

Sygn. akt V KK 57/22

POSTANOWIENIE

Dnia 1 marca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 1 marca 2022 r.
sprawy **B. S.**
skazanego za przestępstwo z art. 200 § 1 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w T.
z dnia 8 października 2021 r., sygn. akt IX Ka (...)
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w C.
z dnia 18 czerwca 2021 r., sygn. akt II K (...)

postanowił

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

UZASADNIENIE

B. S. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od września 2015 r. do października 2018 r. w C. przy ul. C. działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru obcował płciowo z małoletnią W. G. w ten sposób, że wielokrotnie wkładał palce do jej pochwy oraz doprowadził ją do poddawania się innym czynnościom seksualnym w ten sposób, że wielokrotnie dotykał małoletnią poniżej lat 15 W. G. po piersiach i w okolicach pochwy, rozbierał ją lub kazał rozebrać się do naga oraz obserwował ją podczas kąpieli, tj. o czyn z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.

2. w okresie od czerwca 2013 r. do 8 grudnia 2018 r. w C. znęcał się psychicznie i fizycznie nad osobą nieporadną z względu na wiek pasierbicą W. G. w ten sposób, że wyzywał ją słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe, wielokrotnie naruszał jej nietykalność cielesną, uderzając ją w pośladki oraz rzucając ją o zlew, pralkę, szafę, wyrzucił w jej obecności telefon komórkowy przez okno, kazał kupować alkohol i wynosić puste butelki po alkoholu, zaś w okresie od grudnia 2015 r. do 8 grudnia 2018 r. znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną A. S. w ten sposób, że wyzywał ją słowami powszechnie uznanymi za obelżywe oraz w dniu 8 grudnia 2018 r. naruszył jej nietykalność cielesną w ten sposób, że rzucił pokrzywdzoną A. S. o łóżko oraz dwa razy o podłogę, niszczył przedmioty codziennego użytku, natomiast w okresie od nieustalonego dnia do 8 grudnia 2018 r. znęcał się fizycznie nad nieporadnym ze względu na wiek synem M. S. w ten sposób, że naruszał jego nietykalność cielesną uderzając go w pośladki, a także zniszczył w jego obecności telefon komórkowy, tj. o czyn z art. 207 § 1 i 1a k.k.

Wyrokiem z dnia 18 czerwca 2021 r., sygn. akt II K (...), Sąd Rejonowy w C.:

1. uznał oskarżonego B. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. I aktu oskarżenia, tj. występku z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 200 § 1 k.k. wymierzył mu karę 5 (pięciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 41a§2 kk w zw. z art. 43 §1 kk nałożył na oskarżonego obowiązek powstrzymania się od jakiegokolwiek kontaktowania z pokrzywdzoną W. G. przez okres 10 (dziesięciu) lat oraz zakaz zbliżania się do wyżej wymienionej pokrzywdzonej w myśl art. 41a § 4 k.k. na odległość nie mniejszą niż 50 (pięćdziesiąt) metrów przez okres 10 (dziesięciu) lat;
3. na podstawie art. 41§ 1a k.k. i 43§1 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz zajmowania wszelkich stanowisk i wykonywania wszelkich zawodów związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi przez okres 10 (dziesięciu) lat;
4. na podstawie art. 46§1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz W. G. kwotę 60.000 (sześćdziesięciu tysięcy) zł tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznana krzywdę;

5. uznał oskarżonego B. S. za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt. II aktu oskarżenia tj. występkę z art. 207 § 1 i § 1a k.k. z tym ustaleniem, że w opisanym okresie oskarżony dodatkowo kierował wobec W. G. kilkakrotnie groźby zgwałcenia, i za to na podstawie art. 207§ 1a k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności;
6. na podstawie art. 41a § 1 k.k. w zw. z art. 43 §1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek powstrzymania się od jakiegokolwiek kontaktowania z pokrzywdzoną W. G., A. S. i M. S. przez okres 3 (trzech) lat oraz zakaz zbliżania się do wyżej wymienionych pokrzywdzonych w myśl art. 41a § 4 k.k. na odległość nie mniejszą niż 50 (pięćdziesiąt) metrów przez okres 3 (trzech) lat;
7. na podstawie art. 46§1 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz W. G. kwotę 20.000 zł (dwudziestu tysięcy) tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznana krzywdę, na rzecz M. S. kwotę 20.000 zł (dwudziestu) tysięcy tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznana krzywdę i na rzecz A. S. kwotę 1.000 zł (tysiąca) tytułem częściowego zadośćuczynienia za doznana krzywdę;
8. na podstawie art. 85§ 1 k.k. i 86§ 1 k.k., w miejsce orzeczonych jednostkowych kar pozbawienia wolności wymierzył oskarżonemu B. S. karę łączną 6 (sześciu) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;
9. na podstawie art. 63 §1 k.k. zaliczył wobec oskarżonego na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 23 grudnia 2019 r od godz. 16.00;
10. na podstawie art. 90§2 k.k. połączył jednostkowe środki karne w postaci zakazu kontaktowania i zbliżania się do W. G. i na podstawie tego przepisu oraz art. 41a§2 k.k. w zw. z art. 43 §1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek powstrzymania się od jakiegokolwiek kontaktowania z pokrzywdzoną W. G. przez okres 12 (dwunastu) lat oraz zakaz zbliżania się do wyżej wymienionej pokrzywdzonej w myśl art. 41a § 4 k.k., na odległość nie mniejszą niż 50 (pięćdziesiąt) metrów przez okres 12 (dwunastu) lat.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu:

