

POSTANOWIENIE

Dnia 29 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2023 r.
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
sprawy A. B. skazanego z art. 198 k.k. i inne,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi .
z dnia 22 sierpnia 2022 r., sygn. akt V Ka 780/22,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi
z dnia 29 grudnia 2021 r., sygn. akt III K 751/21,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.**

UZASADNIENIE

Na mocy wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi - Widzewa w Łodzi z dnia 29 grudnia 2021 r., w sprawie o sygn. akt III K 751/21, oskarżonego A. B. uznano za winnego tego, że:

1/ w okresie pomiędzy 29 marca 2021 r., a 4 kwietnia 2021 r. w Ł., w krótkich odstępach czasu, w wyniku z góry powziętego zamiaru, wykorzystując bezradność M. G. wynikającą z upojenia alkoholowego i związaną z tym niemożność stawienia oporu, doprowadził ją do odbycia stosunku oralnego i dopochwowego oraz dotykał jej narządów rozrodczych, które to czynności w dniu 29 marca 2021 r. utrwalił

telefonem komórkowym, to jest, uznano go winnym czynu z art. 198 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. - i za to na podstawie art. 198 k.k. w zw. z art. 57b k.k. Sąd wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2/ w okresie od lipca 2020 r. do marca 2021 r. w Ł., poprzez wysyłanie sms-ów, a także prób połączeń telefonicznych uporczywie nękał M. G. wzbudzając w niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszył jej prywatność, to jest, uznano go winnym czynu z art. 190a § 1 k.k. - i za to wymierzono mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego A. B. karę łączną 3 lat pozbawienia wolności; w związku ze skazaniem za czyn z pkt. 2 na podstawie art. 41a § 1 k.k. orzekł wobec niego środek karny w postaci zakazu kontaktowania się i zbliżania się do oskarżycielki posiłkowej M. G. na odległość mniejszą niż 50 m na okres 10 lat; zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu zwrot kosztów pomocy prawnej i zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych.

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego. Po jej rozpoznaniu Sąd Okręgowy w Łodzi wyrokiem z dnia 22 sierpnia 2022 r., sygn. akt V Ka 780/22, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego A. B., który zaskarżył to orzeczenie w całości i na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. oraz art. 526 § 1 k.p.k. zarzucił:

1/ rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

a/ art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez wybiórczą, zupełnie dowolną, jednostronną, wykraczającą poza zakres sędziowskiej swobody, dokonaną z przekroczeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji zaakceptowanie dokonanej przez Sąd I instancji oceny zebranego materiału dowodowego i przypisanie jej przymiotu prawidłowości, a w rezultacie przyjęciu, że A. B. [prawidłowe imię skazanego – „A.”, uwaga SN] dopuścił się popełnienia zarzuconych mu przestępstw wyłącznie w oparciu o zeznania M. G., które stoją w całkowitej sprzeczności z wyjaśnieniami A. B. [A.] bez wskazania

podstawy uznania zeznań pokrzywdzonej jako bardziej wartościowego materiału dowodowego od wyjaśnień oskarżonego;

b/ art. 433 § 2 k.p.k. i art 457 § 2 k.p.k. [prawidłowo – art. 457 § 3 k.p.k.] poprzez nierzetelną i powierzchowną ocenę podniesionych w punktach 1 i 2 apelacji zarzutów, w szczególności pominięcie zarzutu sugerowania pokrzywdzonej w toku jej przesłuchania słownictwa wymaganego dla postawienia zarzutów, którego sama pokrzywdzona nie używała i nie zamierzała używać;

c/ art. 440 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. polegającego na zaniechaniu rzetelnej kontroli odwoławczej i utrzymaniu w mocy wyroku Sądu I instancji, pomimo jego rażącej niesprawiedliwości, wyrażającej się w całkowicie dowolnym uznaniu zeznań M. G. za wiarygodne i mogące stanowić podstawę skazania, mimo całkowicie odmiennego pozostałego zgromadzonego w aktach materiału;

d/ art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez naruszenie zasady prawdy materialnej i oparcie rozstrzygnięcia w stosunku do skazanego na błędnie ustalonym stanie faktycznym, a co za tym idzie, brak oparcia podstawy wyroku na całokształcie okoliczności;

e/ art. 185c § 2 k.p.k. poprzez dokonanie jednorazowego przesłuchania M. G. bez udziału obrońcy.

