

POSTANOWIENIE

Dnia 14 lutego 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 14 lutego 2024 r.
sprawy **M. P.**
skazanego z art. 200 § 1 k.k. i in.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach
z dnia 6 września 2023 r., sygn. akt II AKa 242/23
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach
z dnia 7 marca 2023 r., sygn. akt IV K 71/22,

postanowił

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

[J.J.]

UZASADNIENIE

M. P. został skazany wyrokiem Sadu Okręgowego w Gliwicach z dnia 7 marca 2023 r., sygn. akt IV K 71/22:

I. na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności za to, że w okresie od [...] 2020 r. do [...] 2021 r. w B. i w P., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, dopuścił się wobec małoletniego poniżej lat 15 X.Y. innej czynności seksualnej w postaci całowania i dotykania miejsc intymnych oraz

obcowania płciowego z w/w pokrzywdzonym w postaci seksu oralnego, tj. za czyn z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.;

II. na karę 3 lat pozbawienia wolności za to, że w bliżej nieustalonym dniu w okresie pomiędzy [...] 2021 r. a [...] 2021 r. w P., używając przemocy w postaci przytrzymywania za ręce i klęczenia na nogach małoletniego poniżej lat 15 X.Y., usiłował doprowadzić w/w pokrzywdzonego do obcowania płciowego, jednakże zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na opór pokrzywdzonego, tj. za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 3 pkt 2 k.k.;

III. na karę roku i 5 miesięcy pozbawienia wolności za to, że w okresie od [...] 2020 r. do [...] 2021 r. w P., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, utrwał za pomocą telefonu komórkowego oraz posiadał na komputerze treści pornograficzne z udziałem małoletniego X.Y. w postaci pięciu plików audio-wideo, a także od bliżej nieustalonego dnia - nie wcześniej niż od [...] 2015 r. do 3 [...] 2021 r. - w P. posiadał na komputerze treści pornograficzne z udziałem małoletnich w postaci jednego pliku audio-wideo, tj. za czyn z art. 202 § 4 k.k. i art. 202 § 4a k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i art. 202 § 4a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

W związku ze skazaniem za czyn I, Sąd Okręgowy orzekł wobec oskarżonego: na zasadzie art. 41 § 1a k.k., zakaz zajmowania stanowisk i wykonywania zawodów lub działalności związanych z wychowywaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na okres 2 lat, a, na zasadzie art. 41a § 2 k.k., zakaz kontaktowania się z pokrzywdzonym i zbliżania się do niego na odległość mniejszą niż 100 m. na okres 3 lat.

W związku ze skazaniem za czyn II, na zasadzie art. 41 § 1a k.k., Sąd orzekł względem oskarżonego zakaz zajmowania stanowisk i wykonywania zawodów lub działalności związanych z wychowywaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na okres 3 lat, zaś, na zasadzie art. 41a § 2 k.k., zakaz kontaktowania się z pokrzywdzonym oraz zbliżania się do niego na odległość mniejszą niż 100 m. na okres 5 lat.

W związku ze skazaniem za czyn III, na zasadzie art. 41 § 1a k.k., orzekł wobec oskarżonego zakaz zajmowania stanowisk i wykonywania zawodów lub działalności związanych z wychowywaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na okres roku, a, na zasadzie art. 41a § 2 k.k. orzekł zakaz

kontaktowania się przez oskarżonego z pokrzywdzonym i zbliżania do niego na odległość mniejszą niż 100 metrów na okres roku.

Na mocy art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd Okręgowy połączył wymierzone oskarżonemu kary pozbawienia wolności, w ich miejsce orzekając karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, natomiast na mocy art. 41 § 1a k.k. i art. 90 § 2 k.k. orzekł łączny środek karny w postaci zakazu zajmowania stanowisk i wykonywania zawodów lub działalności związanych z wychowywaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na 4 lata oraz zakazu kontaktowania się i zbliżania do pokrzywdzonego X.Y. na odległość mniejszą niż 100 metrów na 5 lat. Na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności Sąd zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie.

Sąd Apelacyjny w Katowicach, po rozpoznaniu wniesionych od wyroku Sądu Okręgowego przez prokuratora – na niekorzyść oskarżonego w zakresie orzeczenia o karze - oraz obrońcę M. P. apelacji, wyrokiem z dnia 6 września 2023 r., sygn. akt II AKa 242/23:

1. zmienił wyrok Sądu I instancji w ten sposób, że:

