

POSTANOWIENIE

Dnia 26 maja 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk

w sprawie **D. M.**

skazanego z art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k. i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 26 maja 2020 r.,

kasacji obrońcy skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 24 września 2019 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w O.

z dnia 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł:

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

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2019 r., sygn. akt II K (...), uznał D. M. za winnego tego, że „w nieustalonych datach dziennych, w okresie od stycznia do grudnia 2016 r. w R., w mieszkaniu przy ul. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wielokrotnie doprowadził zstępną córkę M. M., urodzoną 11 września 2001 roku, również w okresie kiedy była w wieku poniżej 15 lat, do poddania się innym czynnościom seksualnym poprzez dotykanie jej piersi i narządów płciowych oraz wkładanie palca do pochwy, prezentując jej przy tym co najmniej dwukrotnie treści o charakterze pornograficznym, jak również wykonywania innych czynności seksualnych polegających na dotykaniu jego penisa, w tym również ze stosowaniem przemocy polegającej na wykorzystaniu własnej przewagi fizycznej nad pokrzywdzoną i

siłowym przełamywaniu jej oporu polegającego na odpychaniu, próbach kopania, zawijania się w pościel połączonego z werbalnym sprzeciwem pokrzywdzonej, tj. popełnienia czynu z art. 197 § 3 pkt. 2 i 3 k.k., art. 200 § 1 k.k. i art. 200 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 197 § 3 pkt. 2 i 3 k.k. wymierzył mu karę w wymiarze 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności.

Od tego wyroku apelację wnieśli: obrońca oskarżonego oraz Prokurator Rejonowy w P. (na niekorzyść).

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 24 września 2019 r., sygn. akt II AKa (...), dokonał korekty zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie za podstawę skazania art. 197 § 3 pkt 2 i 3 k.k., art. 200 § 1 k.k. w zb. z art. 200 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., w pozostałym zakresie wyrok ten utrzymując w mocy.

Kasację od powyższego orzeczenia wniósł obrońca skazanego, który zawarł w niej zarzuty rażącego naruszenia prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia, tj. naruszenie:

1. „art. 433 § 2 k.p.k. w zw. art. 410 k.p.k. i art. 413 § 2 pkt. 1 k.p.k. oraz w zw. z art. 7 k.p.k. (tak w oryginale – uwaga S.N.) poprzez dokonanie wrywkowej - w ramach przeprowadzonej kontroli apelacyjnej orzeczenia Sądu I instancji - oceny dowodów, która nie w pełni uwzględnia zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego, a odnoszącej się do opisu czynu przypisanego skazanemu, czasokresu jego popełnienia oraz poszczególnych czynności sprawczych przypisanych do danego okresu przestępczego zachowania skazanego, w sytuacji występowania w tej materii uzasadnionych zastrzeżeń i wątpliwości, które zostały podniesione w apelacji i rozprawie apelacyjnej, a w stosunku do których uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego jest miejscami zbyt ogólnikowe;

2. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i w zw. z art. 53 § 1 i 2 k.k. oraz art. 115 § 4 k.k. poprzez odniesienie się wprawdzie przez Sąd II instancji do zarzutu rażącej niewspółmierności kary, jednakże w formie zbiorczego podzielenia argumentacji Sądu I instancji, bez szczegółowego odniesienia się do wskazanej w apelacji wadliwości orzeczenia Sądu Okręgowego w tym zakresie i w konsekwencji poprzez pominięcie ważkich okoliczności łagodzących, związanych z

czynem i osobą skazanego, które winny były być wzięte - a nie zostały - pod uwagę w aspekcie dyrektyw wymiaru kary oraz oceny stopnia społecznej szkodliwości”.

