTANOWIENIE

Dnia 22 czerwca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

po rozpoznaniu w dniu 22 czerwca 2022 r. na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,

sprawy K. S.

skazanego z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. i innych,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 28 października 2021 r., sygn. akt II AKa (...), utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w O. z dnia 14 kwietnia 2021 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł

I. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;

II. zwolnić skazanego od kosztów sądowych za postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Na mocy wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 14 kwietnia 2021 r., sygn. akt II K (...), oskarżonego K. S. uznano za winnego następujących przestępstw:

- z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. polegającego na tym, że w dniu 6 sierpnia 2019 r. w bliżej nieustalonym miejscu na terenie kompleksu leśnego w okolicy miejscowości W., gmina O., województwo (...), używając przemocy polegającej na siłowym wkładaniu ręki pomimo oporu i odpychania przez pokrzywdzoną pod bieliznę, w tym majtki, małoletniej poniżej 15 lat D. R. urodzonej 4 września 2005 r., doprowadził ją do poddania się innej czynności seksualnej w postaci dotykania w okolicy jej narządów płciowych, przy czym czynu tego dopuścił

się w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne popełnione z użyciem przemocy - i za to wymierzono mu karę 3 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;

- z art. 200 § 4 k.k. polegającego na tym, że w dniu 6 sierpnia 2019 r. w bliżej nieustalonym miejscu na terenie kompleksu leśnego w okolicy miejscowości W., gmina O., województwo (...), w celu swojego zaspokojenia seksualnego, prezentował małoletniej poniżej 15 lat D. R. urodzonej 4 września 2005 r., wykonanie czynności seksualnej onanizowania się - i za to wymierzono mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Sąd połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności orzekając wobec oskarżonego karę łączną 3 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 41a § 2 k.k. orzekł w stosunku do oskarżonego zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną D. R. i zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż 50 metrów przez okres 5 lat;

- wyrok zawiera także rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów sądowych oraz wynagrodzenia obrońcy ustanowionego z urzędu.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Po jej rozpoznaniu Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 28 października 2021 r., sygn. akt II AKa (...), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego K. S., który na podstawie art. 523 k.p.k. i art. 526 § 1 k.p.k. zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie prawa karnego procesowego, tj. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie podniesionych w apelacji oskarżonego zarzutów i uznanie, że Sąd I instancji:

a) nie dopuścił się obrazy art. 366 § 1 k.p.k. poprzez uznanie, że przewodniczący wykonał wszelkie czynności gwarantujące prawidłowy przebieg postępowania oraz wyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, podczas gdy analiza akt postępowania, a w szczególności kluczowej dla sformułowanego aktu oskarżenia opinii biegłej psycholog z dnia 22 grudnia 2019 r. (karta 69 - 75 akt) ujawnia okoliczność jej niepełności, tj. brak jednej strony, zawierającej psychologiczną analizę zeznań pokrzywdzonej D. R. (brak strony 6 opinii), co

powoduje, iż przedmiotowa opinia jest niejasna oraz niepełna w świetle art. 200 § 2 pkt 5 k.p.k. oraz art. 201 k.p.k. i nie może stanowić pełnoprawnego dowodu w zakresie dokonanej analizy psychologicznej;

b) nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegającego na bezkrytycznym przyjęciu, że oskarżony K. S. dopuścił się czynu opisanego w punkcie 1 i 2 aktu oskarżenia, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy o charakterze obiektywnym uwidacznia brak wnikliwej analizy wiarygodności pokrzywdzonej D. R. oraz jej skłonności do fantazjowania, prowadzi do wniosku przeciwnego;