- w zakresie pkt. 1 i 2, w ramach przypisanego oskarżonemu M. P. w punkcie II wyroku czynu uznał oskarżonego za winnego tego, że dopuścił się wobec małoletniego X.Y. innej czynności seksualnej w postaci dotykania penisem jego miejsc intymnych, to jest występku z art. 200 § 1 k.k. i tak opisane zachowanie oskarżonego uznał za objęte czynem ciągłym z punktu 1, podwyższając orzeczoną wobec oskarżonego za ten czyn karę pozbawienia wolności do 3 lat, a jednocześnie uchylając rozstrzygnięcie o karze pozbawienia wolności i środkach karnych z punktu 2;
- uchylił rozstrzygnięcia z pkt 4 i 5 wyroku o karze łącznej i łącznego środka karnego;
- na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone M. P. kary pozbawienia wolności orzeczone w punktach 1 oraz 3, w ich miejsce wymierzając karę łączną 3 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie;
- na podstawie art. 90 § 2 k.k. połączył zakazy wymierzone oskarżonemu w punktach 1 i 3, orzekając wobec niego: zakaz zajmowania stanowisk i wykonywania

zawodów lub działalności związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub opieką nad nimi na okres 3 lat oraz zakaz kontaktowania się pokrzywdzonym oraz zbliżania do niego na odległość mniejszą niż 100 metrów na okres 4 lat;

2. w pozostałej części utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Obrońca skazanego wniósł kasację od wyroku Sądu II instancji, zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1. mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia rażące naruszenie prawa karnego materialnego to jest art. 200 § 1, 202 § 4 i 202 § 4a k.k. poprzez nietrafne ich zastosowanie i uznanie w następstwie tego, że M. P. swoim zachowaniem miał wyczerpać znamiona stosownych przestępstw opisanych w pkt 1 owego orzeczenia oraz utrzymanego nim w mocy pkt 3 wyroku Sądu I instancji,

2. mającą istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia rażącą obrazę przepisów postępowania w postaci:

- art. 4 i 7 k.p.k. w zw. z 5 oraz 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 433 k.p.k. na skutek niezasadnego zaakceptowania przez Sąd Apelacyjny w Katowicach powierzchownej oraz jednostronnej analizy dowodów dokonanej przez Sąd I instancji, w następstwie przekroczenia zasady oceny swobodnej i dowolnego orzekania, niezgodnie z wymogami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem doświadczenia życiowego, przy bezkrytycznym daniu wiary jedynie tym z przeprowadzonych dowodów, które potwierdzały tezę o winie skazanego z jednoczesną dezauwagą znajdujących swe odzwierciedlenie w całej pozostałej części akt tej sprawy stwierdzeń jego niewinności, podczas gdy prawidłowa analiza zebranego materiału dowodowego zgodna ze wskazaniem wiedzy z jednoczesnym zastosowaniem zasady *in dubio pro reo* prowadzić winna do ustaleń i rozstrzygnięć egzemplifikujących w ogólności niewinność M. P.

- art. 201 i 410 w zw. z 433 § 2 k.p.k. przez nietrafne zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania klasyfikacji dowodu w postaci opinii sądowo-psychologicznej dokonanej przez Sąd I instancji, co jednocześnie naruszyło zasadę obiektywizmu procesu i doprowadziło do niesłusznego wniosku, że poziom intelektualny pokrzywdzonego mieści się w normie adekwatnej do wieku i jego wykształcenia, a w świetle okoliczności sprawy

dowód ten miał doniosłe znaczenie dla ostatecznego wyniku postępowania karnego.

Podnosząc powyższe, skarżący wniósł o uniewinnienie skazanego od wszystkich przypisanych mu czynów, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym, w związku z czym podlega rozpoznaniu i oddaleniu na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Wszystkie podniesione w kasacji zarzuty zmierzają w istocie do jednego – zakwestionowania przyjętego przez obydwa orzekające w sprawie Sądy ustalenia, iż M. P. dopuścił się naruszenia wolności seksualnej X.Y. Uzasadnienie kasacji w niewielkim stopniu przy tym rozwija konkretne zarzuty kasacyjne, stanowiąc polemiczny wywód oparty o alternatywne założenia co do faktów.

Sąd Najwyższy nie dostrzegł w zaskarżonym wyroku uchybień, które wskazuje obrońca w kwalifikacji prawnej zarzutów, polegających na naruszeniu przepisów prawa materialnego i procesowego.

Zarzut pierwszy - naruszenia prawa materialnego - nie ma w ogóle charakteru kasacyjnego, ponieważ w istocie dotyczy wyroku Sądu I instancji, a nie wyroku Sądu odwoławczego, który jest zaskarżony kasacją. Sąd II instancji nie ingerował bowiem w materialną część wyroku w zakresie dotyczącym czynów z pkt I i III aktu oskarżenia. Nie przeprowadzał zatem ani nie oceniał żadnych dowodów, nie dokonywał też własnych ustaleń faktycznych, a co za tym idzie, nie dokonywał subsumpcji stanu faktycznego pod przepisy prawa materialnego z art. 200 § 1 k.k., art. 202 § 4 k.k. i art. 202 § 4a k.k. Skoro zaś nie stosował przywołanych przepisów, nie mógł ich naruszyć.