„1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. statuującego zasadę swobodnej oceny dowodów, polegającą na dokonaniu przez Sąd I instancji dowolnej oraz jednostronnej analizy zgromadzonych dowodów:

- a) skutkującą przyznaniem waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonej W. G., a w konsekwencji zbudowania stanu faktycznego na kanwie jej zeznań, w sytuacji gdy jej zeznania były rozbieżne z treścią zeznań świadków, tj. M. C., D. P., M. S., V. S., J. S., R. S., W. G., J. G., J. G., P. M., E. M. W. R., R. R. i K. B. oraz wyjaśnień oskarżonego, nielogiczne i sprzeczne z zasadą doświadczenia życiowego, a także niespójne oraz niekonsekwentne;
- b) skutkującą odmową przyznania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, w sytuacji gdy jego wyjaśnienia były logiczne, konsekwentne i zgodne z zasadą prawidłowego rozumowania oraz zbieżne z treścią zeznań świadków, tj. M. C., D. P., M. S., V. S., J. S., R. S., W. G., J. G., J. G., P. M., E. M., W. R., R. R. i K. B., oraz opinii wariograficznej - kompletnej i nie budzącej wątpliwości i zastrzeżeń, sporządzonej przez doświadczonego biegłego;
- c) skutkującą przyznaniem waloru wiarygodności zeznaniom A. S., w sytuacji gdy jej zeznania były rozbieżne z treścią wyjaśnień oskarżonego oraz świadków, tj. M. C., D. P., M. S., V. S., J. S., R. S., W. G., J. G., J. G., P. M., E. M., W. R., R. R. i K. B., a także nielogiczne i sprzeczne z zasadą doświadczenia życiowego;
- d) skutkującą przyznaniem waloru wiarygodności zeznaniom J. i J. M., w sytuacji gdy ich wiedza na temat okoliczności sprawy była ukierunkowana chęcią uwiarygodnienia zeznań W. G. w celu pogorszenia sytuacji procesowej oskarżonego;
- e) skutkującą przyznaniem waloru wiarygodności zeznaniom J. S. K., J. B., B. O., K. D. i A. W. w sytuacji gdy ich zeznania oparte były wyłącznie na relacjach z A. S. i małoletnią pokrzywdzoną, a zatem stanowiły powielenie stanu faktycznego zbudowanego ab initio przez W. G.;
- f) skutkującą przyznaniem tylko częściowego waloru wiarygodności zeznaniom M. C. i D. P. i jednocześnie odmowie tej części, która była korzystna dla oskarżonego, w sytuacji gdy ich zeznania były logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym;

g) skutkującą odmowie przyznania waloru wiarygodności zeznaniom M. S., V. S., J. S., R. S., W. G., J. G., J. G., P. M., E. M., W. R., R. R. i K. B., w sytuacji gdy ich zeznania były logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym, a nadto zbieżne z treścią wyjaśnień oskarżonego, które wzajemnie się uzupełniały;

2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. oraz art. 192a § 2 k.p.k. i art. 199a k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, a polegające na pominięciu dowodu z opinii wariograficznej, a mianowicie poprzez uznanie, że dowód ten jest nieistotny w świetle złożonych zeznań przez pokrzywdzoną, w sytuacji gdy aktualne metody prowadzenia tychże badań w pełni uprawniają do tezy, że ich korzystne wnioski mogą stanowić istotny dowód z punktu widzenia wiarygodności oskarżonego, w szczególności, że Sąd oparł ustalenia faktyczne przede wszystkim na depozycjach pokrzywdzonej, co na tle niniejszej sprawy ma istotne znaczenie także w zakresie wątpliwości, jakie powstały w wyniku czynności przeprowadzonych z małoletnią W.;

3. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k., które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, poprzez zbudowanie stanu faktycznego w zakresie sprawstwa oskarżonego na podstawie opinii sądowo-psychiatryczno-psychologicznej dot. W. G., w sytuacji gdy opinia dot. osoby małoletniej i jej problemów emocjonalnych, a zatem nie mogła stanowić dowodu winy oskarżonego w tym jego sprawstwa;

4. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 185a par. 1 k.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., poprzez oddalenie wniosku o ponowne przesłuchanie małoletnich tj. W. G. i M. S., w sytuacji gdy oskarżony w chwili przesłuchania pokrzywdzonej W. nie miał obrońcy oraz po dokonaniu w/w czynności ujawniły się nowe okoliczności w tym potrzeba ustalenia, dlaczego małoletnia W. wskazała M. B. jako osobę, która wiedziała, że była molestowana, osoby „wujka D.”, oraz dlaczego w trakcie rozmowy z pedagogiem wskazała sprawcę czynu jako „partnera matki, który wyprowadził się w lutym” oraz zadania innych pytań m.in. wskazanych przez obrońcę oskarżonego pismem z dnia 15 września 2020 r.;

5. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie okoliczności sprawy działających na korzyść oskarżonego, a ujawnionych podczas postępowania dowodowego, tj.:

- brak jakichkolwiek sygnałów po stronie pokrzywdzonej w okresie inkryminowanym, w sytuacji gdy małaletnia od września 2015 r. uczęszczała do szkoły i miała bezpośredni kontakt z pedagogami;
 - brak jakichkolwiek sygnałów ze strony małaletniej pokrzywdzonej dot. czynu z pkt 1. aktu oskarżenia w trakcie rozmów z lekarzem K. D. od kwietnia 2019 r. mimo ujawnienia innych czynów;
 - brak jakichkolwiek sygnałów ze strony małaletniej pokrzywdzonej dot. czynu z pkt 1. aktu oskarżenia w trakcie rozmów z koleżanką M. B.;
 - brak jakichkolwiek informacji ze strony małaletniej pokrzywdzonej w zakresie czynu opisanego w pkt 1. aktu oskarżenia po bezpośrednich pytaniach babci - „czy robi jej inną krzywdę, czy ją bije” - vide protokół z dnia 19 grudnia 2019 r.;
 - permanentny konflikt, w jakim pozostawały strony, tj. pomiędzy A. S. i oskarżonym;
 - brak obiektywnych dowodów w postaci naocznych świadków zdarzenia bądź innych dowodów dot. zdarzenia opisanego w pkt 1. aktu oskarżenia;
 - brak jakichkolwiek interwencji Policji w miejscu zamieszkania pokrzywdzonych w okresie inkryminowanym czy zainicjowania procedury niebieskiej karty;
 - ujawnienie czynu z art. 200 k.k. nauczycielce J. B. dopiero w dniu 5 grudnia 2019 r., czyli rok od wyprowadzenia się oskarżonego z miejsca zamieszkania pokrzywdzonych i określenie sprawcy, jako partner matki, który wyprowadził się w lutym 2019 r.;
6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie uznanie przez Sąd, że nie ma podstaw do twierdzenia, że pokrzywdzona W. G. została „zmanipulowana przez osoby trzecie”, w sytuacji gdy sąd w swoich konstatacjach w zakresie genezy działania oskarżonego jednocześnie stwierdził, że oskarżony wykorzystał osamotnienie dziecka oraz brak zainteresowania przez ojca biologicznego, co finalnie pozwoliło mu na manipulowanie dzieckiem, co w konsekwencji stanowi wewnętrzne zaprzeczenie i brak logiki w ustalonym przez Sąd stanie faktycznym;
7. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie uznanie przez sąd, że stan faktyczny w niniejszej sprawie uzasadnia przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności karnej za popełnienie czynu z art. 207 § 1 i 1a k.k. w zakresie W. G., w sytuacji gdy

powyższa teza została oparta wyłącznie na kanwie depozycji pokrzywdzonej, której zeznania były niekonsekwentne, rozbieżne z zeznaniami świadków oraz z wyjaśnieniami oskarżonego oraz nielogiczne i sprzeczne z zasadą doświadczenia życiowego;

W zakresie czynu zabronionego opisanego w pkt 2. aktu oskarżenia w zakresie A. S. i M. S. wyłącznie gdyby Sąd uznał depozycje ww. pokrzywdzonych za wiarygodne, zarzucił w myśl art. 438 pkt 1 k.p.k.:

8. obrazę przepisu prawa materialnego, tj. dokonania niewłaściwej interpretacji przepisu art. 207 par. 1 k.k. w zakresie A. S. polegający na uznaniu, że zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona przestępstwa art. 207 par. k.k. w sytuacji, gdy w niniejszej sprawie mieliśmy do czynienia ze wzajemnym nagannym zachowaniem pokrzywdzonej i oskarżonego, które co najwyżej mogą wyczerpać jednostkowo znamiona przestępstw znieważania bądź naruszania nietykalności fizycznej;

9. obrazę przepisu prawa materialnego, tj. dokonania niewłaściwej interpretacji przepisu art. 207 par. 1a k.k. w zakresie M. S. polegający na uznaniu, że zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona przestępstwa art. 207 par. k.k. w sytuacji gdy w niniejszej sprawie mieliśmy do czynienia wyłącznie z naruszaniem nietykalności cielesnej małoletniego czy zniszczeniem mienia, nie zaś z powtarzającym się bądź albo jednorazowym, lecz intensywnym i rozciągniętym w czasie zachowaniem o znamionach znęcania się”.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego orzeczenia, poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu w akcie oskarżenia czynów zabronionych w pkt I. i V. sentencji wyroku;
2. uchylenie pkt. od II. do IV. oraz od VI. do XI. sentencji wyroku;
3. ewentualnie o uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 8 października 2021 r., IX Ka (...), Sąd Okręgowy w T. utrzymał zaskarżony wyrok w mocy i orzekł o kosztach procesu.