c) nie dopuścił się obrazy przepisów postępowania, której konsekwencją było poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, a to art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez dopuszczenie się przez Sąd orzekający jednostronnego rozumowania z naruszeniem zasady obiektywizmu oraz dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, wbrew zasadom logiki i z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania, w szczególności oparcie ustaleń Sądu jedynie na relacji pokrzywdzonej, przy jednoczesnym braku dokonania analizy wiarygodności pokrzywdzonej oraz jej skłonności do fantazjowania, a także z pominięciem wydanej w sprawie opinii sądowej psychologiczno - seksuologicznej (k. 169 i nast. akt) ujawniającej brak zaburzeń preferencji seksualnych pod postacią pedofilii, w oderwaniu od materiału dowodowego i wydanie wyroku na podstawie jedynie części dowodów i nieuwzględnienie zasad prawidłowego rozumowania przy ich ocenie, co przejawiało się w szczególności przez przyjęcie za wiarygodne dowodów obciążających oskarżonego w postaci zeznań D. R., przy pełnym pominięciu wyjaśnień skazanego.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie w całości wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację obrońcy skazanego prokurator Rejonowy w O. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k., co uprawniało do jej rozpoznania w trybie tego przepisu. Analiza

zarzutów kasacyjnych nie wykazała, by w sprawie miało dojść do rażącego naruszenia prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k.

Wszystkie zarzuty kasacji odnoszą się do próby podważenia wiarygodności zeznań pokrzywdzonej D. R.. Uzasadnienie skargi kasacyjnej nie zawiera więcej żadnych szczegółów, ograniczając się do powtórzenia treści zarzutów i wskazania braku zgody na przypisanie winy oskarżonemu na podstawie zeznań pokrzywdzonej. Autor kasacji, pod pozorem prawidłowo skonstruowanych, a tym samym prawnie dopuszczalnych zarzutów kasacyjnych, zmierza w istocie do zakwestionowania dokonanych przez Sąd Okręgowy i zaaprobowanych przez Sąd odwoławczy ustaleń faktycznych, ograniczając się do negowania dowodu stanowiącego podstawę przypisania skazanemu K. S. sprawstwa - i to tylko dlatego, że został oceniony ten dowód w sposób dla niego niekorzystny. W rezultacie, kasacja została zbudowana na podważaniu wiarygodności dowodów z zeznań świadków i kwestionowaniu trafności poczynionych ustaleń faktycznych, co nie jest zabiegiem skutecznym na etapie postępowania kasacyjnego, bowiem prowadzi do obejścia przepisu art. 523 k.p.k. i przekształcenia kontroli kasacyjnej w apelacyjną.

Taki sposób sformułowania zarzutu kasacyjnego nie mógł zostać uznany za prawidłowy. W orzecznictwie Sądu Najwyższego stwierdza się, że istotą kasacji nie może być samo negowanie wiarygodności dowodów stanowiących podstawę przypisania winy skazanemu tylko dlatego, że zostały one ocenione w sposób dla niego niekorzystny. Tego rodzaju zabieg stanowi nie tylko nieuprawnioną polemikę, ale też obejście przepisu art. 523 k.p.k. Innymi słowy, w ramach kasacji nie można negować wiarygodności zeznań świadków tylko dlatego, że zostały one ocenione w sposób dla oskarżonego niekorzystny, ani też przeciwstawiać im innych dowodów lub ich fragmentów, stawiających skazanego w korzystniejszym świetle. Z faktu zaś, iż określonym dowodom Sądy nadały walor wiarygodności, innym zaś go odmówiły, nie sposób czynić zarzutu obrazy prawa (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 29 maja 2020 r., II KK 240/19, LEX nr 3275638; z dnia 3 września 2020 r., I KK 83/20, LEX nr 3093754*). Przede wszystkim zaś kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia o rygorystycznych uwarunkowaniach formalnych co do rodzaju i konstrukcji zarzutów. W żadnym razie nie jest

wystarczającym do uwzględnienia kasacji oparcie się przez jej autora na prezentacji własnych ocen materiału dowodowego i własnych wniosków z tych ocen płynących, bez wykazania uchybień – i to rażących – w procedowaniu bądź rozumowaniu sądu odwoławczego, które w dodatku mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Postępowanie kasacyjne nie jest tzw. trzecią instancją, nie służy zatem do inicjowania powtórnej kontroli w zakresie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ani ponownej kontroli poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, lecz ma na celu eliminację błędów wynikających z wadliwego w stopniu rażącym zastosowania przepisów prawa materialnego lub procesowego albo związanych z wystąpieniem przesłanek z art. 439 § 1 k.p.k., tj. tzw. bezwzględnych podstaw odwoławczych. O <<rażącym>> naruszeniu prawa można mówić tylko wtedy, gdy obraza ma charakter wyraźny, niewątpliwy, dający się łatwo stwierdzić; jak również, gdy ciężar gatunkowy zaistniałego uchybienia ma charakter istotny. O istotnym zaś wpływie uchybienia na treść zaskarżonego orzeczenia można mówić jedynie wtedy, gdy możliwe jest wykazanie, że kwestionowane rozstrzygnięcie byłoby w istotny sposób odmienne od tego, które w sprawie zapadło (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 13 maja 2021 r., V KK 149/21, LEX nr 3269964; z dnia 27 lipca 2021 r., I KK 121/20, LEX nr 3304206; z dnia 1 lipca 2021 r., II KK 184/21, LEX nr 3304207*).

