

POSTANOWIENIE

Dnia 22 listopada 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 22 listopada 2017 r.
sprawy **M. K.**,
skazanego z art. 197 § 1 k.k., art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.
w zw. z art. 11 § 2 k.k.
z powodu kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego
od wyroku Sądu Okręgowego [...] z dnia 8 lutego 2017 r.,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego [...] z dnia 23 lutego 2016 r.,

oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża oskarżyciela posiłkowego.

UZASADNIENIE

M. K. został oskarżony o to, że w okresie od stycznia 1989 r. do grudnia 1996 r. [...], działając podstępem, ze z góry powziętym zamiarem, wielokrotnie doprowadził małoletnią K. S. do obcowania płciowego poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że dotykał, całował po całym ciele, w tym narządy płciowe, tj. o czyn z art. 197 § 1 k.k. i art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 23 lutego 2016 r., uniewinnił oskarżonego od stawianego mu zarzutu, kosztami postępowania obciążając Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej zarzucając:

„I. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. polegającą na jednostronnej i wybiórczej ocenie dowodów, z naruszeniem zasad swobodnej ich oceny, prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego w zakresie zeznań świadków i dania wiary świadkom związanym z oskarżonym M. K. zainteresowanym przebiegiem procesu oraz jego wynikiem [...] przy jednoczesnej odmowie wiarygodności zeznaniom oskarżycielki posiłkowej K. S., jej rodziców [...] oraz osób trzecich, pozostających poza procesem, w tym posiadających wiedzę specjalną z zakresu nadużyć seksualnych [...], w zakresie częstotliwości pobytów i noclegów K. S. w J. oraz sytuacji i zdarzeń podczas pobytów tam pokrzywdzonej;

II. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 5, art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k., art. 193 k.p.k., art. 201 k.p.k. i art. 202 § 4 k.p.k. polegającą na nie przeprowadzeniu dowodu zgodnie ze wskazaniami zawartymi w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego [...] z dnia 9.09.2010 r., sygn. akt IV Ka .../10 tj. zespołu biegłych psychologa i psychiatry specjalizujących się w problematyce wykorzystywania seksualnego nieletnich, przy jednoczesnym ponownym powołaniu biegłego S. M. oraz oparciu się na jego opinii, mimo że opiniował on już w postępowaniu I Instancji, sygn. akt II K .../08, tj. przed uchyleniem wyroku Sądu Rejonowego z dnia 12.04.2010 r., sygn. akt II K .../08 do ponownego rozpoznania, podczas gdy z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego [...] z dnia 9.09.2010 r., sygn. akt IV Ka .../10 na str. 4 wynika, że opinia tego biegłego ma mieć charakter jedynie uzupełniającej oraz oddaleniu w tym zakresie wszystkich wniosków dowodowych oskarżycielki posiłkowej, mimo że to ona podjęła skuteczną próbę znalezienia osób mogących opiniować w charakterze biegłych specjalizujących się w problematyce wykorzystywania seksualnego i błędne przyjęcie w konsekwencji, że psychologiczna wiarygodność K. S. jest ograniczona, a występujące w sprawie wątpliwości należy rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego”.

Podnosząc powyższe, pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie oskarżonego M. K. za winnego

przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. i art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania. Podczas rozprawy apelacyjnej pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej zmodyfikowała swój wniosek apelacyjny, wnosząc jedynie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 8 lutego 2017 r. Sąd Okręgowy [...] utrzymał w mocy zaskarżony wyrok i zwolnił oskarżycielkę posiłkową od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od powyższego orzeczenia złożył pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej, zarzucając:

„1) rażące naruszenie prawa procesowego, mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z: art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., art. 437 k.p.k., art. 440 k.p.k. oraz art. 458 k.p.k. – poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów skutkujące uznaniem za w pełni wiarygodnych wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków [...] oraz uznaniem za prawidłowe i wyczerpujące wybiórczych ustaleń Sądu I instancji, niezasadnie pomijających okoliczności przemawiające na niekorzyść oskarżonego, w tym wynikające ze spójnych zeznań złożonych przez oskarżycielkę posiłkową, a także świadków: [...], mimo obowiązku uwzględnienia całokształtu materiału dowodowego i jego jednolitej oceny, a także pominięcie wniosków dowodowych składanych przez oskarżycielkę posiłkową w celu wyeliminowania występujących w sprawie wątpliwości i rozstrzygnięcie ich na korzyść oskarżonego, a w konsekwencji uznanie apelacji za oczywiście bezzasadną i utrzymanie w mocy rażąco niesprawiedliwego wyroku Sądu I instancji, mimo braku podstaw do wydania takiego orzeczenia;

