

POSTANOWIENIE

Dnia 30 czerwca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w dniu 30 czerwca 2020 r.
sprawy **R. M.**,
skazanego za popełnienie przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. i innych,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...),
z dnia 13 listopada 2019 r., sygn. akt II AKa (...),
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W.,
z dnia 4 marca 2019 r., sygn. akt V K (...).

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. M.H. z Kancelarii Adwokackiej w W. kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem), w tym 23 % VAT, z tytułu wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji;**
- 3. zwolnić R. M. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

R. M. wyrokiem Sądu Okręgowego w W. z dnia 4 marca 2019 r., sygn. akt V K (...), został uznany za winnego popełnienia czynów z art. 197 § 3 pkt 2 k.k., za który wymierzono mu karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz z art. 202 § 4a k.k., za który wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzeczono karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny w (...), po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez prokuratora oraz obrońcę oskarżonego, wyrokiem z dnia 13 listopada 2019 r., sygn. akt II AKa (...) zmienił zaskarżony wyrok, między innymi, co do opisu czynu z art. 202 § 4a k.k. (pkt 1 wyroku), podwyższył orzeczoną za czyn z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. karę pozbawienia wolności do lat 7 (pkt. 2 wyroku), a na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. orzekł karę łączną 7 lat pozbawienia wolności (pkt 3 wyroku). Nadto, na podstawie art. 62 k.k. orzekł, że R. M. ma odbywać orzeczoną karę pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym dla skazanych za przestępstwa popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych, a na podstawie art. 93g § 3 k.k. orzekł środek zabezpieczający w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym dla sprawców preferencyjnych przestępstw popełnionych w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca R. M., który zaskarżając wyrok w części, tj. w zakresie pkt 2 i 3 rozstrzygnięcia częściowo zmieniającego wyrok skazujący za przestępstwo z art. 197 § 3 pkt 2 k.k., zarzucił:

„rażące naruszenie przepisów postępowania karnego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. poprzez wskazanie przez Sąd Odwoławczy, że podwyższenie wymiaru kary pozbawienia wolności za czyn zarzucany skazanemu w pkt I aktu oskarżenia jest skutkiem uwzględnienia przez Sąd zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonej kary za ten czyn, podniesionego w apelacji oskarżyciela publicznego, podczas gdy analiza całości uzasadnienia wyroku Sądu II instancji świadczy, że Sąd kształtuje swoje przekonanie co do wysokości kary za wspomniany czyn na podstawie niepopartego ustaleniami faktycznymi przyjęcia - mimo tego, że nie czyni tego wprost - że doszło do dokonania lub co najmniej usiłowania doprowadzenia małoletniej pokrzywdzonej do obcowania płciowego w postaci stosunku dopochwowego, co skutkowało w konsekwencji ustaleniem przez Sąd Apelacyjny nowej okoliczności obciążającej, mimo że Sąd nie dysponował dowodem, że do takiego zachowania skazanego mogło dojść, w efekcie czego niesłusznie i rażąco niewspółmiernie surowo podwyższono karę orzeczoną wobec R. M.”.

Skarżący wskazując na powyższy zarzut wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w W. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego R. M. jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Apelacyjny w (...) nie dopuścił się rażącego naruszenia art. 7 k.p.k., gdyż nie przeprowadzał w sprawie żadnych nowych dowodów, a więc nie mógł dokonywać ich oceny, co w konsekwencji prowadzi do wniosku, że nie mógł również naruszyć tego przepisu.

Odnosząc się jednak do poruszonych w uzasadnieniu kasacji zagadnień przypomnieć należy, że zarówno obrońca jak i prokurator w apelacji zarzucali zaskarżonemu wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych, z tym że zdaniem obrońcy polegał on na przyjęciu, że R. M. doprowadził małoletnią pokrzywdzoną do obcowania płciowego w postaci stosunku dopochwowego oraz oralnego, natomiast prokurator kwestionował bezzasadność przyjęcia, że oskarżony nie dopuścił się obcowania płciowego w postaci stosunku dopochwowego oraz oralnego. Z treści apelacji wynika, że każda ze stron ten sam wyrok odmiennie interpretowała, przy czym obrońca taki zarzut stawiał w oparciu o treść przypisanego oskarżonemu przestępstwa, natomiast prokurator skupiał się na uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny natomiast w sposób obszerny i wyczerpujący wykazał, że nie doszło w sprawie do błędu w ustaleniach faktycznych, chociaż faktycznie treść uzasadnienia nie wyjaśnia jednoznacznie stanowiska Sądu I instancji w tym zakresie. Przypominając, że to jednak nie uzasadnienie jest przedmiotem apelacji, ale wyrok Sądu Okręgowego, który co do czynu z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. prawidłowo przypisuje czynność sprawczą, czyli zarówno doprowadzenie do obcowania płciowego, jak i do poddania się innej czynności seksualnej, zauważa równocześnie, że ustalenia faktyczne w tym zakresie są prawidłowe, a jedynie ich ocena jest

błędna. Mimo bowiem ustalenia, że oskarżony włożył pokrzywdzonej członka do ust, Sąd błędnie przyjął, że zdarzenia tego nie można nazwać seksem oralnym.

Z zarzutu, ani też uzasadnienia kasacji w istocie nie wynika, czy obrońca w dalszym ciągu kwestionuje te dokonane w sprawie ustalenia faktyczne, czy też zarzuca Sądowi Apelacyjnemu podwyższenie kary pozbawienia wolności w oparciu o nowe okoliczności obciążające, przez co orzeczona kara stała się karą niewspółmiernie surową. Sąd ten natomiast w sposób niezwykle szczegółowy uzasadnił okoliczności, które stały się podstawą zmiany zaskarżonego orzeczenia wobec R. M. w zakresie kary. Przypomnieć natomiast należy, że ani ustalenia faktyczne, ani też niewspółmierność kary nie może być przedmiotem zarzutu kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zwolnił skazanego R. M. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania kasacyjnego w oparciu o przepis art. 624 k.p.k. oraz zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. H. kwotę 738 zł, w tym 23 % VAT, z tytułu wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.