

POSTANOWIENIE

Dnia 21 lipca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

po rozpoznaniu w dniu 21 lipca 2021 r.
w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.),
sprawy **J. S.**
skazanego z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.
z dnia 3 grudnia 2020 r., sygn. IV Ka (...),
zmieniający wyrok Sądu Rejonowego w O.
z dnia 5 listopada 2019 r., sygn. II K (...),

p o s t a n o w i ł:

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 5 listopada 2019 r., sygn. II K (...), oskarżony J. S. został uznany winnym popełnienia dwóch czynów, przy czym pierwszy z nich zakwalifikowanych z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., a drugi zakwalifikowano z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. Za każdy z czynów sąd wymierzył oskarżonemu karę 3 lat pozbawienia wolności, a następnie w miejsce kar jednostkowych wymierzył karę łączną 5 lat pozbawienia wolności (art. 85 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k.). Ponadto sąd orzekł środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną G. G. w jakikolwiek sposób na okres 10 lat oraz środek karny w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej na odległość mniejszą niż 50 metrów na okres 10 lat (art. 41a § 1 k.k.),

środek kompensacyjny w postaci zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 10.000 zł (art. 46 § 1 k.k.). Sąd rozstrzygnął także w przedmiocie zaliczenia okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności, dowodów rzeczowych oraz opłat i wydatków.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę J. S., Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 3 grudnia 2020 r., sygn. IV Ka (...) zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że: zmienił opis czynu z pkt II wyroku sądu pierwszej instancji, przyjmując jako podstawę skazania kwalifikację prawną z art. 199 § 1 i 2 k.k. i art. 199 § 3 k.k. i art. 199 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., jednocześnie zmieniając wymiar kary na rok i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a ponadto rozwiązał orzeczenie o karze łącznej i orzekł ją w wysokości 4 lat pozbawienia wolności.

Od tego rozstrzygnięcia kasację wywiódł obrońca skazanego J. S.: adw. dr R. G.. Zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w K. zarzucił mu:

1. inne rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a to:
 1. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. – poprzez uznanie przez Sąd Odwoławczy, iż Sąd I instancji dokonał prawidłowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w zgodzie z zasadą swobodnej oceny dowodów, podczas gdy ocena ta była dowolna, dokonana bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, czego skutkiem było:
 - nieprzyznanie waloru wiarygodności wyjaśnieniom J. S., który przez całe postępowanie karne konsekwentnie nie przyznawał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, w sposób spójny wyjaśnił przebieg i charakter relacji intymnej oraz emocjonalnej pomiędzy nim a G. G., jednocześnie nie zaprzeczając, iż z powinowatą łączyły go dobrowolne stosunki seksualne, niemające charakteru nadużycia stosunku zależności, nadużycia zaufania czy mające związek z udzielaniem korzyści majątkowych i osobistych;
 - przyznanie waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonej G. G., podczas gdy nie są one spójne i są rozbieżne z całym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, a w szczególności zeznaniami licznych świadków kręgu najbliższej rodziny, wyjaśnieniami skazanego, nadto pokrzywdzona sama we własnych zeznaniach stwierdzała, że nie zawsze jest osobą prawdziwą;

- nieprzyznanie waloru wiarygodności zeznaniom świadków K. P., A. S., A. i M. G., B. B. i K. B., K. S., podczas gdy jako rodzina zarówno pokrzywdzonej jak i skazanego, wbrew twierdzeniom Sądu Odwoławczego mieli niejedną sposobność zauważenia niepokojących sygnałów dotyczących relacji stron, nadto zgodnie stwierdzają, że pokrzywdzona nie jest osobą prawdziwą. Niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania jest postrzeganie tych zeznań jako tendencyjnych na podstawie li tylko stwierdzenia, że osoby te zdaniem Sądu opowiadają się po stronie skazanego. Zwłaszcza, że osoby te prezentują zbieżne ze sobą spostrzeżenia dotyczące osobowości G. G..

2. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. - poprzez uznanie przez Sąd odwoławczy, iż Sąd I instancji uwzględnił okoliczności przemawiające na korzyść skazanego, podczas gdy w przedmiotowej sprawie do takiego uwzględnienia przez Sąd I instancji nie doszło. Sąd w zakresie wymierzonej skazanemu kary niedostatecznie rozważył wszelkie okoliczności łagodzące mogące mieć wpływ na jej wymiar, a to uprzednią niekaralność skazanego, brak zdemoralizowania J. S., sposób życia przed popełnieniem przestępstwa, wiek i stan zdrowia skazanego;
3. art. 170 k.p.k., poprzez oddalenie wniosku obrońcy dotyczącego wspólnej opinii sądowej, która miałaby zostać sporządzona przez psychiatrę oraz psychologa, podczas gdy taka opinia przyczyniłaby się do weryfikacji twierdzeń pokrzywdzonej w zakresie czynów objętych aktem oskarżenia oraz tego czy pokrzywdzona cierpi na ewentualne zaburzenia zachowania, które mogłyby mieć wpływ na weryfikację prawdziwości pokrzywdzonej, przy czym dopuszczenie dowodu z opinii psychologicznej nie jest wystarczające;
4. z ostrożności procesowej - rażącą niewspółmierność kary poprzez wymierzenie oskarżonemu kar jednostkowych 3 lat bezwzględnego pozbawienia wolności oraz 1 roku i 6 miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności oraz orzeczenia względem niego kary łącznej w wymiarze 4 lat bezwzględnego pozbawienia wolności i środka kompensacyjnego w postaci zadośćuczynienia na rzecz pokrzywdzonej w kwocie 10.000,00 zł.

W konkluzji nadzwyczajnego środka zaskarżenia obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w K. w całości i uniewinnienie J. S.

wobec oczywistej niesłuszności skazania, ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy sądowi właściwemu do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację obrońcy prokurator Prokuratury Okręgowej w K. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego J. S. okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało jej rozpoznanie i oddalenie na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

Zgodnie z przepisem art. 519 k.p.k. kasacja może być wniesiona od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego. Rażącym naruszeniem prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k., musi być zatem dotknięte właśnie orzeczenie wydane przez sąd *ad quem*, a nie wyrok sądu *a quo*. Przedmiotem postępowania nadzwyczajnozaskarżeniowego, na co już niejednokrotnie w swoim orzecznictwie wskazywał Sąd Najwyższy, nie jest ponawianie kontroli instancyjnej, dokonanej przez sąd odwoławczy. Zarzuty podnoszone w nadzwyczajnym środku zaskarżenia powinny zatem – rzeczywiście, a nie tylko pozornie - dotyczyć orzeczenia sądu odwoławczego. Oczywiście w kasacji można wytykać uchybienia popełnione przez sąd pierwszej instancji, jednakże warunkiem skuteczności tak skonstruowanego zarzutu jest wykazanie, że uchybienie to przeniknęło do wyroku sądu *ad quem*, będącego przedmiotem zaskarżenia nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia (a więc, że doszło do zjawiska w judykaturze określanego się mianem „efektu przeniesienia”). Owo „wykazanie” powinno nastąpić zarówno poprzez powołanie przepisów, które zostały naruszone przez sąd odwoławczy, który dopuścił się powielenia uchybienia popełnionego przez sąd pierwszej instancji do swojego orzeczenia oraz przez podniesienie stosownej argumentacji nawiązującej do formułowanego przez autora kasacji zarzutu (tak m. in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 2017 r., V KK 35/17, SIP «Lex» nr 2281289). Regulacja przewidziana w przepisie art. 519 k.p.k. stawia zatem przed skarżącym (autorem nadzwyczajnego środka zaskarżenia) wymóg wykazania uchybień, których dopuścił się sąd apelacyjny w toku prowadzonej kontroli odwoławczej rozstrzygnięcia sądu *meriti* – czy to w związku z nierozpoznaniem lub nienależytym rozpoznaniem wszystkich zarzutów wyartykułowanych we wniesionej apelacji (art. 433 § 2 k.p.k.), bądź też w wyniku zaniechania wyjścia przez sąd odwoławczy z urzędu poza granice środka odwoławczego wbrew obowiązкови wynikającemu z ustawy (art. 433 § 1 *in fine* k.p.k.). Nadzwyczajny charakter kasacji