Odnosząc się do zagadnień zawartych w kasacji (zwłaszcza w jej uzasadnieniu) należy uznać je wszystkie za nieznajdujące potwierdzenia w okolicznościach rozpoznawanej sprawy. Obrońca nie wskazał, jaki to <<materiał dowodowy o charakterze obiektywnym uwidacznia brak wnikliwej analizy wiarygodności pokrzywdzonej>> – bowiem omawia jedynie wyjaśnienia oskarżonego, które z pewnością nie mogą być uznane za materiał obiektywny, zwłaszcza w kontekście pozostałego materiału dowodowego. Danie wiary zeznaniom pokrzywdzonej, a odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, jest zgodne z zasadą swobodnej oceny dowodów z art. 7 k.p.k. i nie stanowi przejawu <<jednostronności rozumowania>>, jeśli zostało logicznie uargumentowane. Nawet świadek wnioskowany przez samego oskarżonego (P. G.) złożył zeznania potwierdzające relacje pokrzywdzonej (k. 211v-212). Nie jest też prawdą, że doszło do <<oparcia ustaleń Sądu jedynie na relacji pokrzywdzonej D.

R.>> – jak się zarzuca. Trafnie prokurator w odpowiedzi na kasację podniósł, że wersja pokrzywdzonej „korespondowała z ustaleniami poczynionymi na podstawie dowodów o charakterze obiektywnym. I tak, z zabezpieczonej treści korespondencji jednoznacznie wynika, że to oskarżony zabiegał o kontakt i spotkanie z pokrzywdzoną, a ta kategorycznie wskazała mu, że będą tylko rozmawiali i będzie to tylko zwyczajne spotkanie. Ponadto sam oskarżony potwierdził, że posiadał na F. profil „K.” i nie przeczył, że w zabezpieczonej korespondencji tekstowej znajdują się jego wypowiedzi. Nadto lansowanej przez oskarżonego wersji, wedle której nie miał osobistej styczności z pokrzywdzoną przed spotkaniem w dniu zarzutu, zaprzeczyła w sposób jednoznaczny N. S. opisując jak wraz z pokrzywdzoną i oskarżonym udały się jego samochodem nad jezioro”.

Dodać wypada, że na rozprawie złożyli również zeznania świadkowie pochodni (ze słuchu, k. 192v-194), których relacje potwierdzają w całości wersję wydarzeń przedstawioną przez pokrzywdzoną i jej koleżankę. Twierdzenie obrońcy o „skłonności do fantazjowania” pokrzywdzonej, jest całkowicie sprzeczne z treścią opinii i nie wiadomo, na czym oparte. W opinii psychologicznej jasno stwierdzono, że „nie zauważa się u badanej skłonności do fantazjowania, patologicznego kłamstwa” (k. 75). Nie można też mówić, by w przypadku skazanego doszło do pominięcia przez Sąd opinii psychologiczno-seksuologicznej, ujawniającej u niego „brak zaburzeń preferencji seksualnych pod postacią pedofilii” – skoro Sąd tego rodzaju brak stwierdził, czemu dał wyraz w uzasadnieniu – a zatem orzekał także na podstawie wskazanej przez obrońcę opinii.