Kasację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który zaskarżył orzeczenie w całości, zarzucając mu:

„1. rażące i mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie przepisu prawa karnego materialnego, tj.:

a) art. 207 par. 1a k.k. w zakresie M. S. polegające na uznaniu, że zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona w/w przestępstwa, w sytuacji gdy w niniejszej sprawie mieliśmy do czynienia wyłącznie z naruszaniem nietykalności cielesnej małoletniego czy zniszczeniem mienia, nie zaś z powtarzającym się bądź albo jednorazowym, lecz intensywnym i rozciągniętym w czasie zachowaniem o znamionach znęcania się;

b) art. 207 par. 1 k.k. w zakresie A. S. polegające na uznaniu, że pomiędzy stronami nie dochodziło do tzw. wzajemnego znęcania się, albowiem pokrzywdzona w następstwie zachowania oskarżonego wyłącznie się broniła, w sytuacji gdy zachowanie pokrzywdzonej w stosunku do skazanego (wdawanie się w spór, inicjowanie kłótni, spożywanie wspólnie z oskarżonym alkoholu i narkotyków) wykluczają zaistnienie po jej stronie uzasadnionej obawy o swoje życie i zdrowie oraz przewagi i dominacji ze strony skazanego;

2. rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa, a mianowicie przepisów postępowania karnego, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 par. 2 k.p.k. poprzez pominięcie zarzutu w zakresie:

a) dowodu z treści zeznań małoletniej M. B., która wg pokrzywdzonej miała wiedzę nt. czynów zabronionych dokonanych przez skazanego;

b) pkt 6. apelacji obrońcy oskarżonego, poprzez stwierdzenie, że „Sąd Okręgowy nie zauważył związku między manipulacją jakiej dopuszczał się oskarżony, a możliwością wpływu osób trzecich (zwłaszcza matki) na zeznania pokrzywdzonej”, co w konsekwencji ograniczenie się do powyższego, stanowi de facto odstępstwo od zbadania zarzutu, tj. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść wyroku, a mianowicie uznanie przez Sąd I Instancji, że nie ma podstaw do twierdzenia, że pokrzywdzona W. G. została „zmanipulowana przez osoby trzecie”, w sytuacji gdy Sąd I instancji w swoich konstatacjach w zakresie genezy działania oskarżonego jednocześnie stwierdził, że oskarżony wykorzystał osamotnienie dziecka oraz brak zainteresowania przez ojca biologicznego, co finalnie pozwoliło mu na

manipulowanie dzieckiem, co w konsekwencji stanowi wewnętrzne zaprzeczenie i brak logiki w ustalonym przez Sąd I instancji stanie faktycznym;

c) dowodu z treści zeznań M. S., W. G. i J. G. w zakresie postawy, zachowania i wcześniejszych oskarżeń pokrzywdzonej w stosunku do swojego biologicznego ojca;

3. rażące i mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie prawa, a mianowicie przepisów postępowania karnego, tj. art. 7 k.p.k. w zw. 433 k.p.k., poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w sprawie, objawiające się w sprzeniewierzeniu zasadzie swobodnej oceny dowodów, co skutkowało nieprawidłowym ustaleniem, a mianowicie, że:

a) dowód z opinii wariograficznej jest nieistotny w świetle złożonych zeznań przez pokrzywdzoną, w sytuacji gdy aktualne metody prowadzenia tychże badań w pełni uprawniają do tezy, że ich korzystne wnioski mogą stanowić istotny dowód z punktu widzenia wiarygodności skazanego, w szczególności, że Sąd oparł ustalenia faktyczne przede wszystkim na depozycjach pokrzywdzonej, która była przesłuchiwana bez obecności obrońcy oskarżonego, co na tle niniejszej sprawy ma istotne znaczenie także w zakresie wątpliwości, jakie powstały w wyniku czynności przeprowadzonych z małoletnią W.;

b) ponowne przesłuchanie W. G. jest bezzasadne, w sytuacji gdy skazany w chwili przesłuchania pokrzywdzonej W. nie miał obrońcy oraz po dokonaniu w/w czynności ujawniły się nowe okoliczności w tym potrzeba ustalenia: dlaczego małoletnia W. wskazała M. B. jako osobę, która wiedziała, że była molestowana, osoby „wujka D.”, oraz dlaczego w trakcie rozmowy z pedagogiem wskazała sprawcę czynu jako „partnera matki, który wyprowadził się w lutym” oraz zadania innych pytań m.in. wskazanych przez obrońcę oskarżonego pismem z dnia 15 września 2020 r.;

