

Sygn. akt V KK 443/19

POSTANOWIENIE

Dnia 3 czerwca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
w sprawie **J. K.** ,
skazanego z art. 200 § 1 k.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 3 czerwca 2020 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w S.
z dnia 13 marca 2019 r., sygn. akt IV Ka (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w C.
z dnia 23 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł :

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

UZASADNIENIE

J. K., wyrokiem Sądu Rejonowego w C. z dnia 23 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...), został uznany za winnego tego, że w bliżej nieokreślonym dniu sierpnia 2015 r., nad jeziorem położonym w gminie B., woj. (...) doprowadził małoletnią poniżej 15 lat S. B. do poddania się innej czynności seksualnej, poprzez włożenie dłoni do majtek małoletniej i dotykanie jej w miejsca intymne, tj. przestępstwa z art. 200 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną na okres 3 lat oraz zakaz zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż 400 metrów przez okres 3 lat.

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca J. K. , który – podnosząc zarzuty, mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku, błędów w ustaleniach faktycznych oraz obrazy przepisów postępowania (art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.; art. 5 § 2 k.p.k.) – wniósł o zmianę wyroku Sądu pierwszej instancji przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu przestępstwa, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi *meriti* do ponownego rozpoznania bądź zmianę wyroku przez zastosowanie w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego art. 4 k.k. i wymierzenie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 13 marca 2019 r., sygn. akt IV Ka (...), utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Wyrok Sądu drugiej instancji został zaskarżony kasacją obrońcy skazanego, który podniósł zarzuty rażącego naruszenia prawa procesowego, mającego istotny wpływ na jego treść:

1. art. 5 § 2 k.p.k., przez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości – w kwestii braku wiarygodności pokrzywdzonej – na niekorzyść oskarżonego, tj. poprzez niezastosowanie zasady wynikającej z tego przepisu, w sytuacji gdy brak było podstaw do uznania oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu, albowiem przeprowadzone postępowanie dowodowe ujawniło szereg niedających się usunąć wątpliwości, przede wszystkim w przedmiocie wiarygodności zeznań pokrzywdzonej (opinia psychologiczna) oraz w odniesieniu do momentu popełnienia czynu;

2. art. 7 k.p.k., przez przekroczenie granicy swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, tj. poprzez dokonanie ustalenia faktu głównego w oparciu o poszlaki, które oceniane z uwzględnieniem wiedzy, logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, nie wyłączają wszelkich rozsądnych wątpliwości co do winy oskarżonego, w szczególności poprzez uznanie w całości za wiarygodne zeznań pokrzywdzonej S. B., podczas gdy opinia psychologiczna z dnia 21 marca 2017 r. (k. 59-61) sporządzona w niniejszej sprawie wskazuje m.in., że:

- cechy osobowości pokrzywdzonej sugerują, że swoim postępowaniem chciała zwrócić na siebie uwagę, uzyskać zainteresowanie, wsparcie innych;

- sposób narracji S. B. wskazuje, iż w zeznaniach mogły pojawić się konfabulacje, zniekształcenia, nieprawdziwie informacje;
- biorąc pod uwagę całokształt wypowiedzi, jakość komunikatu werbalnego i niewerbalnego można mieć wątpliwości co do prawdziwości zeznań, ich wartości jako materiału dowodowego;

3. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., przez oparcie rozstrzygnięcia w sprawie jedynie na części ujawnionego materiału dowodowego i pominięcie dokumentów przedłożonych przez obronę, które wskazują na brak możliwości popełnienia zarzucanego oskarżonemu czynu w miesiącu sierpniu 2015 r., tj. zaświadczenia AI o ustawodawstwie dotyczącym zabezpieczenia społecznego mającym zastosowanie do osoby uprawnionej, faktury nr (...), zaświadczenia z dnia 3.03.2017 r. od byłego pracodawcy A. Sp. z o.o.;

