

Sygn. akt V KK 140/20

POSTANOWIENIE

Dnia 13 maja 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński

w sprawie **G. M.**

skazanego z art. 197 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk
po rozpoznaniu na posiedzeniu w Izbie Karnej
w dniu 13 maja 2020 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w P.
z dnia 7 czerwca 2019 r., sygn. akt IV Ka (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w P.
z dnia 1 lutego 2019 r., sygn. akt III K (...),
na podstawie art. 535 § 3 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zwolnić skazanego od ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego,**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata K.C. (Kancelaria Adwokacka w P.) - obrońcy z urzędu skazanego, 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa 80/100), w tym 23 % VAT za sporządzenie i wniesienie kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 01 lutego 2019 r., sygn. akt III K (...) uznał G. M. za winnego przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 197 § 2 k.k., wymierzył mu karę 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia

wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego A. J. obowiązek zapłaty zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 1.000,00 złotych.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego Sąd Okręgowy w P., wyrokiem z dnia 07 czerwca 2019 r., sygn. akt IV Ka (...) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok i zwolnił oskarżonego z obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania odwoławczego, w tym od opłaty za II instancję.

Wyrok Sądu odwoławczego został zaskarżony kasacją obrońcy. Skarżący zarzucił rażące naruszenie prawa mające wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia odwoławczego poprzez obrazę przepisów procesowych, to jest:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. polegające na niedostrzeżeniu przez Sąd Okręgowy uchybień w wyroku Sądu pierwszej instancji i wydaniu orzeczenia nadal obarczonego uchybieniami wynikającymi z dokonania przez Sąd pierwszej instancji oceny materiału dowodowego, a przede wszystkim przyjęciu jako własnych ustaleń i ocen dowodów poczynionych przez Sąd pierwszej instancji, mimo że ustalenia te były błędne, albowiem sprzeczne z dowodami zgromadzonymi w sprawie i oparte na ich dowolnej ocenie, dokonane przy tym z naruszeniem zasady in dubio pro reo, jak również nieopartej na całokształcie dowodów,
2. art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. polegające na niedostrzeżeniu przez Sąd Okręgowy uchybień w wyroku Sądu pierwszej instancji i wydaniu orzeczenia nadal obarczonego uchybieniami wynikającymi z dokonania przez Sąd pierwszej instancji i uznanie przez Sąd Okręgowy, że ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy nie wykazuje istotnych błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów i utrzymanie przez Sąd Okręgowy w mocy orzeczenia w sytuacji, gdy nie było ku temu podstaw,
3. art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 5 k.p.k. i 7 k.p.k. i 6 k.p.k. i art. 424 § 1 i 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegające na utrzymaniu przez Sąd Okręgowy w mocy orzeczenia Sądu pierwszej instancji w sytuacji gdy nie było ku temu podstaw, gdyż prawidłowo przeprowadzona kontrola odwoławcza

powinna skutkować ustaleniem, że Sąd Okręgowy wyrokujący dokonał dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów poprzez błędne przyjęcie, iż skazany G.M. dopuścił się zarzucanego mu czynu w sposób przyjęty przez Sąd pierwszej instancji i czyn zarzucany skazanemu wyczerpuje znamiona z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., a także w szczególności by skazany miał zamiar pokrzywdzenia A. J. czynem i nieuzasadnienie przez Sąd Okręgowy w tym zakresie stanowiska, na podstawie jakich dowodów przyjął w tym zakresie rozstrzygnięcie, a także nie wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a także nie wyjaśnił podstawy prawnej wyroku,