2/ naruszenie art. 190a § 1 k.k. poprzez uznanie, że znamiona poczucia zagrożenia, poniżenia, udręczenia i naruszenia prywatności osoby pokrzywdzonej mogą być spełnione z wyłączeniem okoliczności uzasadniających wzbudzenie tego poczucia i opierać się wyłącznie na otrzymywaniu prywatnych wiadomości.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację obrońcy Prokurator Rejonowy Łódź - Górna w Łodzi 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. 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 podkreślenia wymagało, że niniejsza kasacja została nieprawidłowo sporządzona z punktu widzenia formalnego (pomijając kwestię błędu

obrońcy co do prawidłowego imienia skazanego). W zakresie pierwszego zarzutu skarga ta została skierowana przeciwko orzeczeniu Sądu I instancji, co jest na gruncie przepisów o postępowaniu kasacyjnym zabiegiem niedopuszczalnym. Tak więc w niniejszej sprawie nie mógł okazać się zasadny zarzut „rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego, mającego istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 4 k.p.k. oraz 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez wybiórczą a nadto zupełnie dowolną, jednostronną, wykraczającą poza zakres sędziowskiej swobody, dokonaną z przekroczeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego”, skoro zaskarżeniu powinno podlegać orzeczenie Sądu odwoławczego, a nie ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji. W przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy w Łodzi utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu I instancji, a więc nie przeprowadzał własnej oceny materiału dowodowego, ani nie dokonywał innych ustaleń faktycznych – nie mógł zatem naruszyć w/w przepisów.

Co więcej, również merytorycznie zarzuty kasacyjne są całkowicie pozbawione podstaw i jako takie musiały zostać ocenione jako oczywiście bezzasadne. Główną osią wszystkich zarzutów i zarazem ich uzasadnienia (niezwykle lakonicznego w treści) stała się wiarygodność pokrzywdzonej, którą obecnie w ramach kasacji obrońca skazanego usiłuje podważyć. Zabieg taki w oczywisty sposób jest niedopuszczalny w nadzwyczajnej skardze, która nie może się opierać na zarzucie błędnych ustaleń faktycznych. Jednak skarżący całkowicie nietrafnie zarzuca naruszenie prawa w postaci „uznania zeznań pokrzywdzonej jako bardziej wartościowego materiału dowodowego od wyjaśnień oskarżonego bez wskazania podstawy”. Taką podstawę bowiem stanowi artykuł 7 k.p.k., a przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną tego przepisu wtedy, gdy m.in. stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających tak na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (*zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2022 r., III KK 98/22, LEX nr 3418063*).

Tak też w niniejszej sprawie Sąd I instancji zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 7 k.p.k. ocenił zeznania pokrzywdzonej i należycie tę ocenę