Rzeczywiście jak podnosi obrońca, brak strony 6 powyższej opinii psychologicznej sporządzonej przez biegłą sądową J. K. M. – na kartach 73 i 74 akt sprawy znajdują się jej dwie strony piąte. Jednak może dziwić, że obrońca (co prawda inny, biorący wówczas udział w postępowaniu) tego braku nie zauważył wcześniej, a przecież powinien znać treść opinii. Wystarczyłoby wówczas brak ten wskazać, a brakująca strona zostałaby załączona (trzeba krytycznie zauważyć, że Sąd I instancji winien dostrzec ten brak z urzędu). Nie wskazał też obecnie obrońca, w jakim zakresie ta luka miałaby wpłynąć na treść wniosków końcowych opinii, które są jasne i pełne, a przede wszystkim, jaki wpływ brak ten miałby na treść orzeczenia. Nie wskazał też, w jaki sposób Sąd odwoławczy naruszył art. 457

§ 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. nie odnosząc się do takiego zarzutu, skoro nie został on podniesiony w apelacji.

Należy stwierdzić, że nie doszło do naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., bowiem do zarzutów apelacji Sąd odwoławczy odniósł się w sposób należyty i zgodny z przepisami. Wskazał wyraźnie, na jakiej podstawie i dlaczego uznał, że Sąd I instancji nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku i dlaczego wymowa zebranego w sprawie materiału dowodowego była jednoznaczna. Podniósł w szczególności - „Doświadczenie orzecznicze wskazuje, że sprawcy przestępstw przeciwko wolności seksualnej, szczególnie gdy pokrzywdzoną jest osoba małoletnia, starają się, aby nikt postronny nie mógł być obserwatorem ich postępowania. W ten sposób unikają możliwości rozpoznania swej osoby, zaobserwowania sposobu zachowania, interwencji innych osób. Natomiast w sytuacji ujawnienia ich przestępstwa mogą kwestionować swoje sprawstwo i wiarygodność osoby pokrzywdzonej, która zazwyczaj jest jedynym świadkiem ich postępowania. Nieprzypadkowo do inkryminowanego zdarzenia doszło w miejscu odosobnionym, w kompleksie leśnym, poza obszarem zamieszkania”.

Reasumując wypada zauważyć, iż Sąd odwoławczy prawidłowo i rzetelnie rozważył zarzuty apelacji, a dokonana analiza uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego nie daje podstaw do twierdzenia, że doszło do rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Skarżący bowiem nie wykazał, iż niektóre z zarzutów apelacyjnych nie zostały w ogóle rozpoznane (naruszenie art. 433 § 2 k.p.k.), lub też jedynie w sposób niepełny (naruszenie art. 457 § 3 k.p.k.). Oba te zarzuty wymagałyby nadto wykazania, że uchybienia takie, jeżeli faktycznie wystąpiły - miały istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia, czego jednak obrońca nie uczynił (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2019 r., V KK 108/18, LEX nr 2642389; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2019 r., V KK 613/18, LEX nr 2615843*). Kasacja nie służy do ponawiania kontroli instancyjnej dokonanej przez sąd odwoławczy. Z powyższego wynika, że zarzuty podnoszone w tym środku zaskarżenia powinny - i to rzeczywiście, a nie tylko pozornie - dotyczyć orzeczenia odwoławczego. Można co prawda w kasacji wytykać uchybienie także wyrokowi sądu I instancji, ale warunkiem skuteczności

tak skonstruowanego zarzutu jest wykazanie, że uchybienie to przeniknęło do wyroku sądu odwoławczego, będącego przedmiotem zaskarżenia. Takie <<wykazanie>> powinno nastąpić zarówno poprzez powołanie przepisów, które sąd odwoławczy naruszył dopuszczając do <<przeniesienia>> tego uchybienia do swojego orzeczenia, jak i poprzez stosowną argumentację (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 3 listopada 2021 r., II KK 513/21, LEX nr 3335599; z dnia 9 stycznia 2019 r., IV KK 694/18, LEX nr 2604055; z dnia 29 stycznia 2019 r., IV KK 783/18, LEX nr 2613541; z dnia 5 grudnia 2017 r., III KK 289/17, LEX nr 2427119; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2018 r., V KK 421/17, LEX nr 2488976*). W niniejszej sprawie jednak do takiego „efektu przeniesienia” nie doszło.

W rezultacie Sąd Najwyższy uznał za oczywiście bezzasadną kasację obrońcy skazanego i w konsekwencji oddalił skargę w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. zwolniono skazanego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne.