

POSTANOWIENIE

Dnia 27 marca 2025 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

po rozpoznaniu w dniu 27 marca 2025 r. na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. sprawy **R. N.** skazanego z art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k. i inne, z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 9 maja 2024 r., sygn. akt II AKa 51/24, zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 20 października 2023 r., sygn. akt V K 116/23,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. S., Kancelaria Adwokacka w K., kwotę 1476 zł (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć złotych), w tym 23% VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego.**

[J.J.]

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 20 października 2023 r., sygn. akt V K 116/23, (orzekając na podstawie przepisów Kodeksu karnego w brzmieniu

sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 4 § 1 k.k.), uznał oskarżonego R. N. za winnego następujących przestępstw:

1/ z art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k., z art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k. w zw. z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. i z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., polegającego na tym, że w okresie od nieustalonego bliżej dnia i miesiąca w 2016 r. do dnia 31 grudnia 2021 r. w L. oraz w innych miejscowościach, działając w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem, stosując wobec swojej małoletniej córki M. N. (wówczas w wieku poniżej 15 lat) groźby bezprawne wyrzucenia jej z domu – popełnienia przestępstwa jej porzucenia oraz popełnienia przestępstwa jej zgwałcenia, stosując wobec niej manipulację emocjonalną polegającą na groźbie wyrzucenia jej i oskarżonego z domu przez I. N. (żonę oskarżonego, a matkę pokrzywdzonej) na wypadek ujawnienia przez pokrzywdzoną opisywanego tu procederu oraz zapowiedzi, że nikt pokrzywdzonej nie uwierzy, a także stosując wobec niej przemoc fizyczną w postaci popychania, szarpania za ubrania oraz za ręce, przytrzymywania, zasłaniania ust dłonią, przyciskania (w przypadku stawiania przez pokrzywdzoną oporu), wielokrotnie doprowadził ją do obcowania płciowego w postaci oralnych stosunków seksualnych polegających na wzięciu przez pokrzywdzoną jego członka do jej ust, w trakcie których pokrzywdzona wykonywała ruchy swoją głową, jak również oskarżony przytrzymywał głowę pokrzywdzonej, gdzie dochodziło do wytrysku nasienia oskarżonego do ust pokrzywdzonej, a także polegających na wkładaniu przez oskarżonego palców do pochwy pokrzywdzonej oraz co najmniej dwukrotnie usiłował doprowadzić pokrzywdzoną do obcowania płciowego w postaci stosunku seksualnego polegającego na włożeniu członka oskarżonego do pochwy pokrzywdzonej (jednakże w tych przypadkach swojego celu oskarżony nie osiągnął z uwagi na różne okoliczności – spłoszenie przez odgłos dochodzący z zarośli, w drugim przypadku z uwagi na opór pokrzywdzonej i dźwięk dzwonka telefonu), a także wielokrotnie doprowadził w ten sposób pokrzywdzoną do poddania się innym niż obcowanie płciowe czynnościom seksualnym polegającym na dotykaniu jej przez oskarżonego po udach, piersiach, całowaniu jej pośladków i pochwy,

penetracji przez oskarżonego swoimi ustami okolic pochwy pokrzywdzonej oraz stymulacji swoimi ustami jej łechtaczki, oraz wielokrotnie doprowadził w ten sposób pokrzywdzoną do wykonania innych niż obcowanie płciowe czynności seksualnych polegających na dotykaniu i całowaniu członka oraz innych części jego ciała, wykonywaniu z członkiem oskarżonego czynności o seksualnym charakterze na wzór czynności, jakie prezentował oskarżony pokrzywdzonej za pomocą odtwarzanego materiału wideo o charakterze pornograficznym - i za to na podstawie art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 57b k.k. wymierzono mu karę 12 lat pozbawienia wolności, a na podstawie art. 93g § 3 k.k. w zw. z art. 93c pkt 3 k.k. orzeczono pobyt oskarżonego w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym.

W związku z tym przestępstwem, na podstawie art. 41 § 1a k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu zajmowania wszelkich stanowisk, wykonywania wszelkich zawodów oraz działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi – dożywotnio; na podstawie art. 46 § 1 k.k. Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej M. N. zadośćuczynienie za doznaną krzywdę w kwocie 200.000 zł;

Na podstawie art. 41a § 2 i 4 k.k. orzeczono wobec oskarżonego R. N. środek karny w postaci:

- zakazu przebywania w odległości mniejszej niż 100 metrów od szkół, przedszkoli, żłobków, terenów uczęszczanych przez dzieci i młodzież, takich jak place zabaw, boiska sportowe (w tym tzw. boiska „ORLIK”), boiska osiedlowe, kluby młodzieżowe, świetlice środowiskowe, domy kultury – na okres 15 lat;

- zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej M. N. na odległość mniejszą niż 100 metrów, kontrolowanego w systemie dozoru elektronicznego oraz zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną M. N. w jakiegokolwiek formie – w obu przypadkach na okres 15 lat (pkt 1 – 4 wyroku).

2/ uznał oskarżonego R. N. za winnego przestępstwa z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 200a § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. polegającego na tym, że w okresie od co najmniej 14 października 2021 r. do dnia 22 października 2021 r. w L. i innych miejscowościach, działając w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem, za pośrednictwem sieci telekomunikacyjnej - telefonii komórkowej i

wiadomości sms usiłował proponować małoletniej dziewczynie (w wieku 13 lat) spotkanie połączone z wykonywaniem i poddaniem się innym niż obcowanie płciowe czynnościom seksualnym polegającym na pieszczotach całego ciała i zmierzał do realizacji tej propozycji opisując przebieg proponowanego spotkania, w tym wspomniane inne niż obcowanie płciowe czynności seksualne oraz dopytując się o odbycie tego spotkania, lecz nie uświadamiał sobie, że dokonanie tego czynu jest niemożliwe z uwagi na fakt, iż za wspomnianą małoletnią podawała się osoba pełnoletnia - i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 200a § 2 k.k. w zw. z art. 57b k.k. wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności; w związku z tym przestępstwem, na podstawie art. 44 § 2 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego przepadek na rzecz Skarbu Państwa telefonu marki Samsung z kartą SIM (pkt 5-6).

3/ z art. 202 § 4a k.k. polegającego na tym, że od nieustalonego bliżej dnia i miesiąca 2021 r. do dnia 19 stycznia 2022 r. w L. i innych miejscowościach, uzyskał dostęp i posiadał treści pornograficzne z udziałem małoletnich w postaci 56 plików graficznych używając do tego celu tabletu marki Lenovo - i za to wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności; na podstawie art. 44 § 1 k.k. Sąd orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa tychże plików graficznych (pkt 7 – 8 wyroku).

4/ w pkt 10 wyroku, na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności wymierzono oskarżonemu R. N. karę łączną 13 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 19 stycznia 2022 r. do dnia 20 października 2023 r.

Wyrok zawiera także rozstrzygnięcia w przedmiocie przepadku lub zwrotu dowodów rzeczowych oraz co do kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca z urzędu oskarżonego, zaskarżając go w całości i zarzucając na podstawie art. 438 pkt 1 – 3 k.p.k.:

- obrazę prawa materialnego, a to art. 200a § 2 k.k., poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że oskarżony wypełnił znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary, podczas gdy kodeks karny nie przewiduje odpowiedzialności karnej za nieudolne przygotowanie do przestępstwa, nie daje również podstaw do stosowania konstrukcji „usiłowania groomingu”;

- obrazę prawa procesowego, a to art. 7 k.p.k. oraz wynikający stąd błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający istotny wpływ na poczynienie tych ustaleń i treść wyroku, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, w tym przede wszystkim poprzez dowolną, niepoprzedzoną rzetelną analizą, ocenę i uznanie, że oskarżony stosując wobec M. N. groźby bezprawne, a także stosując wobec niej przemoc fizyczną doprowadził ją do obcowania płciowego, a także wielokrotnie doprowadził pokrzywdzoną do poddania się innym niż obcowanie płciowe czynnościom seksualnym oraz wielokrotnie doprowadził pokrzywdzoną do wykonania innych niż obcowanie płciowe czynności seksualnych, podczas gdy wyjaśnienia oskarżonego nie sposób wbrew ocenie Sądu *meriti* uznać za nielogiczne, kłamliwe i niewytrzymujące konfrontacji z zasadami doświadczenia życiowego i logiki.

Po rozpoznaniu apelacji, Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z dnia 9 maja 2024 r., sygn. akt II AKa 51/24, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 7 sformułowanie „uzyskał dostęp i posiadał treści pornograficzne” zastąpił zwrotem „uzyskał dostęp do treści pornograficznych” oraz przyjął, iż czynu tego oskarżony dopuścił się w bliżej nieustalonym okresie pomiędzy 2021 rokiem, a 19 stycznia 2022 roku oraz uchylił rozstrzygnięcie o przepadku zawarte w punkcie 8, a w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy; orzekł również o kosztach sądowych i opłatach.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca R. N., który zaskarżył go w całości i na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. w zw. z art. 526 § 1 k.p.k. zarzucił, że „w ramach kontroli odwoławczej” Sąd ten dopuścił się:

1/ obrazy prawa materialnego, a to art. 200a § 2 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że oskarżony wypełnił znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary, przy czym sąd I jak i II instancji dokonał niedozwolonej wykładni rozszerzającej poprzez skazanie za usiłowanie nieudolne, które to nie ma prawa prowadzić do uznania winnym popełnienia czynu z tego artykułu;

2/ obrazy prawa materialnego, a to art. 46 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie i orzeczenie zadośćuczynienia w wysokości rażąco zawyżonej;

3/ rażącego naruszenia prawa materialnego, mianowicie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k., poprzez przyjęcie zasady asperacji kary przy wymierzeniu kary łącznej,

podczas gdy postawa i postęp procesu resocjalizacyjnego skazanego uzasadniały zastosowanie zasady absorpcji;

4/ rażącej niewspółmierności kary poprzez nieuwzględnienie w prawidłowy sposób dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 k.k., co spowodowało orzeczenie kary pozbawienia wolności blisko górnej granicy.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na wniesioną kasację, prokurator Prokuratury Rejonowej w Tychach wniósł o oddalenie jej w całości jako oczywiście bezzasadnej. Również kurator oskarżycielki posiłkowej wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego R. N. okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Analiza zarzutów kasacyjnych nie wykazała, by w sprawie doszło do rażącego naruszenia prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k.

W pierwszej kolejności należało podkreślić, że tożsame zarzuty zostały przedstawione w apelacji, również odnoszące się do subsumpcji pod przepisy prawa materialnego dokonanej przez Sąd I instancji. Ustosunkował się do nich w sposób prawidłowy Sąd odwoławczy. W tej sytuacji, gdy obrońca zaniechał postawienia zarzutów skierowanych przeciwko orzeczeniu Sądu II instancji, kasacja powinna zostać uznana za niedopuszczalną, skoro Sąd odwoławczy nie stosował samodzielnie przepisów prawa materialnego, bowiem co do zasady, poza zmianą w opisie jednego z czynów przypisanych oskarżonemu i uchyleniu rozstrzygnięcia w zakresie przepadku jednego z dowodów rzeczowych, utrzymał w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji. Nie można przy tym również było uznać, że doszło do rażącej obrazy przepisów postępowania, to jest, art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. – zresztą z niewiadomych przyczyn obrońca zaniechał podniesienia takiego zarzutu, który był przecież niezbędny, by uznać kasację za skierowaną przeciwko orzeczeniu Sądu odwoławczego. Tak czy inaczej, do wszystkich wskazanych w zarzutach kasacyjnych kwestii Sąd odwoławczy ustosunkował się w sposób

rzetelny i zgodny z przepisami. Uzasadnienie wyroku Sądu II instancji jest nadzwyczaj szczegółowe i rzetelne, odnosi się do wszystkich obecnie podnoszonych przez obrońcę kwestii, i czyni to w sposób zgodny z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.

W szczególności Sąd odwoławczy dokonał rzetelnej i dokładnej analizy wypełnienia przez oskarżonego znamion art. 200a § 2 k.k. (czyli czynu przypisanego w pkt 5 wyroku) stwierdzając, że to przestępstwo nie zostało oskarżonemu przypisane w formie stadialnej przygotowania z art. 16 § 2 k.k. (w sytuacji, w której ustawa nie przewiduje karalności związanego z tym zachowania), bowiem został on pociągnięty do odpowiedzialności za karalne w myśl art. 13 § 2 k.k. nieudolne usiłowanie przestępstwa tzw. groomingu, czyli seksualnego nagabywania małoletniego. Przestępstwo to w formie zjawiskowej dokonania jest przestępstwem *sui generis*, obejmującym zachowania będące w istocie jeszcze w stadium przygotowania do popełnienia poważniejszego przestępstwa na szkodę osoby małoletniej. Słusznie Sąd odwoławczy potwierdził, że w swej istocie ten typ przestępstwa stał się typem czynu zabronionego mającym samodzielny i pierwotny byt.

Zgodnie z art. 200a § 2 k.k. odpowiedzialności karnej za przestępstwo tzw. groomingu podlega ten, „kto za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej małoletniemu poniżej lat 15 składa propozycję obcowania płciowego, poddania się lub wykonania innej czynności seksualnej lub udziału w produkowaniu lub utrwalaniu treści pornograficznych, i zmierza do jej realizacji”. Jak wynika z treści przepisu, by podlegać odpowiedzialności na tej podstawie, to po pierwsze, sprawca musi podjąć zachowanie polegające na złożeniu za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej małoletniemu poniżej lat 15 propozycji obcowania płciowego, poddania się lub wykonania innej czynności seksualnej lub udziału w produkowaniu lub utrwalaniu treści pornograficznych, a po drugie, sprawca w związku z tą propozycją musi podjąć zachowania zmierzające do realizacji tej propozycji.

W swym orzecznictwie Sąd Najwyższy trafnie wskazywał, że w wypadkach, w których błąd będzie polegał na urojeniu sobie przez sprawcę, iż komunikuje się z małoletnim poniżej lat 15, gdy w istocie będzie to osoba starsza, możliwe jest

pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej za usiłowanie nieudolne przestępstwa groomingu, ze względu na fakt, że sprawca nie uświadamia sobie, iż dokonanie jest niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2020 r., III KK 281/19, LEX nr 3126968 oraz przywołane w nim orzecznictwo i literatura prawnicza*). W sprawie tej (III KK 281/19), Sąd Najwyższy orzekł w tożsamym stanie faktycznym, jaki wystąpił również w niniejszej sprawie dotyczącej R. N.. Pogląd wyrażony w powyższym judykacie Sąd Najwyższy rozpoznający przedmiotową sprawę w całości akceptuje. Mając to na uwadze należy podkreślić, że nie jest prawdziwe twierdzenie obrońcy, iż „Nie jest karalne przecież umówienie się przez Internet w celu obcowania płciowego z dorosłym prowokatorem, a odpowiedzialność za umawianie się z dzieckiem w celu obcowania z nim opiera się na umówieniu się sprawcy rzeczywiście z dzieckiem”.

Podobnie jak na etapie apelacji, tak i obecnie w kasacji obrońca myli dwie formy stadialne pochodzenia przestępstwa, twierdząc, że „nie można usiłować nieudolnie czynu będącego przygotowaniem (formą stadialną) innego przestępstwa”; „Niemożliwe jest usiłowanie usiłowania, ani usiłowanie przygotowania, czy przygotowanie usiłowania, czy wreszcie dokonanie usiłowania, co jak w rozpatrywanym przypadku byłoby próbą przyjęcia odpowiedzialności na zasadzie kolejnego stadium przestępstwa za poprzednie”. Rzecz w tym, że typ przestępstwa z art. 200a § 1 k.k. nie jest przygotowaniem do przestępstwa z art. 200 § 1 k.k., czy art. 197 k.k. Jest to samodzielny typ przestępstwa, czego nie dostrzega skarżący. A zatem samo „składanie propozycji obcowania płciowego, poddania się lub wykonania innej czynności seksualnej lub udziału w produkowaniu lub utrwalaniu treści pornograficznych [za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej] i zmierzanie do jej realizacji”, jest wypełnieniem znamion tego typu przestępstwa – a więc mamy do czynienia z występowaniem odpowiedzialności za zachowania, które „normą sankcjonowaną i sankcjonującą wyrażonymi w ustawie zostały objęte” [podkreślenie SN].

Nie doszło również do naruszenia art. 46 § 1 k.k. przez Sąd I instancji, ani do błędnego czy nierzetelnego ustosunkowania się do tego zarzutu przez Sąd odwoławczy. Sąd drugiej instancji szczegółowo i przekonująco wyjaśnił, na jakich

przesłankach oparł się uznając za zgodne z prawem wymierzenie zadośćuczynienia w takiej kwocie. Jego wywody są rzetelne, a w konsekwencji zarzuty kasacyjne przedstawione przez obrońcę jawią się jako całkowicie bezpodstawne i pozbawione racji. W obliczu takiej szczegółowości ujęcia tej kwestii i w sposób, który całkowicie wyczerpujący i logiczny odpowiada na zarzuty apelacyjne obrońcy, trudno dodać kolejne argumenty uzasadniające, że nie doszło do obrazy wskazanego przepisu. Sąd odwoławczy zauważył przecież ten fakt, iż nie może być obrazy prawa materialnego w tym, że Sąd I instancji zdecydował się na orzeczenie obowiązku zadośćuczynienia w całości. Miał do tego pełne prawo, o czym przesądza treść art. 46 § 1 k.k., który to przepis uprawniał też do orzeczenia zadośćuczynienia nie tylko na wniosek pokrzywdzonego, lecz także z urzędu, w razie skazania sprawcy za takie przestępstwo, którego skutkiem była krzywda (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2022 r., V KK 219/22, LEX nr 3556544*).

Sąd odwoławczy słusznie również uznał, że stanowisko Sądu Okręgowego przedstawione w zaskarżonym orzeczeniu w zakresie rozstrzygnięcia dotyczącego zasądzanego na rzecz pokrzywdzonej zadośćuczynienia było zasadne i na pewno z tego powodu nie mógł zostać obrażony wskazany przepis prawa materialnego, który pozostawiał organowi orzekającemu pewien zakres swobody, i z której Sąd skorzystał. W pełni należy podzielić stanowisko wyrażone przez Sąd odwoławczy co do tego, że rozmiar krzywd, jakich pokrzywdzona doznała ze strony oskarżonego, jak i skutki, jakie będzie odczuwać w całym swym dorosłym życiu, a w szczególności to, iż w okresie kiedy kształtowała się jej osobowość zaburzony został działaniem oskarżonego całkowicie jej prawidłowy rozwój tak bardzo specyficznej i niezwykle intymnej sfery życia człowieka, jaką jest jego seksualność i relacje na tym tle z innymi ludźmi, nakazywał właśnie ustalić kwotę zadośćuczynienia tak, by ogrom krzywd psychicznych, jakich doznała, zaburzających jej rozwój w sferze seksuologicznej, a także cierpienia fizyczne, w sposób należyty zostały zrównoważone wsparciem materialnym, które przecież i tak samo w sobie krzywd tych nie naprawi. Oskarżony sprzeniewierzając się roli ojca zniszczył dzieciństwo pokrzywdzonej, postrzegając ją jako obiekt służący realizacji nieakceptowalnych i zasługujących na potępienie skłonności seksualnych.

Mając to wszystko na uwadze, nie sposób uznać kwoty 200.000 złotych zadośćuczynienia, zasądzonej na rzecz pokrzywdzonej (dziecka w chwili czynu) za wieloletnie drastyczne doświadczenia, z którymi w związku z tym musiała się mierzyć, za wygórowaną.

Do zarzutu naruszenia przepisów intertemporalnych w postaci art. 4 § 1 k.k. niezwykle obszernie ustosunkował się Sąd odwoławczy. Poruszył on i wyjaśnił wszystkie kwestie, które obecnie po raz kolejny obrońca podnosi w kasacji, gdzie zmierza do wykazania, że doszło do rażącego naruszenia prawa materialnego wskutek przyjęcia niewłaściwego stanu prawnego jako podstawy orzekania, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k., poprzez przyjęcie zasady asperacji przy wymierzeniu kary łącznej. Jednak Sąd odwoławczy prawidłowo podkreślił, że w stanie prawnym, który w zgodzie z regułą intertemporalną z art. 4 § 1 k.k. zastosował Sąd I instancji, nie mógł orzec kary łącznej pozbawienia wolności w wysokości najwyższej z łączonych kar. Od 24 czerwca 2020 r. art. 86 § 1 k.k. ma brzmienie: „Sąd wymierza karę łączną w granicach powyżej najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, nie przekraczając jednak 810 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 20 lat pozbawienia wolności. Jeżeli najwyższą z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa jest kara 810 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 20 lat pozbawienia wolności, dolną granicę kary łącznej przyjmuje się w tej wysokości. Karę pozbawienia wolności wymierza się w miesiącach i latach”.

Stąd prawo materialne zostałooby obrażone jedynie wówczas, gdyby Sąd I instancji ukształtował rozstrzygnięcie o karze łącznej właśnie na zasadzie absorpcji, pomimo, że przepis nakazywał jej wymierzenie powyżej najwyższej z łączonych kar do wysokości sumy łączonych kar. Niewątpliwie zaś w tych granicach Sąd I instancji orzekł karę łączną. Przede wszystkim zaś nie dochodzi do naruszenia prawa materialnego wówczas, gdy przepisy nie mają charakteru norm stanowczych, bowiem nie zobowiązują sądu do określonego zachowania, pozostawiając mu swobodę w zakresie orzekania. Oznacza to, że wymierzenie kary sprzecznie z dyrektywami jej wymiaru nie może spotkać się z zarzutem obrazy prawa materialnego, a winno być kwestionowane w drodze zarzutu rażącej

niewspółmierności kary (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 14 lipca 2016 r., III KK 256/16, LEX nr 2142462; z dnia 24 kwietnia 2007 r., II KK 50/07, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 903*).

Jeśli zaś chodzi o ostatni zarzut kasacji, to w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd, że w nadzwyczajnym środku zaskarżenia, jakim jest kasacja, nie można podnosić zarzutu rażącej niewspółmierności kary. Taką możliwość dopuszcza się, ale tylko wówczas, gdy skarżący wykaże w tym zarzucie, iż do tego rodzaju niesprawiedliwości doszło na skutek rażącego naruszenia prawa procesowego albo materialnego. Wolno zatem w kasacji twierdzić, że kara jest niewspółmierna, jednak pod warunkiem, iż zarzuca się rażącą obrazę prawa materialnego lub procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia o karze (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 23 października 2024 r., III KK 430/24, LEX nr 3774030; z dnia 8 sierpnia 2013 r., IV KK 220/13, LEX nr 1363205; z dnia 7 listopada 2014 r., V KK 235/14, LEX nr 1545177*). Takiego naruszenia prawa skarżący nie wskazał, ograniczając się do polemiki z wysokością kary – nie zauważając przy tym, że Sąd odwoławczy już się do takiego zarzutu ustosunkował i uczynił to w sposób zgodny ze standardem kontroli odwoławczej. Na marginesie, nie można uznać argumentu obrońcy za słuszny, gdy podnosi, że skoro oskarżony został osadzony, to fakt ten jest równoznaczny z istnieniem pozytywnej prognozy do co braku możliwości popełnienia podobnych przestępstw. Zresztą do argumentów dotyczących niewspółmierności kary ustosunkował się wyczerpująco Sąd odwoławczy i z jego motywami należy się zgodzić. Podkreślić wypada, że na pewno nie mogła razić surowością kara łączna 13 lat pozbawienia wolności orzeczona z połączenia trzech kar jednostkowych tego rodzaju, biorąc pod uwagę także różnorodność zachowań oskarżonego, którymi godził w wolność seksualną małoletnich osób pokrzywdzonych.

