



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)
SSN Marek Pietruszyński
SSN Włodzimierz Wróbel (sprawozdawca)

Protokolant Katarzyna Gajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej del. do Prokuratury Krajowej
Krzysztofa Urgacza

w sprawie P. P.

oskarżonego z art. 197 § 3 k.k. i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 15 marca 2023 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego

od wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu

z dnia 15 lipca 2021 r., sygn. akt II AKa 213/21

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 14 kwietnia 2021 r., sygn. akt III K 55/20,

1. uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej czynu z pkt I aktu oskarżenia i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. J., Kancelaria Adwokacka w W., kwotę 738 zł, w tym 23 % VAT, tytułem zwrotu

kosztów za pomoc prawną udzieloną z urzędu w postaci obrony oskarżonego w postępowaniu przed Sądem Najwyższym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Legnicy z dnia 14 kwietnia 2021 r. (sygn. akt III K 55/20) P. P. został uznany winnym czynu z art. 197 § 1 k.k. i art. 197 § 3 pkt 2 k.k. i art. 197 § 2 k.k. i art. 200 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 12 § 1 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. polegającego na tym, że w dniu od 1 października 2017 r. do 23 października 2019 r. w bliżej nieustalonym czasie w okresie od 1 października 2017 r. do 23 października 2019 r., działając w celu zaspokojenia popędu seksualnego, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, wielokrotnie doprowadził przemocą poprzez przytrzymywanie siłą oraz przytrzymywanie rąk swoją siostrzenicę Z. P., małoletnią poniżej lat 15 do obcowania płciowego w postaci stosunków oralnych, dopochwowych i analnych, a także w tym samym miejscu i czasie przemocą poprzez przytrzymywanie siłą oraz przytrzymywanie rąk doprowadził pokrzywdzoną do poddania się innym czynnościom seksualnym w postaci dotykania waginy oraz do wykonania takich czynności w postaci dotykania jego penisa, czym działał na szkodę małoletniej Z. P., przy czym czynu tego dokonał będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 18.10.2012 r. sygn. akt II K [...] za czyny z art. 197 § 2 k.k. i art. 200 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności, za który karę odbywał w okresie od 17 czerwca 2012 r. do 18 października 2012 r. oraz w okresie od 17 czerwca 2015 r. do 1 października 2017 r., za który wymierzono mu karę 15 lat pozbawienia wolności oraz orzeczono wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu kontaktowania się i zbliżania na odległość nie mniejszą niż 200 metrów do pokrzywdzonej Z. P. na okres 10 lat. Oskarżony został także uznany winnym czynu z art. 208 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności. Ostatecznie wymierzono oskarżonemu karę łączną 15 lat pozbawienia wolności.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 lipca 2021 r. (sygn. akt II AKa 213/21) zmieniono wyrok Sądu I instancji w ten sposób, że:

1) uniewinniono P. P. od czynu przypisanego mu w punkcie IV części rozstrzygającej, tj. przestępstwa z art. 208 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., stwierdzając, że utraciła moc kara łączna pozbawienia wolności wymierzona oskarżonemu w punkcie V części rozstrzygającej,

2) z opisu czynu przypisanego P. P. w punkcie I części rozstrzygającej wyeliminowano zwrot „działając w celu zaspokojenia popędu seksualnego” i zwrot „w postaci stosunków oralnych, dopochwowych i analnych” oraz obniżono wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności do 8 lat.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy. Ponadto orzeczono wobec P. P. dożywotnio zakaz zajmowania wszelkich stanowisk, wykonywania wszelkich zawodów albo działalności związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub opieką nad nimi; oraz nawiązkę na rzecz małoletniej Z. P. w wysokości 20.000 zł.

Od powyższego prawomocnego wyroku kasację wniósł Prokurator Generalny na podstawie art. 521 § 1 k.p.k., zarzucając orzeczeniu *„rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 i 2 oraz § 2 k.p.k. polegające na tym, że Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, orzekając odmiennie co do istoty zaniechał przeprowadzenia wnikliwej i kompletnej oceny materiału dowodowego, oceniając w uzasadnieniu wyroku zgromadzone dowody w sposób dowolny i wybiórczy, wbrew zasadom prawidłowego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, nie przedstawiając analizy całości materiału dowodowego i nie dokonując jego należytej oceny w powyższym zakresie, w konsekwencji czego błędnie przyjął, iż do obcowania płciowego z małoletnią poniżej 15 lat Z. P. nie doszło poprzez odbycie stosunków oralnych, dopochwowych i analnych, co skutkowało uznaniem, iż społeczna szkodliwość przypisanego oskarżonemu czynu jest niższa i w konsekwencji wymierzeniem P. P. kary 8 lat pozbawienia wolności, której rozmiar, w oparciu o dyrektywy wymiaru kary, nie został w sposób należyty uzasadniony, podczas gdy kompleksowa analiza materiału dowodowego, w szczególności zeznań małoletniej Z. P. oraz treści opinii psychologicznej dot. oceny zdolności pokrzywdzonej do prawidłowego postrzegania,*

zapamiętywania i odtwarzania zdarzeń, zeznań świadków L. A., K. B., N. F., a także treści opinii biegłego lekarza z zakresu ginekologii i położnictwa S. H., uwzględniająca zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego winna prowadzić do wniosku, że P. P. dopuścił się wobec małoletniej, która nie ukończyła 15 lat Z. P. również zachowań, polegających na obcowaniu płciowym w postaci stosunków oralnych, dopochwowych i analnych, co w konsekwencji nie uzasadniało obniżenia wymiaru orzeczonej wobec oskarżonego przez sąd I instancji kary 15 lat pozbawienia wolności.”