c) wykluczone jest, że małoletnia pokrzywdzona została zmanipulowana przez swoją matkę, albowiem „nie sposób ... wyobrazić sobie aby matka poświęciła zdrowie dziecka, narażenie być może na nieodwracalne zmiany w psychice dlatego aby osiągnąć przewagę nad oskarżonym, zemścić się na nim i doprowadzić do jego skazania w tak drastycznej sprawie i to z wykorzystaniem dziecka”, w sytuacji gdy wielokrotnie w analogicznych sprawach, w przypadku istnienia permanentnego

konfliktu pomiędzy małżonkami bądź parami o charakterze rodzinnym, jedna ze stron generuje sytuację, okoliczności tudzież dowody celem „pograżenia” drugiego małżonka, również poprzez inicjowanie postępowania karnego, kierując się również chęcią zemsty bądź względami taktyki procesowej zmierzającej m.in. do pozbawieniem władzy rodzicielskiej czy kontaktów z małoletnim”.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o:

1. uniewinnienie B. S.;
- ewentualnie o:
2. uchylenie zaskarżonego orzeczenia Sądu II instancji i przekazanie niniejszej sprawy Sądowi II instancji celem ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Na wstępie należy przypomnieć, gdyż najwyraźniej uszło to uwadze skarżącego, że celem postępowania kasacyjnego jest wyeliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych naruszeń prawa, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest zatem istotnie ograniczona. Postępowanie kasacyjne nie jest bowiem postępowaniem, które ma ponawiać kontrolę odwoławczą. W toku tego postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (tak trafnie Sąd Najwyższy m.in. w postanowieniu z dnia 13 maja 2014 r. w sprawie IV KK 125/14). Kasacja jest przy tym środkiem zaskarżenia, który strony mogą wnieść wyłącznie od, wskazanych w art. 519 k.p.k., orzeczeń sądu odwoławczego. Z powyższego wynika, że zarzuty kasacyjne powinny być kierowane przeciwko rozstrzygnięciu tego sądu, a nie przeciwko orzeczeniu wydanemu w pierwszej instancji. Możliwe jest wystąpienie tzw. efektu przeniesienia, kiedy to sąd odwoławczy nienależycie rozpozna apelację, ale wówczas w kasacji winny zostać podniesione, opatrzone pogłębioną argumentacją, zarzuty wskazujące na wadliwe

procedowanie organu *ad quem*, w następstwie którego doszło do przeniknięcia uchybienia sądu *a quo* do orzeczenia sądu drugiej instancji (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2021 r., IV KK 438/20). Należy przy tym podkreślić, że dla prawidłowego podniesienia zarzutu kasacyjnego nie wystarczy samo stwierdzenie, że sąd odwoławczy określonego zarzutu nie rozpoznał (czyż naruszył art. 433 § 2 k.p.k.), tudzież nie rozważył go należycie (dopuszczając się obrazy art. 457 § 3 k.p.k.), ale konieczne jest wykazanie, że przy dokonywaniu kontroli odwoławczej uchybienie zaistniało w rzeczywistości, a nadto opisanie na czym ono polegało i dlaczego stanowi tak rażące naruszenie przepisów, że można je przyrównywać w swych skutkach do uchybienia w postaci bezzwzględnej podstawy odwoławczej (tak trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 marca 2017 r., III KK 490/16).

Autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia najwyraźniej nie pamiętał o tych regułach, czego konsekwencją było oparcie kasacji na wadliwie postawionych i uzasadnionych zarzutach, które w tym stanie rzeczy nie mogły być uwzględnione.

Jako oczywiście bezzasadne musiały zostać ocenione zarzuty podniesione w punkcie 1 kasacji, które ewidentnie skierowano pod adresem orzeczenia sądu pierwszej a nie drugiej instancji. Wskazuje na to nie tylko okoliczność, że są one w istocie powielonymi zarzutami apelacji (zob. punkt 8 i 9 tego środka odwoławczego), ale nade wszystko to, że uzasadniono je w sposób w istocie abstrahujący od argumentacji przywołanej w pisemnych motywach wyroku organu *ad quem*.