W konsekwencji autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona kasacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym i jako taka podlegała oddaleniu na podstawie art. 535 § 3 k.p.k. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego oczywista bezzasadność kasacji zachodzi w sytuacji, gdy nawet w wyniku pobieżnej analizy zarzutów w niej zawartych zachodzi uzasadniony wniosek, że nie są one trafne, a przedstawione w nadzwyczajnym środku zaskarżenia wnioski nie odpowiadają zaistniałym w sprawie realiom procesowym.

W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że kasacja – jako nadzwyczajny środek zaskarżenia – nie może służyć powieleniu zwyczajnej kontroli odwoławczej, w niniejszej sprawie przeprowadzonej wnikliwie przez Sąd Apelacyjny w (...). Z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz niekwestionowanych poglądów doktryny jednoznacznie wynika, że zarzut formułowany w nadzwyczajnym środku odwoławczym, inny niż mający swą podstawę w art. 439 § 1 k.p.k., musi w swej charakterystyce odznaczać się podobnym stopniem uchybienia jak tzw. bezwzględna podstawa odwoławcza. Tym samym zarzuty kasacyjne, stosownie do art. 523 § 1 k.p.k. muszą odznaczać się rażącym naruszeniem prawa (procesowego albo materialnego), przy czym to na wnoszącym spoczywa obowiązek wykazania istotnego (zatem nie jakiegokolwiek) wpływu tego uchybienia na treść zapadłego rozstrzygnięcia. Godzi się także zauważyć, że zgodnie z wieloletnią praktyką orzecniczą Sądu Najwyższego dobór i konstrukcja zarzutów kasacyjnych jest szczególnie w sytuacji, gdy sąd odwoławczy wydał orzeczenie utrzymujące w mocy rozstrzygnięcie sądu rozpoznawczego. W takiej sytuacji wnoszący skargę winien wykazać w jaki sposób uchybienia z

etapu postępowania *in rem* (jeżeli takie wystąpiły) przeniknęły do postępowania *ad quem*, bezpośrednio jednak wykazując w jaki sposób ewentualne uchybienia sądu odwoławczego odpowiadają wymogom co do zarzutów kasacyjnych, określonym w art. 523 § 1 k.p.k. Tym samym to autor kasacji zobligowany jest za przedmiot swych rozważań (także w jej uzasadnieniu) obrać przede wszystkim rozstrzygnięcie sądu odwoławczego, nie zaś powielać rozważania prezentowane uprzednio w apelacji, pod kątem postępowania rozpoznawczego, w szczególności zaś ustaleń dowodowych i oceny poszczególnych dowodów. Przypomnieć należy wreszcie, że z podstaw kasacyjnych wyłączony jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego orzeczenia.

W realiach niniejszej sprawy nawet pobieżna lektura zarówno zarzutów kasacyjnych jak i treści jej uzasadnienia w zestawieniu z wywodami sądu odwoławczego oraz wnoszonej uprzednio w tej sprawie apelacji dowodzi, że skarga znajduje się w istocie na granicy dopuszczalności i została sporządzona celem ponownego wywołania zwyczajnej kontroli odwoławczej. Spostrzeżenie to wzmacnia już opis zarzutów kasacyjnych, zaprezentowany w jej *petitum*. Autor skargi wskazał, że sąd odwoławczy – w jego ocenie – dokonał niepełnej kontroli odwoławczej

a sporządzone uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego jest „miejscami zbyt ogólnikowe”. Już tak sformułowany zarzut nie wskazuje by w sprawie doszło do naruszenia prawa zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k. Taki zarzut pozbawiony jest konkretnej treści i nie ujawnia w jaki sposób ewentualna ogólnikowość uzasadnienia sądu odwoławczego miałyby skutkować istotnym i rażącym naruszeniem prawa w szczególności prawa oskarżonego do rzetelnego przeprowadzenia postępowania odwoławczego (art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k.).