Prokurator Generalny wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu we Wrocławiu w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się zasadna jedynie w części dotyczącej naruszenia przepisów postępowania w odniesieniu do ustalenia braku odbywania stosunków dopochwowych.

Racje ma Prokurator Generalny, przytaczając orzeczenia Sądu Najwyższego dotyczące obowiązków sądu odwoławczego, w przypadku, gdy ten ocenia zgromadzony materiał dowodowy w sposób fundamentalnie odmienny od sądu I instancji. Niezależnie czy orzeczenie reformatoryjne ostatecznie jest korzystne czy niekorzystne dla oskarżonego, sąd II instancji w przypadku zdyskredytowania ocen sądu meriti i zastępując je własnymi, musi dochować standardu charakterystycznego dla sądu I instancji. Zwłaszcza, gdy efektem tego są zmiany w wymiarze kary pozbawienia wolności. Model postępowania odwoławczego o domyślnie reformatoryjnym charakterze, jak ma to miejsce w obecnie obowiązującym k.p.k., ze swej natury koliduje w jakiś wymiarze z gwarantowaną konstytucyjnie i ustawowo dwuinstancyjnością postępowania. Dlatego też, gdy sąd odwoławczy zbliża się do momentu, w którym jego odmienna ocena kluczowych ustaleń przypomina rozpoznanie sprawy na nowo praktycznie w całości (lecz jeszcze nie jest nim w rozumieniu art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k.) musi przyjąć w swych rozważaniach standard oceny taki, jak sąd I instancji. Mimo, że nie zawsze możliwe będzie

wniesienie skutecznej kasacji w takiej sprawie, to w warstwie argumentacyjnej strony uzyskują kompletny obraz sposobu rozumowania sądu odwoławczego i uzasadnienie odmiennego orzeczenia. W przeciwnym wypadku strona de facto traciłaby jedną instancję.

W niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny modyfikując treść wyroku przez wykreślenie zwrotu „w postaci stosunków oralnych, dopochwowych i analnych” obrazującego formę zgwałcenia nieletniej, w części dotyczącej stosunków waginalnych niewystarczająco uzasadnił swoje stanowisko w oparciu o zgromadzone dowody. Zasadniczo oparł się na opinii biegłego z k. 266, gdzie ten opisywał, że wykluczone jest odbywanie pełnego stosunku płciowego z penetracją członka do pochwy. Ta konstatacja biegłego miała być według Sądu potwierdzona także zeznaniami pokrzywdzonej i innych osób, w których relacja o pełnym stosunku nie padła. Trafnie jednak zwraca uwagę Prokurator Generalny, że biegły w swojej opinii dodał, że użycie kremu oraz specyfika organizmu pokrzywdzonej mogły sprawić, że w istocie do penetracji dochodziło, ale nie zachował się po niej wyraźny ślad. Ponadto zasadnie wskazuje, że by mówić o obcowaniu płciowym na gruncie art. 197 k.k. nie musi dojść do pełnej penetracji. Zgodzić należy się zatem z Prokuratorem Generalnym, że Sąd Apelacyjny nie zakwestionował bowiem ani zeznań małoletniej Z. P., ani zeznań świadków, którym informacje o zachowaniach oskarżonego przekazywała pokrzywdzona i z których jednoznacznie wynika, że oskarżony dopuszczał się obcowania płciowego z małoletnią, poprzez odbywanie z nią stosunków dopochwowych, z mniej lub bardziej nasiloną penetracją. W tym zakresie uznanie, że materiał dowodowy nie daje wystarczających podstaw do przyjęcia, iż dochodziło do stosunków dopochwowych nie zostało adekwatnie, zgodnie ze standardem, o jakim mowa wcześniej wykazane.

W odniesieniu zaś do uznania, że nie dochodziło do stosunków oralnych czy analnych, Sąd Apelacyjny wypełnił standard kontroli odwoławczej w adekwatnym zakresie, a swoje stanowisko w tym zakresie uzasadnił. Kwestia stosunków oralnych zdaniem Sądu nie pojawia się w zeznaniach. Sąd przytoczył ekstensywnie zeznania pokrzywdzonej oraz innych świadków, wskazując, że w istocie kwestia stosunków oralnych nie daje się z nich odtworzyć. Podobnie ma się ze stosunkami analnymi.

Pokrzywdzona wskazywała na dotykane miejsc intymnych i penetrację (mówiła o „czułym miejscu”, wskazywała na rejon pochwy itp.). Biegły także potwierdził brak śladów penetracji na odbycie. W tym sensie nie ma racji Prokurator Generalny sugerując, że z uwagi na wiek, pokrzywdzona mówiąc o miejscach intymnych nie musiała być precyzyjna i mogła odnosić się także do odbytu. Jest to jednak jedynie polemika z twierdzeniami Sądu. Wydaje się ponadto, że pokrzywdzona (biorąc pod uwagę jej wiek), gdyby mówiła o stosunkach analnych odróżniłaby jednak miejsca intymne, od odbytu. Takich zaś twierdzeń, jak zasadnie wskazał Sąd odwoławczy nie było w materiale dowodowym, oraz wersję taką potwierdził biegły.

Wobec tego należało orzec jak w sentencji. W ponownym postępowaniu Sąd odwoławczy musi pochylić się nad pojęciem obcowania płciowego w kontekście zagadnienia pełnej penetracji i skonfrontować je ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.