2) rażącą i mogącą mieć wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, a to art. 193 § 1 k.p.k. z zw. z art. 200 § 2 oraz art. 201 k.p.k. poprzez brak dopuszczenia w sprawie opinii biegłego specjalizującego się lub posiadającego doświadczenie w zakresie wykorzystywania seksualnego małoletnich na okoliczność ustalenia, czy u pokrzywdzonej występują specyficzne i niespecyficzne objawy mogące świadczyć, iż stała się ofiarą przemocy seksualnej

w dzieciństwie – pomimo, iż uzyskanie takiej opinii było niezbędne z punktu widzenia rozstrzygnięcia toczącego się postępowania;

3) rażące naruszenie prawa procesowego, mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k., poprzez oparcie orzeczenia na opiniach biegłych sądowych niedysponujących wiadomościami specjalnymi niezbędnymi do stwierdzenia okoliczności, mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. poprzez brak powołania biegłych psychologów i psychiatrów z zakresu seksuologii i problematyki wykorzystywania seksualnego dzieci do oceny wiarygodności zeznań złożonych przez pokrzywdzoną, a także do oceny, czy u pokrzywdzonej zachodzą objawy specyficzne i niespecyficzne charakterystyczne dla ofiar wykorzystania seksualnego oraz do oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonego;

4) rażące naruszenie prawa procesowego, mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k., poprzez wydanie zaskarżonego orzeczenia w oparciu o szereg opinii biegłych, wobec których zachodzą nierozstrzygnięte w toku postępowania sądowego sprzeczności w zakresie, w jakim odnoszą się one do kwestii oceny wiarygodności zeznań oskarżycielki posiłkowej;

5) rażącą i mogącą mieć wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, a to art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., poprzez nieuwzględnienie przez Sąd II instancji zarzutu apelacyjnego w postaci obrazę prawa procesowego, polegającej na nieuwzględnieniu przez Sąd I instancji wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego specjalizującego się w problematyce wykorzystywania seksualnego małoletnich, w sytuacji gdy powyższy dowód miał istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś Sądy obu instancji miały obowiązek wnikliwego jej rozważenia;

6) rażącą i mogącą mieć wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, a to art. 5 § 2 k.p.k. poprzez uznanie, że w sprawie zaistniały niedające się usunąć wątpliwości, które winny zostać rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego, podczas gdy Sąd I i II Instancji oddalając wniosek dowodowy o powołanie biegłego z zakresu wykorzystywania seksualnego małoletnich, nie podjął prób ich usunięcia”.

Wskazując na powyższe zarzuty, wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy właściwemu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej [...] wniósł o oddalenie tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia jako oczywiście bezzasadnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna, a sformułowane w niej zarzuty w istocie stanowią powtórzenie zarzutów apelacyjnych prawidłowo i w całości rozpoznanych przez Sąd odwoławczy.

Podnoszony w punkcie pierwszym zarzut obraży art. 2 § 2 k.p.k. nie mógł zostać uwzględniony. Przepis ten nie może stanowić samodzielnej podstawy kasacyjnej. Unormowanie to wyznacza bowiem jedynie ogólną dyrektywę - zasadę, która powinna być realizowana w toku procesu karnego, naruszenie tej zasady nastąpić zaś może tylko poprzez naruszenie przepisu procesowego o bardziej szczegółowym charakterze, przepisu zawierającego konkretny nakaz lub zakaz, który został np. zignorowany, opacznie zrozumiany lub nie doszło do jego zastosowania. Nie rozwijając tej myśli uznać trzeba, i uznanie to znajduje oparcie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że sformułowany w kasacji zarzut naruszenia przepisu art. 2 § 2 k.p.k. jest, co najmniej niepełny (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2013 r., V KK 13/13 i z dnia 20 listopada 2012 r., V KK 106/12 i szereg innych dostępnych w bazie orzeczeń Sądu Najwyższego).