uzasadnił wskazując między innymi, że zeznania te zasługują na wiarę, bowiem wyraźnie pokrzywdzona zaznaczyła, iż w pewnych momentach nie pamięta co się wydarzyło, albo pamięta niewiele. Pewna była natomiast tego, że nie godziła się na odbywanie stosunków seksualnych z oskarżonym, jak też wzajemne dotykanie. Co więcej, jej zeznania znalazły potwierdzenie w zeznaniach matki i siostry, a także policjantki interweniującej po jej zgłoszeniu, i co najistotniejsze – w nagraniach wykonanych przez samego oskarżonego, co obrońca całkowicie pomija. Nie ma więc racji obrońca twierdząc, że orzeczenia wyrokujących w sprawie Sądów obu instancji zostały oparte wyłącznie na dowodzie w postaci zeznań pokrzywdzonej – zwłaszcza w sytuacji, gdy sam oskarżony dokonane przez siebie przestępstwo nagrywał. Dodatkowo dokonanie przestępstwa potwierdziły próbki biologiczne. W rezultacie, fakt upojenia alkoholowego pokrzywdzonej nie mógł sprawić, że zeznania te trzeba było ocenić jako niewiarygodne. Dlatego też mogą jedynie dziwić słowa, że postępowanie prowadzone było nieprawidłowo, „w sposób tendencyjny”. Z pewnością tej tezy nie potwierdzają materiały zawarte w aktach sprawy.

Nie miało też miejsca naruszenie art. 185c § 2 k.p.k. poprzez dokonanie jednorazowego przesłuchania M. G. bez udziału obrońcy (tym bardziej, że w uzasadnieniu kasacji brak wyjaśnienia, dlaczego miałyby dojść do naruszenia wskazanego przepisu; w tej sytuacji nie sposób bardziej szczegółowo się do tego ustosunkować). Art. 185c § 2 k.p.k. nie stanowi o tym, by obecność obrońcy miała być obowiązkowa w czasie takiego przesłuchania. Co więcej, zarzut ten obecnie został również skierowany przeciwko orzeczeniu Sądu I instancji, bowiem wcześniej nie podniesiono go w zarzutach apelacyjnych. Należy zwrócić uwagę, że w obowiązującym stanie prawnym brak jest unormowań obligujących sąd do wyznaczenia oskarżonemu obrońcy z urzędu w celu reprezentowania go na posiedzeniu w trybie art. 185c § 2 k.p.k., natomiast powiadamia się jedynie obrońcę ustanowionego w sprawie.

Nie miało miejsca również rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, mającego istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, w postaci art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., poprzez zarzucaną nierzetelną i powierzchowną ocenę podniesionych w punktach 1 i 2 apelacji zarzutów. Nie

dotyczą one bowiem „sugerowania pokrzywdzonej w toku jej przesłuchania słownictwa wymaganego dla postawienia zarzutów, którego sama pokrzywdzona nie używała i nie zamierzała używać”. W tej sytuacji nie mogło dojść do naruszenia wskazanych przepisów prawa poprzez pominięcie podniesionego zarzutu.

Jako oczywiście bezzasadny musiał zostać oceniony również zarzut rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego w postaci art. 440 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k., mającego polegać na zaniechaniu rzetelnej kontroli odwoławczej i utrzymaniu w mocy wyroku Sądu I instancji. Nie jest prawdziwe twierdzenie skarżącego, że istniał „całkowicie odmienny pozostały zgromadzony w aktach materiał”. Sąd II instancji odniósł się do podobnego zarzutu apelacji, trafnie dostrzegając, że „Zeznania pokrzywdzonej nie są dowodem odosobnionym i Sąd I instancji był w pełni uprawniony do czynienia na ich podstawie miarodajnych ustaleń faktycznych. Istotnie, matka i siostra nie były bezpośrednimi świadkami zdarzeń, jakie legły u podstaw zarzutów postawionych oskarżonemu, jednak ich relacje wynikają z bieżących spostrzeżeń i odczuć samej pokrzywdzonej. Osoby te nie starały się podawać zdarzeń, co do których zaistnienia nie miały pewności ani nadmiernie obciążać w swych relacjach oskarżonego. W szczególności, [...] matka pokrzywdzonej podawała też okoliczności korzystne dla samego oskarżonego, którego początkowo odbierała, jako osobę opiekuńczą i troszczącą się o jej córkę”. Trzeba zwrócić uwagę, że przede wszystkim jednak dowody rzeczowe potwierdziły zeznania pokrzywdzonej: nagranie na telefonie oskarżonego - („W dniu 29 marca oskarżony utrwalił na telefonie sytuację, gdy dotykał miejsc intymnych pokrzywdzonej i wkładał jej palce do pochwy, gdy pokrzywdzona leżała bezwładna, bez kontaktu”, k. 88 i nast.); materiał biologiczny oskarżonego znaleziony na ciele pokrzywdzonej („badanie materiału biologicznego wykazało obecność elementów składowych nasienia ludzkiego zgodnego z profilem DNA oskarżonego we włosach M. G.”, k. 195). Z tych samych powodów zarzut naruszenia art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez naruszenie zasady prawdy materialnej i oparcie rozstrzygnięcia w stosunku do skazanego na błędnie ustalonym stanie faktycznym, również został oceniony jako oczywiście bezzasadny. Nie można mówić o „braku oparcia podstawy wyroku na całokształcie