Uzasadniając zarzut obrazy art. 207 § 1a k.k., w odniesieniu do M. S. (zarzut 1a kasacji), autor nadzwyczajnego środka zaskarżenia ograniczył się – w zakresie odnoszącym się do procedowania sądu odwoławczego – do ogólnikowej konstatacji o treści „sąd wyłącznie lakonicznie, wręcz z pominięciem argumentacji obrońcy, uzasadnił swoje stwierdzenie, jakoby zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona art. 207 par. 1a k.k. co do w/w pokrzywdzonego. Nie sposób odnaleźć w uzasadnieniu Sądu II instancji argumentacji w zakresie zaistnienia tychże przesłanek w kontekście zachowania oskarżonego co do małoletniego M. S.” (k. 941). Dalsza (odnosząca się do tej kwestii) kilkudzaniowa argumentacja autora kasacji jest zaś już powtórzeniem argumentacji przywołanej w apelacji. Taki sposób uzasadnienia ww. zarzutu kasacyjnego, w okolicznościach przedmiotowej sprawy,

nie mógł zostać zaaprobowany. Wbrew bowiem temu, co twierdzi skarżący, sąd odwoławczy odniósł się do zarzutu podniesionego w punkcie 9 apelacji, wskazując, m.in. że:

- „sąd *meriti* uznał za wiarygodne zeznania W. G. i ocenił je jako logiczne i tym samym na podstawie zwłaszcza tych zeznań przypisał oskarżonemu odpowiedzialność karną za popełnienie czynu z art. 207§ 1 i § 1a k.k. Należy wskazać, że ten sam czyn został zarzucony oskarżonemu względem pozostałych pokrzywdzonych, który także został oparty na ich zeznaniach. W ocenie Sądu Okręgowego ocena zeznań W. G., jej matki i brata była słuszna, wyważona, zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Skarżący niesłusznie zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego, tj. dokonania niewłaściwej interpretacji przepisu art. 207§ 1 i § 1 a k.k. Oskarżony stosował przemoc fizyczną i psychiczną wobec swojej rodziny, która była szeroko rozciągnięta w czasie, nie ograniczała się ona jedynie do jednorazowej sytuacji, a tym samym nie sposób przyjąć, że nie wyczerpał on znamion przestępstwa z art. 207§1 i § 1a k.k. Przedmiotem czynności wykonywanej na kanwie niniejszego przepisu są osoby najbliższe i pozostające w stosunku zależności ze sprawcą czynu (nie tylko zależności prawnej, faktycznej czy emocjonalnej, ale także psychicznej), a relacja, która łączy ofiarę i sprawcę nie musi być wykorzystana do wypełnienia znamion tego czynu. Niszczenie mienia, naruszanie nietykalności cielesnej, wyzywanie pokrzywdzonych słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, uderzanie pokrzywdzonych czy też rzucanie nimi wypełnia znamiona znęcania się. Materiał dowodowy zebrany w niniejszej sprawie udowadnia, że oskarżony dopuszczał się wyżej wymienionych zachowań i tym samym nie ma wątpliwości, że sąd *meriti* przyjął odpowiednią kwalifikację prawną co do czynu, którego dopuścił się oskarżony i przypisanego w punkcie „V” zaskarżonego wyroku” (k. 911 – 911 v.);

- „analiza całokształtu okoliczności podmiotowo - przedmiotowych sprawy świadczy o tym, że działanie oskarżonego, który zachowywał się agresywnie i wszczynał awantury, podczas których m. in. wyzywał wulgarnie pokrzywdzonych, a także naruszał ich nietykalność cielesną, podyktowane było chęcią sprawienia żonie i dzieciom przykrości, krzywdy i wyrazem zademonstrowania swej dominacji nad rodziną i poczucia bezkarności. Zachowaniu oskarżonego towarzyszyły

intensywność, dotkliwość i poniżanie w eskalacji ponad miarę oraz cel przewidziany w pojedynczych czynnościach naruszających dobra chronione prawem” (k. 913).

Co więcej, treść powyższych wywodów, zestawiona z użytym już w apelacji (k. 823), a jedynie powtórzonym w kasacji argumentem: »sąd dokonał niewłaściwej interpretacji przepisu art. 207 par. 1a k.k. w zakresie M. S.. W niniejszym przypadku, co najwyżej, mieliśmy do czynienia wyłącznie z naruszaniem nietykalności cielesnej czy zniszczeniem mienia, nie zaś z powtarzającym się bądź jednorazowym, lecz intensywnym i rozciągniętym w czasie zachowaniem o znamionach znęcania się. W tym miejscu należy przytoczyć słowa małoletniego: „co dostawałeś klapsa?; no bo go obudziłem; a to mocno było??; no nie ja nie czułem” - protokół z dnia 15 stycznia 2020 r. Okoliczności te zostały w pełni pominięte przez Sąd I i II instancji« (k. 941), wskazuje na to, że skarżący jedynie z pozoru podniósł zarzut obrazy prawa materialnego, a w istocie polemizował z ustalonym w sprawie stanem faktycznym. Pamiętać zaś należy, że podnoszenie w kasacji zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych jest niedopuszczalne (art. 523 § 1 k.p.k.).