Nie doszło więc do naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w związku z art. 457 § 3 k.p.k. przez Sąd odwoławczy, poprzez zarzucany brak rozpoznania w ogóle albo zgodnie z obowiązujących standardem, zarzutów apelacji.

Przypomnienia wymaga, że nie mogło być uznane za skuteczne w tej sytuacji powtórzenie zarzutów przedstawionych już raz w ramach apelacji do

rozpoznania Sądowi odwoławczemu. Powtarzanie w kasacji tych samych argumentów co w złożonym wcześniej przez stronę zwykłym środkiem odwoławczym (apelacji) stanowi, co do zasady, jaskrawe naruszenie przepisu art. 519 k.p.k. (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 12 stycznia 2021 r., IV KK 527/20, LEX nr 3114890; z dnia 26 lutego 2020 r., II KK 52/20, LEX nr 3078055; z dnia 18 stycznia 2017 r., III KK 470/16, LEX nr 2242146; z dnia 11 października 2007 r., V KK 240/07, LEX nr 569192; z dnia 3 kwietnia 2006 r., V KK 307/05, LEX nr 180749*).

Niniejsza kasacja w rzeczywistości została skierowana przeciwko ustaleniom faktycznym poczynionym przez Sąd I instancji. Obrońca nie zdołał wykazać zaistnienia rażącego naruszenia prawa w procesie oceny tych dowodów, do którego w sposób błędny odniósłby się Sąd odwoławczy. Tymczasem celem kasacji jest jedynie wyeliminowanie z obrotu prawnego już prawomocnych orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych rażących naruszeń prawa o podobnej randze (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 21 stycznia 2021 r., II KZ 45/20, LEX nr 3112380; z dnia 30 stycznia 2019 r., V KK 465/18, LEX nr 2621140; z dnia 27 stycznia 2014 r., III KK 463/13, LEX nr 1425012*). Skarżący 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.). Takie zarzuty wymagałyby bowiem nadto wykazania, że uchybienia takie, jeżeli faktycznie wystąpiły, miały istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia (*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*). W niniejszej sprawie tej okoliczności nie wykazano.

Oczywiście możliwe jest podnoszenie tych samych zarzutów w kasacji, które już zostały przedstawione uprzednio w apelacji, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do tzw. „efektu przeniesienia”, czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu odwoławczego uchybień popełnionych przez sąd pierwszej instancji. Takie „wykazanie” powinno nastąpić zarówno poprzez powołanie przepisów, które sąd odwoławczy naruszył dopuszczając do „przeniesienia” tego

uchybień do swojego orzeczenia, jak i poprzez stosowną argumentację (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 5 grudnia 2017 r., III KK 289/17, LEX nr 2427119; 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 7 czerwca 2017 r., III KK 27/17, LEX nr 2335984; z dnia 7 czerwca 2017 r., III KK 209/17, LEX nr 2335982*). W tej sprawie jednak do takiego „efektu przeniesienia” również nie doszło.

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 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. (*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*).

Podsumowując te rozważania należy stwierdzić, że z przyczyn powyżej wskazanych Sąd Najwyższy uznał za oczywiście bezzasadne podniesione w kasacji zarzuty i w konsekwencji oddalił skargę w trybie art. 535 § 3 k.p.k. O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., zwalniając od nich skazanego.

[r.g.]