okoliczności” w sytuacji, gdy Sąd I instancji starannie wskazał, na jakich dowodach się oparł i dlaczego tak uczynił.

Nie doszło także do naruszenia art. 190a § 1 k.k. Podniesiony w pkt 2 *petitum* kasacji zarzut dotyczy w istocie błędnych ustaleń faktycznych, a nie naruszenia prawa materialnego. Obrońca podnosi bowiem, że Sąd I instancji nieprawidłowo ustalił okoliczności co do istnienia przesłanek uzasadniających wzbudzenie poczucia zagrożenia u pokrzywdzonej. Błędna subsumcja pod przepis prawa materialnego może jednak nastąpić jedynie wówczas, gdy prawidłowo zostały poczynione ustalenia faktyczne – a w tym przypadku, zdaniem obrońcy, nie zostały one dokonane właściwie. Ponownie obrońca nie ma racji twierdząc, że brak było okoliczności uzasadniających przyjęcie wzbudzenia takiego poczucia zagrożenia. Nie takie ustalenia faktyczne poczynił Sąd I instancji, który przecież przyjął, że od lipca 2020 r. do marca 2021 r. oskarżony wydzwaniał bardzo często do pokrzywdzonej i przysyłał jej wiadomości, wykonując nawet 30 połączeń dziennie mimo jej sprzeciwu, przy czym wysłał 2742 wiadomości SMS, co jasno wynikało z analizy akt sprawy (m.in. z analizy telefonu oskarżonego, k. 153). Wiadomości często miały podtekst seksualny, ich treść była wulgarna i z pewnością mogła wpływać negatywnie na psychikę pokrzywdzonej. Do podobnego zarzutu prawidłowo odniósł się Sąd II instancji uzasadniając i wskazując, jakie elementy obiektywne doprowadziły oskarżoną do stanu zastraszenia: „Pokrzywdzona szczerze przyznawała, kiedy obawiała się oskarżonego, a kiedy nie. Jej relacja znajduje potwierdzenie nie tylko w ilości, ale i treści kierowanych przez oskarżonego wiadomości, ale z informacji przekazywanych matce i siostrze. Interweniująca policjantka także odebrała pokrzywdzoną jako osobę wystraszoną”.

Reasumując, niniejsza kasacja w całości skierowana została przeciwko ustaleniom faktycznym poczynionym przez Sąd I instancji. Podkreślenia wymaga, że 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 (zob. *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*).

Przypomnieć również należy, że 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.

Kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia 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. bezwzględnych podstaw odwoławczych (*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*).

W podsumowaniu powyższych uwag należy stwierdzić, że nie można było uznać, iż doszło do podniesionych w zarzutach kasacyjnych naruszeń przepisów dotyczących sposobu dokonywania kontroli apelacyjnej. W rezultacie tej oceny zarzuty kasacyjne jawią się jako całkowicie pozbawione podstaw, a więc konieczne było oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., obciążając nimi skazanego.

[SOP]