4. art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 5 k.p.k. i art. 7 i 8 k.p.k. polegające na utrzymaniu przez Sąd Okręgowy w mocy orzeczenia Sądu pierwszej instancji w sytuacji gdy nie było ku temu podstaw, gdyż prawidłowo przeprowadzona kontrola odwoławcza powinna skutkować ustaleniem, że sporządzenie przez Sąd pierwszej instancji uzasadnienia wyroku nastąpiło niezgodnie z wymogami ustawy w sposób lakoniczny oraz pobieżny, a także z przyjęciem za jego podstawę tylko i wyłącznie okoliczności przemawiających za prawidłowością wersji aktu oskarżenia przy jednoczesnym zaniechaniu rozważenia okoliczności wersji przeciwnej,

5. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 5 k.p.k. i art. 7 i 8 k.p.k. polegające na sporządzeniu przez Sąd Okręgowy uzasadnienia wyroku niezgodnie z wymogami ustawy, w sposób lakoniczny oraz pobieżny, przyjmując za podstawę tylko i wyłącznie okoliczności przemawiające za prawidłowością wersji aktu oskarżenia przy jednoczesnym zaniechaniu rozważenia okoliczności wersji przeciwnej,

6. art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez niezastosowanie zasady in dubio pro reo i nie rozstrzygnięcie przez Sąd Okręgowy wszelkich wątpliwości na korzyść oskarżonego G. M. ,

7. art. 4 i 7, 5 k.p.k. oraz art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez dokonanie przez Sąd Okręgowy dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań świadków, w tym zeznań pokrzywdzonego i wyjaśnień oskarżonego i bezzasadne przyjęcie, że

pozbawione są one przymiotu wiarygodności w zakresie okoliczności przemawiających na korzyść skazanego,

8. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. poprzez niezastosowanie zasady in dubio pro reo i nierozstrzygnięcie przez Sąd Okręgowy wszelkich wątpliwości na korzyść oskarżonego G. M. , w szczególności na niedostrzeżeniu przez Sąd Okręgowy uchybień w wyroku Sądu pierwszej instancji i wydaniu orzeczenia nadal obarczonego uchybieniami wynikającymi z dokonania przez Sąd I instancji oceny materiału dowodowego,

9. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 i 2 k.p.k. polegające na nienależytym rozpoznaniu przez Sąd drugiej instancji zarzutu podniesionego w apelacji skazanego G. M. , tj. zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mającego istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegającego na błędnym przyjęciu, że skazany G. M. dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu w sposób przyjęty przez Sąd pierwszej instancji,

10. art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nierozważenie w sposób należyty zarzutów apelacji dotyczących rozstrzygnięcia przez Sąd nieusuwalnych wątpliwości wyłącznie na niekorzyść G.M. w zakresie winy i sprawstwa, mimo że istnieją wątpliwości co do sprawstwa skazanego z uwagi na zebrany w sprawie materiał dowodowy,

11. art. 452 § 2 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. i art. 4,6,7,5 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie uzupełniającego postępowania dowodowego z urzędu i nie uwzględnianie wniosków dowodowych z urzędu zgłoszonych przez obrońcę w toku przewodu sądowego przed Sądem pierwszej instancji.

Ewentualnie z ostrożności procesowej, obrońca skazanego G. M. , zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na treść orzeczenia, tj.:

12. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. polegające na jego niezastosowaniu i utrzymaniu w mocy wyroku Sądu I instancji, pomimo, że z uwagi na zaistniałe w toku postępowania przed Sądem meriti uchybienia przepisom postępowania, orzeczenie Sądu pierwszej instancji było rażąco niesprawiedliwe i surowe oraz podlegało uchyleniu w całości,

13. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. poprzez jego zastosowanie, w sytuacji gdy zachowanie skazanego G.M. nie wyczerpuje znamion z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Podnosząc wskazane zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. w całości i uniewinnienie skazanego w całości od popełnienia przypisanego mu czynu, ewentualnie o:

uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. w całości i poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego w P. w całości i przekazanie w całości sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o:

uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. w całości i przekazanie w całości sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co upoważniało Sąd Najwyższy do jej oddalenia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Na wstępie rozważań przypomnieć należy, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia i przysługuje stronie, stosownie do art. 519 k.p.k., od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, tylko w powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.).