Dodatkowo wypada wskazać, że pierwszy z podniesionych zarzutów, choć opatrzony naruszeniem art. 433 § 2 k.p.k., stanowi pominięcie przepisu z art. 537a k.p.k., która zakazuje kwestionowania sposobu dokonania kontroli odwoławczej w oparciu o polemikę z uzasadnieniem orzeczenia sądu odwoławczego. Wskazać też należy jednoznacznie, że uzasadnienie zapadłego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...), w odniesieniu do apelacji obrońcy skazanego, pozwala jednoznacznie

stwierdzić, że o naruszeniu art. 433 § 2 k.p.k. nie może być mowy i sąd odwoławczy odniósł się do wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów (warto wskazać, że skarżący ogranicza naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. do art. 410 k.p.k.

i art. 7 k.p.k., które zostały rozpoznane przez sąd odwoławczy na stronach: 6-8 uzasadnienia wyroku). Ponadto argumentacja sądu została w tej kwestii skonstruowana jako chronologiczne odniesienie się do zawartych w apelacji zarzutów.

Drugi zarzut, pomimo pozornego wskazania w nim na naruszenie prawa, należy ocenić jako niedopuszczalny w świetle art. 523 § 1 zd. 2 k.p.k. Sąd odwoławczy odniósł się do kwestii wymiaru kary (strony: 8-9 uzasadnienia).

Oczywiste dla Sadu Najwyższego jest, że w kasacji i w jej uzasadnieniu skarżący kontynuuje linię obrony przyjętą w postępowaniu, jak słusznie zauważa w odpowiedzi na kasację oskarżyciel publiczny, poprzez usiłowanie doprowadzenia do odmowy przyznania waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonej z uwagi na długoletni konflikt rodzinny skazanego z żoną. Należy jednak wskazać, że skazany częściowo, w toku postępowania, przyznał się do zarzucanych mu czynów. Istotą sprawy jest postawa pokrzywdzonej wskutek zaistniałego stanu wiktylizacji. O ile skazany – jak się zdaje – uznał, że „wybaczenie” przez rodzinę, o czym szczegółowo wyjaśnia w składanych depozycjach, zakończyło sprawę, o tyle nie do przewidzenia był stan emocjonalny córki wskutek traktowania przez skazanego jego relacji z pokrzywdzoną „jak z żoną”, co szczegółowo omówił w uzasadnieniu orzeczenia sąd I instancji i co wykazały dokonane w tej kwestii ustalenia w zakresie działania motywacyjnego sprawcy. Skoro więc w toku postępowania jurysdykcyjnego nie została podważona wiarygodność pokrzywdzonej, a przeprowadzony w tym zakresie wywód sądu meriti został trafnie zaakceptowany w toku kontroli w instancji *ad quem*, zaś okoliczności wielokrotności przestępczych zachowań D. M. wobec córki oraz czasokres w jakim następowały wynika właśnie z tych depozycji świadka, to wniesionej przez obrońcę kasacji, w której te właśnie ustalenia stara się podważyć, nie można traktować inaczej niż podnoszonego, a niedopuszczalnego w postępowaniu kasacyjnym, zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych.

Istotne do odnotowania są także wyjaśnienia skazanego składane w toku postępowania sądowego (k. 383, t. III i n., rozprawa z dnia 26 października 2018 r.). Sąd odwoławczy oddalił wniosek dowodowy z powodu oczywistej nieprzydatności dowodu do udowodnienia wskazywanej tezy dowodowej (na okoliczność relacji z córką skazanego po inkryminowanych zdarzeniach). Skazany D. M. - i jak się zdaje także kasator - nie przyjmują do wiadomości, że następca postawa pokrzywdzonej (w tym „przebaczenie” poczynione wskutek rozmów rodzinnych) nie depenalizują popełnionych czynów.

Mając powyższe na uwadze oraz nie stwierdzając okoliczności uzasadniających orzekanie poza granicami kasacji (art. 536 k.p.k.) orzeczono jak w części dyspozytywnej postanowienia, obciążając skazanego – art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. – kosztami postępowania kasacyjnego.