sprzeciwia się, z jednej strony, zabiegom mającym na celu ominięcie ograniczeń procesowych obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym celem wywołania kontroli orzeczenia pierwszoinstancyjnego ze strony Sądu Najwyższego (a zatem prowadzenia przez ten sąd kontroli o charakterze apelacyjnym), z drugiej zaś stoi na przeszkodzie wykraczania przez sąd kasacyjny przy rozpoznawaniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia poza granice zaskarżenia i podniesione w nim zarzuty, z wyjątkami wskazanymi jedynie w przepisach art. 435 k.p.k., 439 § 1 k.p.k. i 455 k.p.k. (art. 536 k.p.k.).

Analiza wywiedzonego przez obrońcę skazanego J. S., adw. dra R. G., nadzwyczajnego środka zaskarżenia – zarówno pod kątem zarzutów jak i powołanej w ich uzasadnieniu argumentacji – prowadzi do przekonania, że w istocie skarżący usiłuje doprowadzić do ponownego przeprowadzenia kontroli instancyjnej, nie bacząc na wymogi określone w przepisach regulujących postępowanie nadzwyczajnozaskarżeniowe. W przedmiotowej sprawie nie występuje żadna z przyczyn odwoławczych, określonych w art. 439 k.p.k. (na których istnienie z resztą autor kasacji się nie powołuje), ani żadne inne naruszenie prawa o rażącym charakterze, które mogłoby mieć wpływ na treść zapadłego przed sądem odwoławczym orzeczenia (choć ich istnienie usiłuje w istocie skarżący nieskutecznie wykazać).

Przechodząc obecnie do oceny poszczególnych zarzutów należy zauważyć, że brak jest podstaw do uznania zasadności zarzutu wyartykułowanego w pkt 1 lit. a) *petitum* kasacji. Podniesienie naruszenia przez sąd odwoławczy art. 7 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. stanowi jedynie polemikę z ustaleniami orzekającego sądu i kwestionowanie ustaleń faktycznych, czego w postępowaniu kasacyjnym czynić nie wolno. W takiej niemal formie, w jakiej uczynił to skarżący w kasacji, podniesiony został bowiem zarzut pod adresem sądu pierwszej instancji, tak w odniesieniu do przyjęcia: wiarygodności zeznań pokrzywdzonej, braku wiarygodności wyjaśnień oskarżonego jak i braku wiarygodności zeznań wymienionych świadków. Świadczy to dobitnie o próbie zainicjowania przez skarżącego ponownego postępowania dowodowego, co jest niedopuszczalne na etapie postępowania kasacyjnego. Ponadto podniesienie zarzutu naruszenia art. 457 § 2 k.p.k. jest niekompatybilne z jego dalszą treścią (zarówno w przypadku pierwszego jak i drugiego zarzutu). Sama treść obu tych zarzutów, jak też i przedstawiona na ich poparcie argumentacja bynajmniej nie świadczy o tym, aby sąd *ad quem* dopuścił się naruszenia w zakresie sporządzenia uzasadnienia wydanego orzeczenia na wniosek strony, bądź rażącego naruszenia w odpowiednim zastosowaniu przepisów art. 422 k.p.k. i art. 423 k.p.k. Ich analiza w istocie prowadzi do wniosku, że autor kasacji usiłował zarzucić sądowi

odwoławczemu naruszenie art. 457 § 3 k.p.k., o czym świadczyć mogą takie fragmenty uzasadnienia, jak: „Sąd II instancji nie ocenił właściwie następujących okoliczności [dalej wskazanie okoliczności, które zdaniem obrońcy nie zostały uwzględnione — przyp. SN]” (*strona 5 kasacji*), „w przedmiotowej sprawie Sąd I instancji oparł się wyłącznie na okolicznościach obciążających oskarżonego, a to zeznaniach złożonych przez pokrzywdzoną, by całkowicie pominąć spójną i konsekwentną wersję prezentowaną przez oskarżonego od czasu jego pierwszego przesłuchania – czego nie dostrzegł Sąd II instancji” (*strona 10 kasacji*).

Skarżący próbując przeforsować tezę o naruszeniu przez sąd odwoławczy art. 7 k.p.k. zdaje się całkowicie nie zauważać faktu drobiazgowej analizy dowodów przeprowadzonych przez Sąd Okręgowy w K. w toku kontroli odwoławczej, który uzupełnił postępowanie dowodowe poprzez ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej G. G., co w konsekwencji umożliwiło uzyskanie opinii sądowo-psychologicznej, wydanej przez biegłą G. T., która została również uzupełniająco przesłuchana na rozprawie odwoławczej w dniu 25 listopada 2020 r., a także odebrał uzupełniające wyjaśnienia od oskarżonego J. S.. Całość zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, po uwzględnieniu również tego materiału dowodowego, który został zgromadzony w toku postępowania odwoławczego, stała się przyczyną zmiany przez Sąd Okręgowy w K. orzeczenia wydanego przez sąd *ad quo* w zakresie tak opisu czynu jak i kwalifikacji prawnej odnośnie do czynu wskazanego w pkt II aktu oskarżenia, a w konsekwencji zmiany kary jednostkowej i zmiany kary łącznej za oba, popełnione przez J. S. przestępstwa. Sąd Okręgowy w K. w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 grudnia 2020 r. w sposób szczegółowy przedstawił motywy swojej decyzji, oceniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w sposób hołdujący przepisowi art. 7 k.p.k. W szczególności, na stronie 6 uzasadnienia przedstawił argumenty przemawiające za przyjęciem kwalifikacji prawnej czynu 199 § 1 i 2 k.k. i art. 199 § 3 k.k. (uzależnienie pokrzywdzonej od oskarżonego, nadużywanie przez J. S. stosunku zaufania i zależności, zasadność przyjęcia wiarygodności relacji pokrzywdzonej w oparciu o opinię sądowo-psychologiczną). Na stronie 7 uzasadniania sąd *ad quem* przedstawił zaś argumenty przemawiające ze trafnością decyzji sądu pierwszej instancji w zakresie nieprzyznania wiarygodności zeznaniom świadków wymienionych przez skarżącego w zarzucie.

Przechodząc obecnie oceny drugiego zarzutu kasacyjnego, osadzonego w pkt 1. lit. b) *petitum* kasacji, który opiera się na sformułowaniu przez jego autora tezy naruszenia przez sąd odwoławczy art. 4 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. należy zauważyć, że sam autor kasacji nie wskazuje żadnych okoliczności, które by przemawiały za postępowaniem

sądu odwoławczego wbrew tak rozumianej zasadzie obiektywizmu. Po pierwsze, zarzut ten został już skonstruowany w apelacji (dotyczy on wszak wymiaru kary wymierzonej skazanemu J. S.) i sąd odwoławczy miał go w polu widzenia. Sąd *ad quem* poświęcił mu niemałą uwagę, o czym świadczą rozważania zamieszczone na 11 stronie uzasadnienia. Skarżący ponownie podnosi te same argumenty, które w jego ocenie mają walor zdecydowanie wyższy z punktu widzenia oceny trafności zastosowanej w sprawie reakcji prawno-karnej, niż przyjęły to zarówno sąd pierwszej, jak i drugiej instancji. Zdaniem autora kasacji, takie okoliczności jak: dotychczasowa niekaralność, postawa życiowa przed popełnieniem przestępstw i ustabilizowana sytuacja rodzinno-zawodowa powinny wpłynąć łagodząco na wymiar orzeczonej wobec J. S. kary. Wbrew temu co podaje obrońca skazanego, sądy obu instancji, tj. zarówno Sąd Rejonowy w O. (strona 25 uzasadnienia) jak i Sąd Okręgowy w K. (strona 11 uzasadnienia) miały na uwadze dotychczasową niekaralność J. S.. Z kolei pojawienie się konsekwencji dla rodziny, jakie niesie orzeczenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności wobec jednego z jej członków – nie może przysłaniać celów wychowawczych i resocjalizacyjnych, jakie powinna wobec skazanego spełniać orzeczona kara, tym bardziej w obliczu rodzaju i czasu trwania inkryminowanych wydarzeń w stosunku do pokrzywdzonej G. G.. Z kolei wiek czy stan zdrowia skazanego mogą stanowić co najwyżej przesłanki do warunkowego udzielenia przerwy w odbywaniu kary, dlatego zasadnie sąd pierwszej i drugiej instancji nie brał ich pod uwagę.