W ocenie Sądu Najwyższego zarówno sposób zredagowania zarzutów kasacyjnych, przywołanych powyżej w pkt. 1-10, jak i argumentacja wyrażona na ich poparcie wskazują wyłącznie na niepokodzenie się skarżącego z treścią wyroku Sądu I instancji, a nie wyroku Sądu odwoławczego. Wskazanie zaś jako rzekomo naruszonych przepisów art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w powiązaniu z innymi przepisami, związanymi w pierwszej kolejności z postępowaniem pierwszoinstancyjnym (art. 5 § 2, art. 7, art. 410, art. 424 k.p.k.), a niekiedy wręcz – statuującymi zasady procesu karnego, które z założenia nie mogą

stanowić przedmiotu zarzutu (art. 2 § 2 k.p.k.), miało na celu wyłącznie stworzenie pozorów naruszenia prawa procesowego przez Sąd odwoławczy. O prawidłowości zarzutu kasacyjnego nie decyduje wyłącznie formalne powołanie się skarżącego na naruszenie przepisów dotyczących postępowania odwoławczego, ale istota i realność uchybienia związanego – co do zasady – z procedowaniem sądu drugiej instancji. Rolą sądu kasacyjnego nie jest powtórna, dublująca kontrolę apelacyjną, weryfikacja prawidłowości orzeczenia sądu *meriti*. Postępowanie kasacyjne służy bowiem, co do zasady, kontroli orzeczeń sądów odwoławczych z punktu widzenia dochowania norm prawa materialnego lub procesowego. Sąd Najwyższy nie jest natomiast uprawniony do ponownej, samodzielnej oceny dowodów i na tej podstawie – kontroli poprawności poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych.

Tymczasem autor kasacji w sposób ewidentny dąży wyłącznie do podważenia podstawy faktycznej przypisania oskarżonemu przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. Tego rodzaju zabieg, jak już wspomniano, jest niedopuszczalny w świetle dyspozycji art. 519 k.p.k.

Należy także przypomnieć, że – po myśli art. 433 § 1 k.p.k. – sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia, a jeżeli w środku odwoławczym zostały wskazane zarzuty stawiane rozstrzygnięciu - również w granicach podniesionych zarzutów, uwzględniając treść art. 447 § 1-3 k.p.k., a w zakresie szerszym – tylko w wypadkach wskazanych w art. 435, art. 439 § 1, art. 440 i art. 455 k.p.k. W sytuacji, kiedy w apelacji sformułowano konkretne zarzuty pod adresem Sądu I instancji, kasacyjny zarzut rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. musi być rozpatrywany w pierwszej kolejności przez pryzmat uchybień, na które wskazywano w zwykłym środku odwoławczym. Postąpić w ten sposób należy także wówczas, kiedy kasacja pochodzi od obrońcy nowoustanowionego.

Uwzględniając zarówno treść zarzutów apelacji, jak i argumentacji wyrażonej na jego poparcie, rolą Sądu Okręgowego było rozważenie prawidłowości poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych dotyczących przebiegu zdarzenia, z uwzględnieniem zasady wyrażonej w art. 4 k.p.k. oraz ocenę prawidłowości postępowania dowodowego w zakresie obejmującym oddalenie wniosku o przeprowadzenie w tym zakresie eksperymentu procesowego.

Zarzuty wychodzące poza tak nakreślone ramy postępowania odwoławczego, jakie aktualnie podniesiono w kasacji, są sprzeczne z istotą dwuinstancyjności procesu. Rolą sądu drugiej instancji nie jest bowiem, co do zasady, przeprowadzenie powtórnego, alternatywnego względem sądu *meriti* postępowania co do istoty sprawy, lecz przede wszystkim weryfikacja, czy zadaniu temu właściwie podołano, przy trafnym zastosowaniu przepisów procedury karnej oraz dochowaniu norm prawa materialnego.