Jako zarzut, który jedynie z nadanej mu przez skarżącego nazwy, jest zarzutem obrazy prawa materialnego, należało ocenić zarzut podniesiony w punkcie 1b kasacji. W istocie bowiem i on stanowi niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Wskazuje na to tak sposób jego sformułowania, jak i wspierająca go argumentacja, przywołana w uzasadnieniu kasacji („sąd błędnie uznał, że pomiędzy stronami nie dochodziło do tzw. wzajemnego znęcania się, albowiem pokrzywdzona w następstwie zachowania oskarżonego wyłącznie się broniła. Przede wszystkim zachowanie pokrzywdzonej w stosunku do skazanego (wdawanie się w spór, inicjowanie kłótni, spożywanie wspólnie ze skazanym alkoholu i narkotyków) wykluczają zaistnienie po jej stronie uzasadnionej obawy o swoje życie i zdrowie oraz przewagi i dominacji ze strony skazanego. Nie sposób uznać, że takie zachowanie wyłącznie podyktowane było chęcią obrony, w szczególności, że pokrzywdzona wspólnie nadużywała ze skazanym alkoholu i używała razem z nim narkotyków. Obrońca przytoczył szereg orzeczeń, które *de facto* Sąd II Instancji przemilczał. Powyższe w pełni uprawnia twierdzenie, że zachowanie skazanego w żaden sposób nie wypełniło znamion czynu zabronionego z art. 207 par. 1 k.k. w stosunku do A. S.. Oczywistym było, że

między „stronami” dochodziło do sporów, kłótni, lecz nie przekraczały one granicy bezprawności, o jakiej mowa w w/w przepisie. Pokrzywdzona niejednokrotnie prowokowała oskarżonego, ponadto spożywała z nim alkohol jak i narkotyki” – k. 941-941 v.). Ponadto należy natomiast dodać, że Sąd Okręgowy, na co bezspornie wskazują wywody zawarte w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia (zob. w szczególności k. 911 – 913 v.), rzetelnie, respektując standardy kontroli apelacyjnej, odniósł się zarówno do zarzutu podniesionego w punkcie 8 apelacji, jak i argumentacji przywołanej na jego poparcie w uzasadnieniu tego środka zaskarżenia.

Jako oczywiście bezzasadne należało uznać również zarzuty podniesione w punktach 2 i 3c kasacji.

Sąd odwoławczy ustosunkował się bowiem do zawartych w apelacji twierdzeń dotyczących dowodu z zeznań M. B., o czym świadczy wywód zawarty w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (k. 909 v. – 910). Trafności tych rozważań skarżący, który nie odniósł się do nich merytorycznie, nie zdołał skutecznie zakwestionować. Autor kasacji ograniczył się jedynie do arbitralnej tezy: „sąd ponownie wyłącznie lakonicznie odniósł się do depozycji małoletniego świadka M. B.” i powtórzenia przywoływanych już w apelacji (k. 809) fragmentów depozycji procesowych ww. świadka i małoletniej pokrzywdzonej, których rozbieżne treści w jego ocenie miały podważać wiarygodność W. G. (k. 942). Taki sposób uzasadnienia rzeczonego zarzutu był zdecydowanie niewystarczający, mając na uwadze kompleksowe, odwołujące się do całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, wywody organu *ad quem* dotyczące dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny zeznań małoletniej pokrzywdzonej.

Wbrew też temu, co twierdzi skarżący, Sąd Okręgowy w sposób pogłębiony i bez wątplenia spełniający standardy rzetelnej kontroli odwoławczej (art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.) odniósł się do zarzutu podniesionego w punkcie 6 apelacji, a także do zawartych w zwyczajnym środku zaskarżenia twierdzeń dotyczących oceny dowodu z zeznań M. S., W. G. i J. G..

Wywody sądu odwoławczego, poświęcone kwestii sugerowanego w apelacji zmanipulowania małoletniej pokrzywdzonej przez matkę, są przede wszystkim dużo bardziej obszerne niż przywołane w kasacji, wyrwane z szerszego kontekstu,

fragmenty uzasadnienia wyroku tego sądu. Sąd Okręgowy w przekonujący sposób, z odwołaniem się do szeregu innych dowodów, w tym dowodu z opinii biegłych wskazał, dlaczego brak jest podstaw do twierdzenia, że małoletnia pokrzywdzona została zmanipulowana przez matkę (zob. w szczególności wywód na k. 905 – 906, 910 v. – 911). Okoliczność zaś, że zdarzają się, bez wątpienia mające charakter patologiczny, sytuacje, w których rodzice manipulując dziećmi i wyrządzając im krzywdę, wykorzystują je jako „narzędzie” we wzajemnych „rozgrywkach”, w żaden sposób nie podważa, dokonanej na gruncie realiów tej konkretnej sprawy, oceny organu *ad quem*, że „nie sposób jednak (...), wyobrazić sobie, aby matka poświęciła zdrowie dziecka, naraziła być może na nieodwracalne zmiany w psychice, dlatego aby osiągnąć przewagę nad oskarżonym, zemścić się na nim i doprowadzić do jego skazania w tak drastycznej sprawie i to z wykorzystaniem dziecka, i to dodatkowo w sytuacji, gdy oskarżony i A. S. już nie byli parą, a oskarżony wyprowadził się z mieszkania. Takiej motywacji słusznie Sąd Rejonowy w postępowaniu matki W. G. nie dostrzega, a taka ocena zyskuje pełną aprobatę sądu odwoławczego. Jak wyżej wskazano W. G. o zdarzeniu jako pierwszej nie powiedziała swojej matce, a zasygnalizowała o tym najpierw nauczycielce, a później psychologowi i te osoby następnie poinformowały o tym matkę W. — A. S.” (k. 905).