Zarzuty drugi i trzeci wprost odnoszą się do ustaleń faktycznych, poczynionych na podstawie analizy materiału dowodowego przez Sąd I instancji, a w zasadniczej części (tj. z wyjątkiem oceny czynu zarzuconego oskarżonemu w pkt II aktu oskarżenia) zaaprobowanych przez Sąd II instancji. Nie sposób na

podstawie treści i rozwinięcia tych zarzutów ustalić, na czym konkretnie polegają zarzucone Sądowi II instancji uchybienia w przeprowadzaniu kontroli odwoławczej, dotyczące oceny dowodów oraz co świadczy o sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania ocenie zarzutu dotyczącego opinii sądowo-psychologicznej (ujętego wprost dopiero w uzasadnieniu apelacji).

Skarżący opiera prezentowane w kasacji poglądy na wyselekcjonowanych dowodach i subiektywnych ich ocenach. Twierdzi, że nie doszło do inkryminowanych wydarzeń, a pokrzywdzony kieruje się zemstą za to, że „podsądny był opiekunem [...] i ‘rządził’”, co, zdaniem obrońcy „z pewnością nie podobało się X.Y.” (str. 5 kasacji). Dalej, Autor kasacji stwierdza kategorycznie, że w sprawach o przestępstwa seksualne należy z urzędu badać, czy u „pokrzywdzonego” (pisownia oryginalna) nie zachodzą zaburzenia osobowości, zaburzenia neurologiczne, czy wreszcie nie występuje „choćby niedojrzałość emocjonalna tego osobnika” (str. 6 kasacji). Na koniec wyводу kwestionuje wartość dowodową opinii sporządzonych przez biegłych, jako że zostały one oparte wyłącznie na depozycjach X.Y., konkludując na stronach 6-7 kasacji: „By the way w tym przypadku co najmniej same wnioski takowej opinii nie będąc w żaden sposób uzasadnione nie wchodzą w wytyczony zakres opinii i stanowią jedynie bezrefleksyjnie projekcyjne wtrącenia werbalne, które wobec oczywistej sprzeczności ze stanem faktycznym sprawy nie mogą być podstawą do czynienia jakichkolwiek ustaleń dowodowych w postępowaniu (vide przedstawione powyżej ich zasadnicze dyskredytacje dyskwalifikują je jako źródła dowodowe)”.

Sposób formułowania myśli przez skarżącego nie tylko może budzić zasadnicze zastrzeżenia co do stosowności niektórych użytych zwrotów w piśmie procesowym (np. „ten osobnik” lub „By the way”), ale też znacznie utrudnia, by nie rzec, uniemożliwia, zrekonstruowanie treści przekazu. W rezultacie nie sposób stwierdzić, dlaczego, zdaniem obrońcy, Sąd odwoławczy popełnił błąd, akceptując ocenę dowodu z opinii sądowo-psychologicznej, dokonaną przez Sąd I instancji. Warto w tym miejscu podkreślić, że opinie sądowo – psychologiczne dotyczące pokrzywdzonych opierają się z zasady głównie na badaniach tych uczestników procesu, ich wypowiedziach i zachowaniach, co samo z siebie nie podważa wyciąganych na ich podstawie wniosków, jak twierdzi skarżący. Ponadto wszystkie

– pisemne i ustne - opinie psychologiczne dotyczące pokrzywdzonego X.Y. zawierają odniesienia do jego poziomu rozwoju, w tym poziomu intelektualnego, sytuując go w granicach normy, stąd zawarte w kasacji dywagacje na temat jego deficytów rozwojowych są nieuprawnione i zwyczajnie dla pokrzywdzonego obraźliwe.

Na koniec trzeba poczynić uwagę, że treść uzasadnienia kasacji w zauważalnej części stanowi dosłowne powtórzenie uzasadnienia sporządzonej przez obrońcę apelacji. Postępowanie kasacyjne ma zgoła inny charakter niż odwoławcze, dlatego zabieg ten nie mógł przynieść oczekiwanych przez skarżącego rezultatów, stanowiąc jeszcze jeden argument za oczywistą bezzasadnością przedmiotowej kasacji. Postępowanie kasacyjne nie ma ponawiać kontroli odwoławczej, ale służy kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikując samej zasadności ustaleń faktycznych czy współmierności orzeczonej kary. Ogranicza się do badania zaskarżonego wyroku w aspekcie rażącego naruszenia przepisów prawa przez sąd odwoławczy, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a nie do merytorycznego rozpoznania sprawy, w której kasacja została wniesiona (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2022 r., IV KK 339/22).

Nie dostrzegając najmniejszych podstaw do uwzględnienia przedmiotowej kasacji, biorąc pod uwagę jej wybitnie polemiczny charakter, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie, przy czym o kosztach postępowania na podstawie art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[a!]

[J.J.]