Ocena przeprowadzona w tej płaszczyźnie przez Sąd Najwyższy prowadzi do wniosku, iż kontrola apelacyjna wyroku Sądu Rejonowego była rzetelna i wszechstronna. Brak jest podstaw do uznania, by Sąd Okręgowy uchybił dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k., zaś pisemne motywy jego wyroku są kompletne i w pełni odpowiadają wymogom stawianym przepisem art. 457 § 3 k.p.k.

Dokonując pogłębionej analizy rozstrzygnięcia Sądu *ad quem* potwierdzić należało, iż trudność poczynienia w sprawie ustaleń faktycznych wynikała z konieczności oparcia orzeczenia na jednej z dwóch sprzecznych wersji wydarzeń. Taki układ faktyczny nie stanowi o tym, iż w sprawie apriorycznie ujawniły się „niedające się usunąć wątpliwości”, o których stanowi art. 5 § 2 k.p.k. Zakwestionowanie relacji jednej strony i obdarzenie wiarą drugiej może i powinno w pierwszej kolejności nastąpić przy właściwym wykorzystaniu karnoprocesowych reguł dowodzenia i oceny zgromadzonych dowodów. Ocena ta, skutkująca następnie poczynieniem ustaleń o określonej treści, pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. o ile swe przekonanie sąd ukształtuje na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Odnosząc powyższe rozważania do sedna rozpoznawanej sprawy Sąd Najwyższy podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że dokonana przez Sąd I instancji ocena depozycji oskarżonego i pokrzywdzonego, w kontekście pozostałego materiału dowodowego, uprawniała do obdarzenia wiarą depozycji pokrzywdzonego A. J. i odrzucenia chwiejnych, niekiedy wzajemnie sprzecznych wyjaśnień oskarżonego. Pogląd, zgodnie z którym gwałtowna reakcja A. J. , fizyczne próby ujęcia G. M. w celu zapobieżenia jego ucieczce i spontaniczne zwrócenie się o pomoc do nieznanym kobiet i znajomego z pobliskiego sklepu,

stanowiły adekwatny mechanizm obronny wobec popełnionego na jego szkodę przestępstwa o charakterze seksualnym, jest logiczny i oparty na zasadach doświadczenia życiowego. Ocena w tym zakresie odpowiada zatem regułom wynikającym z przepisu art. 7 k.p.k. Sąd Rejonowy wprawdzie dostrzegł pewne drobne nieścisłości w zeznaniach pokrzywdzonego, prawidłowo jednak je rozważył zasadnie przyjmując, iż nie dezawuuują one faktu popełnienia na jego szkodę przypisanego oskarżonemu czynu. A. J. nie dążył do bezpodstawnego obciążenia G.M., na co wskazuje m.in. jego kategoryczne zanegowanie stosowania przez oskarżonego przemocy. Nie stronił również od podawania okoliczności potencjalnie dla niego niekorzystnych, związanych z ujęciem sprawcy. Wersję wydarzeń konsekwentnie prezentowaną przez pokrzywdzonego wspiera również opinia psychologiczna biegłego W. M. , wskazująca że relacja A. J. spełnia psychologiczne kryteria wiarygodności, także z punktu widzenia podjętych różnych działań pokrzywdzonego w celu zatrzymania i ukarania G. M. . Opinia ta uwypukla również istotną okoliczność, a mianowicie, że psychologicznej wiarygodności wersji pokrzywdzonego nie podważa brak akceptacji dla zachowań oskarżonego.