Sąd odwoławczy w sposób spełniający standardy rzetelnej kontroli instancyjnej (art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.) odniósł się również do dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny depozycji procesowych M. S., W. G. i J. G., o czym świadczą uwagi zawarte w uzasadnieniu jego orzeczenia (k. 908 – 908 v.) Konstatacji tych nie był w stanie podważyć skarżący, który w tej kwestii ograniczył się do powtórzenia argumentacji przywołanej w apelacji (por. wywód zawarty na k. 942 v. z wywodami zawartymi na k. 815, 816).

Wyżej wymienione standardy rzetelnej kontroli odwoławczej zostały również dochowane przy weryfikacji podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego oceny dowodu z opinii z badań poligraficznych (wariograficznych) - zarzut 3a kasacji. Wbrew temu, co mogłoby wynikać z wywodów kasacji, powodem uznania tego zarzutu za bezzasadny nie było stwierdzenie, że dowód ten jest „nieistotny w świetle zeznań złożonych przez pokrzywdzoną”, ale bez wątpienia trafna - oparta

na analizie poglądów wyrażonych w doktrynie i orzecznictwie - ocena charakteru dowodu z opinii wariograficznej (k. 908 v. – 909). W judykaturze utrwalony jest wszak pogląd, że sam wynik badania wariograficznego dowodzi tylko i wyłącznie tego, jakie były reakcje oskarżonego na określone zadawane mu pytania. Nie można go uznawać za dowód sprawstwa czy winy, ani też traktować jako podstawy oceny wiarygodności jego depozycji procesowych (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2020 r., III KO 16/20 i powoływane tam judykaty). Eksponowane w kasacji stwierdzenie sądu *ad quem* (znajdujące zresztą potwierdzenie w treści ustnej opinii biegłego J. B. – k. 533), że osoba, która dokonała przestępstwa, a czuje się niewinna, jest w stanie „oszukać poligraf”, było natomiast jedynie dodatkowym argumentem. Trafności wywodów sądu odwoławczego, poczynionych w tej kwestii, nie podważa również okoliczność, iż z opinii biegłego psychologa – seksuologa M. D. wynikało, że u oskarżonego nie występują zaburzenia preferencji seksualnych. Analizy statystyczne wskazują wszak, że w zdecydowanej większości przypadków, opinie seksuologiczne wydawane w sprawach o przestępstwa przeciwko wolności seksualnej popełnianych na szkodę osób małoletnich, wykazują brak zaburzeń preferencji seksualnych u sprawców tych przestępstw (zob. K. Burdziak, P. Banaszak, Sprawcy przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności osoby małoletniej – analiza kryminologiczna, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2017, s. 52 i n.). I ten zarzut okazał się zatem oczywiście bezzasadny.

Identycznie należało ocenić zarzut podniesiony w punkcie 3b kasacji. W obszernym wywodzie, odwołującym się do opinii biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii, sąd odwoławczy wskazał bowiem, z jakich przyczyn uznał za trafne postanowienie sądu pierwszej instancji oddalające wniosek o ponowne przesłuchanie W. G. (zob. fragment uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego na k. 909 - 909 v.). Do argumentacji tej autor kasacji w ogóle się nie odniósł. Na uzasadnienie tego zarzutu przytoczył trzy wyjęte z uzasadnienia apelacji stwierdzenia, mające na celu wskazanie, że stanowisko sądu I instancji (sic!) o oddaleniu ww. wniosku było błędne, gdyż zostało oparte na nietrafnej tezie, że „nie ujawniły się nowe okoliczności” (por. uwagi zawarte na k. 943 z uwagami zawartymi na k. 819). Na marginesie należy zauważyć, że Sąd Okręgowy odniósł się zarówno

do kwestii tego, jakiego rodzaju informacje przekazywała W. G. M. B. (k. 909 v. – 910), jak i do wątku „D.” (k. 907 v. – 908) oraz do problemu posłużenia się przez pokrzywdzoną sformułowaniem „partner matki” na określenie sprawcy (k. 906 v.). Przekonująco wytłumaczył przy tym, dlaczego okoliczności te nie podważają dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny zeznań W. G. jako wiarygodnego środka dowodowego.

Kierując się powyższą argumentacją, Sąd Najwyższy uznał kasację za oczywiście bezzasadną i orzekł o jej oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

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