4. art. 6 k.p.k., mające zasadniczy wpływ na treść wydanego orzeczenia, przejawiające się rażącym naruszeniem przez Sąd pierwszej instancji prawa do obrony oskarżonego poprzez przeprowadzenie wizji lokalnej bez obecności obrońcy, a nadto bez jakiegokolwiek zawiadomienia obrony o zamiarze dokonania tej czynności, czym Sąd pierwszej instancji pozbawił oskarżonego prawa do zrealizowania pełnego prawa do obrony.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów autor kasacji wniósł o uznanie skazania za oczywiście niesłuszne i uniewinnienie J. K. od zarzucanego mu przestępstwa, ewentualnie uchylenie obu wydanych w sprawie wyroków i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w C. do ponownego rozpoznania.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Przede wszystkim należy zauważyć, że sposób sformułowania zarzutów, wskazane tam przepisy, jak i część uzasadnienia kasacji wskazują, iż jej autor w istocie kwestionuje prawidłowość postępowania przed Sądem pierwszej instancji, co stanowi niedopuszczalną w postępowaniu kasacyjnym próbę zdublowania kontroli apelacyjnej. Potwierdzeniem tego jest częściowa zbieżność treści zarzutów kasacyjnych z zarzutami podniesionymi w apelacji (zarzuty nr 1 i 3) oraz

podniesienie zarzutu obrazy art. 6 k.p.k. w sposób wskazany w *petitum* kasacji, czego – co oczywiste – nie mógł dopuścić się Sąd odwoławczy wprost ani pośrednio – wskutek nierozpoznania zarzutu apelacyjnego, skoro w apelacji obrońcy J. K. nie podniesiono kwestii wadliwości czynności przeprowadzenia wizji lokalnej w świetle gwarancji procesowych skazanego w postępowaniu przygotowawczym.

W realiach procesowych sprawy oczywiste jest też to, że Sąd odwoławczy nie dokonywał oceny dowodów, a jedynie weryfikował tę ocenę, przeprowadzoną przez Sąd pierwszej instancji i dlatego zarzuty obrazy art. 7 k.p.k., zwłaszcza w powiązaniu z art. 410 k.p.k., adresowanym zasadniczo do Sądu pierwszej instancji jawią się jako oczywiście chybione. Oceny tej nie zmienia odczytywanie zarzutów kasacyjnych jako kwestionujących wadliwość kontroli instancyjnej. Należy bowiem zauważyć, że Sąd odwoławczy wnikliwie przeanalizował ocenę zeznań S. B., biorąc pod uwagę także wnioski płynące z wydanej na temat pokrzywdzonej opinii psychologicznej. Sąd *ad quem* miał podstawy, by zaaprobować uznanie jej relacji procesowych za wiarygodne przez Sąd pierwszej instancji, czemu dał wyraz w treści uzasadnienia swego wyroku. Wobec braku nawet próby merytorycznego zakwestionowania argumentów wskazanych przez Sąd odwoławczy wystarczające jest poprzestanie na odesłaniu do odpowiednich stron uzasadnienia zaskarżonego wyroku (s. 3-6 uzasadnienia).

Wbrew temu, co wskazuje się w uzasadnieniu kasacji, Sąd drugiej instancji szczegółowo i rzetelnie rozważył doniosłość dokumentacji przekazanej przez obronę do akt sprawy, z której miałyby wynikać alibi J. K.. Również i w tym zakresie brak jest wyводу, który kwestionowałby argumentację, wyrażoną przez Sąd *ad quem* na s. 6 uzasadnienia, co czyni zbędnym czynienie szerszych rozważań co do tego zagadnienia.

Z gruntu chybiony jest także zarzut obrazy art 5 § 2 k.p.k., albowiem co do zasady może być on skutecznie podnoszony dopiero w sytuacji, gdy po przeprowadzonym prawidłowo postępowaniu dowodowym i odpowiadającej standardom wynikającym z art. 7 k.p.k. ocenie materiału dowodowego, nadal istnieją niedające się usunąć wątpliwości, które sąd rozstrzyga niezgodnie z kierunkiem określonym w tym przepisie (*postanowienie Sądu Najwyższego z dnia*

18 grudnia 2019 r., IV KK 651/19, LEX nr 2784008). Jeżeli zatem obrońca skazanego kwestionuje prawidłowość ustaleń faktycznych, np. – tak jak w niniejszej sprawie – przez zarzut obrazy art. 7 k.p.k., to wówczas nie ma racji bytu wskazywanie na naruszenie zasady *in dubio pro reo* w zakresie oceny tych dowodów i wynikających z nich ustaleń faktycznych, które zostały zakwestionowane. Jak już zaznaczono, kwestia oceny wiarygodności zeznań pokrzywdzonej była przedmiotem szczególnej uwagi Sądu odwoławczego, co znajduje potwierdzenie w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, a zatem wskazywanie na występowanie wątpliwości w tym zakresie stanowi jedynie przedstawienie subiektywnego stanowiska obrońcy skazanego, które w żadnym razie nie może uzasadniać trafności zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., obciążając skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.