Także zarzut podniesiony przez skarżącego jako trzeci - pkt 1 lit c) *petitum* kasacji – dotyczący naruszenia art. 170 k.p.k. był już przedmiotem badania przez sąd odwoławczy na skutek przeprowadzenia przez niego kontroli apelacyjnej (*zarzut z pkt 1 lit b apelacji*). Oba orzekające w sprawie sądy przedstawiły analogiczne przesłanki decyzji odmownej w przedmiocie żądania obrońcy skazanego dopuszczenia i przeprowadzenia dowodu ze wspólnej opinii psychiatryczno-psychologicznej pokrzywdzonej G. G.. Zdaniem skarżącego dopuszczenie takiego dowodu miałoby przyczynić się do: „weryfikacji twierdzeń pokrzywdzonej w zakresie czynów objętych aktem oskarżenia oraz tego czy pokrzywdzona cierpi na ewentualne zaburzenia zachowania, które mogłyby mieć wpływ na weryfikację prawdomówności pokrzywdzonej”. Jak wynika jednak z treści protokołów rozpraw, w czasie których wniosek obrońcy został oddalony – żaden z orzekających w sprawie sądów nie miał wątpliwości tak co do prawdomówności pokrzywdzonej jak i nieprzejawienia objawów choroby psychicznej. Ewentualne wątpliwości posiadane w tym zakresie przez strony nie stanowią podstawy do przeprowadzenia takiego dowodu, gdyż decyzje o przeprowadzeniu takiego dowodu powinny leżeć po stronie sądu. Sąd Okręgowy w K. w sposób jasny wyjaśnił, dlaczego jego zdaniem należało oddalić wniosek dowodowy obrońcy, podnosząc

brak takiej potrzeby, po uwzględnieniu opinii biegłego psychologa, brak przejawów choroby psychicznej pomimo występowania upośledzenia umysłowego u pokrzywdzonej.

Przechodząc obecnie do oceny ostatniego z podniesionych przez autora kasacji zarzutów należy stwierdzić, że plasuje się on na granicy procesowej dopuszczalności jeśli chodzi o zarzuty kasacyjne. Orzecznictwo najwyższej instancji sądowej jest jednolite i stoi na stanowisku, że strona nie może skutecznie podnosić w kasacji zarzutu rażącej niewspółmierności kary, który to zarzut nie może w kasacji występować samodzielnie. Natomiast można w kasacji wywodzić, że doszło do wymierzenia kary rażąco surowej, wówczas gdy jest to zdaniem skarżącego, wynikiem rażącej obrazy przepisów prawa materialnego lub prawa procesowego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2021 r., sygn. V KK 482/20, SIP «Legalis» nr 2532577). Zakazu wyartykułowanego w art. 523 § 1 k.p.k. nie należy rozumieć jako braku jakiejkolwiek możliwości zaskarżenia orzeczenia w części dotyczącej wymiaru orzeczonej kary, jednakże ta część orzeczenia podlega kontroli kasacyjnej tylko wówczas: „gdy w zasadny sposób podnosi się zarzuty rażącego naruszenia prawa materialnego bądź procesowego, które to uchybienia mogły spowodować wymierzenie kary rażąco niewspółmiernej” (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2007 r., sygn. II KK 373/06, OSNwSK 2007, poz. 1082). Takich okoliczności (tj. wskazania, że na skutek rażącego naruszenia prawa materialnego bądź procesowego doszło do wymierzenia kary rażąco niewspółmiernej) ani w samym *petitum*, ani w partii motywacyjnej nadzwyczajnego środka zaskarżenia się nie wskazuje. Ponadto zarzut ten także został podniesiony w apelacji (tak w odniesieniu do wysokości kary pozbawienia wolności jak i wysokości środka kompensacyjnego, z oczywistą modyfikacją, wynikającą z dokonanej przez Sąd Okręgowy w K. zmiany).

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy oddalił kasację jako oczywiście bezzasadną, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.