Analiza wyjaśnień oskarżonego G. M. , ocenionych przede wszystkim w płaszczyźnie depozycji pokrzywdzonego A. J. , jak i (niebezpośredniego) świadka D.F. , dokonana przez Sąd Rejonowy (zob. s. 4-7 uzasadnienia wyroku) jest wnikliwa i wyczerpująca. Nie ma przy tym charakteru jednostronnego, o czym przekonuje uznanie tych wyjaśnień za częściowo wiarygodne. Oceniając prawdopodobność oskarżonego Sąd I instancji zasadnie wskazał na znaczne różnice w depozycjach oskarżonego złożonych w dniu 10 i 11 lipca 2018r. oraz na rozprawie w dniu 16 listopada 2018 r., nielogiczność podawanych szczegółów dotyczących samej czynności seksualnej oraz odniósł się wreszcie do prawdziwości relacji w zakresie obejmującym rzekome wcześniejsze poznanie się obu mężczyzn przy kontenerach położonych nad W.. Dokonanie określonych, niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń było wynikiem prawidłowej oceny przeprowadzonych w sprawie dowodów, odpowiadającej wymogom art. 7 k.p.k. Sąd nie powziął przy tym niedających się usunąć wątpliwości, które należałoby rozstrzygnąć po myśli reguły *in dubio pro reo*, określonej w art. 5 § 2 k.p.k. Ocena ta poddana została następnie prawidłowej kontroli instancyjnej i trafnie zyskała

aprobatę Sądu odwoławczego. Tylko uzupełniająco można dodać, że G. M. był wcześniej prawomocnie skazany, zarówno za umyślne przestępstwo podobne, jak również za przestępstwa z użyciem przemocy. Choć wyłącznie z tego faktu nie można wnioskować, że dopuścił się on przypisanego mu aktualnie czynu, to tworzy to pewien obraz uwarunkowań psychologicznych oskarżonego, któremu nie jest obce naruszanie prawnie chronionych dóbr innych osób, w tym także w sferze ich wolności seksualnej.

Sąd Okręgowy rozważył również podnoszony w apelacji zarzut nieprzeprowadzenia eksperymentu procesowego odnośnie przebiegu zdarzenia, celem ustalenia czy technicznie wykonalne było dokonanie czynności opuszczenia przez oskarżonego dolnej części garderoby pokrzywdzonego w okolicznościach podanych przez A. J. . W kontekście zasad elementarnej wiedzy nie wymaga dowodzenia przebieg takiej czynności, uwzględniając rodzaj spodni noszonych przez pokrzywdzonego, bliską odległość między mężczyznami, zaskoczenie A. J.. Nie istniały zatem żadne powody uzasadniające przeprowadzenie tego rodzaju eksperymentu, czy to przed Sądem pierwszej, czy drugiej instancji.

Z kolei warunkiem uchylenia orzeczenia na podstawie art. 440 k.p.k. jest rażąca niesprawiedliwość wyroku Sądu I instancji, której przecież Sąd odwoławczy nie stwierdził w toku – jak wskazano wyżej – prawidłowo przeprowadzonej kontroli odwoławczej, w tym – pod kątem ewentualnej oczywistej niesprawiedliwości.

Bezzasadny w stopniu oczywistym okazał się również zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, to jest art. 197 § 2 k.k. Działanie sprawcy, który bez zgody pokrzywdzonego, wykorzystując jego zaskoczenie sytuacją dokonuje ściągnięcia odzieży wierzchniej i bielizny, a następnie dotyka jego intymnych narządów ciała, w całości odpowiada znamieniu doprowadzenia innej osoby do poddania się innej czynności seksualnej, o którym mowa w powołanym przepisie.

Konkludując, wobec wywiązania się Sądu Okręgowego z powinności wynikających z art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. we wskazywanym przez obronę zakresie, nienaruszenia dyspozycji art. 452 § 2 oraz art. 440 k.p.k., jak również trafnego zaakceptowania subsumcji dokonanej przez Sąd *meriti*, kasacja podlegała oddaleniu jako oczywiście bezzasadna.

Z tych wszystkich względów orzeczono jak w części dyspozytywnej postanowienia.