Z podobnych względów podstawy zarzutu kasacyjnego nie może stanowić art. 4 k.p.k. Zawiera on bowiem adresowaną do organów procesowych zasadę obiektywizmu, której przestrzeganie gwarantują poszczególne instytucje procesowe. Skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia tej zasady wymaga więc wykazania naruszenia szczegółowych przepisów zapewniających jej przestrzeganie, czego w rozpoznawanym nadzwyczajnym środku zaskarżenia nie uczyniono.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, nie doszło także do naruszenia art. 410 k.p.k. Jeżeli Sąd odwoławczy nie zmienia zaskarżonego wyroku co do istoty, to nie czyni własnych ustaleń faktycznych i nie dokonuje ponownej, własnej oceny dowodów, w konsekwencji więc nie może obrazić przepisu art. 410 k.p.k. Taka też

sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, bowiem Sąd odwoławczy utrzymał w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji.

Nie sposób było też skutecznie stawiać kasacyjny zarzut obrazy art. 7 k.p.k. w sytuacji, gdy Sąd odwoławczy nie dokonywał samodzielnych ustaleń faktycznych oraz nie oceniał na nowo zgromadzonego materiału dowodowego.

Autor kasacji, stawiając z kolei zarzut obrazy art. 424 k.p.k. nie wziął pod uwagę, że wymogi stawiane treści uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego określa art. 457 § 3 k.p.k. Dopiero w wypadku orzeczenia reformatoryjnego uzasadnienie w tym zakresie, a więc w odniesieniu do dokonanych zmian, powinno spełniać wymogi, jakie stawiane są uzasadnieniu Sądu pierwszej instancji. W orzecznictwie wskazuje się, że w razie zmiany wyroku sądu pierwszej instancji, sąd odwoławczy powinien w zakresie odpowiadającym tej części wyroku, która została zmieniona, stosować się do ogólnych reguł uzasadniania wiążących sąd pierwszej instancji, tj. art. 424 k.p.k. Ponownie jednak wskazać należy, że Sąd odwoławczy w przedmiotowej sprawie utrzymał w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji, przez co nie wydał orzeczenia reformatoryjnego.

Nie mógł też Sąd odwoławczy w realiach przedmiotowej sprawy naruszyć przepisu art. 437 k.p.k., skoro przeprowadzając kontrolę apelacyjną nie znalazł przesłanek faktycznych i prawnych, które skutkowałyby orzeczeniem reformatoryjnym lub kasatoryjnym.

Odnosząc się do zarzutu obrazy art. 440 k.p.k. zawartego w kasacji stwierdzić należy, że ma on taką postać, która dowodzi niezrozumienia istoty tego przepisu. Podkreślić trzeba, że Sąd odwoławczy w ramach prowadzonej kontroli odwoławczej zaaprobował przyjętą przez Sąd pierwszej instancji wersję przebiegu zdarzenia stanowiącego przedmiot sprawy. Co więcej, w uzasadnieniu wyroku nie zostały pominięte żadne zarzuty ani kwestie podnoszone w apelacji oskarżyciela posiłkowego. Brak usatysfakcjonowania skarżącego przedstawioną przez Sąd *ad quem* argumentacją nie może stanowić o wadliwości wydanego orzeczenia, w szczególności o jego rażącej niesprawiedliwości.

Ponadto stwierdzić trzeba, że nie istniała możliwość naruszenia przepisu art. 458 k.p.k. przez Sąd odwoławczy, gdy Sąd ten nie prowadził postępowania dowodowego.

Pozostałe zarzuty kasacyjne stanowią powtórzenie zarzutów apelacyjnych. W związku z tym konieczne staje się przypomnienie, że co do zasady powtórzenie w kasacji zarzutu i argumentów przedstawionych wcześniej w apelacji może być skuteczne, gdy sąd odwoławczy nie rozpozna należycie wszystkich zarzutów i nie odniesie się do nich w uzasadnieniu swojego orzeczenia w sposób zgodny z wymogami określonymi w art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie wystąpiła i nie stała się przedmiotem zarzutów.

Porównanie zarzutów stawianych przez skarżącego w kolejnych etapach procesu prowadzi do wniosku, iż autor kasacji nie uczynił zadość wymogom formalnym skargi kasacyjnej, kwestionując w istocie dokonaną przez Sąd pierwszej instancji ocenę dowodów; innymi słowy, pod pozorem kasacji podjął próbę uczynienia z postępowania kasacyjnego - postępowania przed sądem kolejnej instancji, co stoi w opozycji do istoty tego etapu procesu karnego.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak na wstępie.

kc