

Sygn. akt IV KK 211/21

POSTANOWIENIE

Dnia 9 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Siwek

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 9 czerwca 2021 r.,
sprawy **T. S.**
podejrzanego z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 1 k.k.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę
od postanowienia Sądu Okręgowego w K.
z dnia 23 października 2020 r., sygn. akt IV Kz (...)
utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K.
z dnia 23 czerwca 2020 r., sygn. akt IX K (...)

p o s t a n o w i ł

- I. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- II. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć
podejrzanego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z 23 czerwca 2020 r., sygn. akt IX K (...), na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 31 § 1 k.k. umorzył postępowanie karne przeciwko T. S., podejrzanemu o to, że w dniu 18 listopada 2019 r. w K. doprowadził małoletnią P. Z. lat 12 do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że dążąc do nawiązania bliższej znajomości wszedł za nią do szatni po zakończonych zajęciach w klubie rodzinnym „W.”, klepnął ją ręką w pośladki, po czym wypowiedział słowa podkreślające atrakcyjność seksualną pokrzywdzonej zmierzając jednocześnie do pobudzenia lub zaspokojenia swojego

popędu, przy czym w chwili czynu miał całkowicie zniesioną zdolność do rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem, to jest o przestępstwo z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 1 k.k. (pkt 1); na podstawie art. 93a § 1 pkt 4 k.k., art. 93b § 1 k.k., art. 93c pkt 1 k.k. i art. 93g § 1 k.k. orzeczono tytułem środka zabezpieczającego wobec T.S. pobyt w odpowiednim zamkniętym zakładzie psychiatrycznym (pkt 2); a także na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu obciążono Skarb Państwa (pkt 3).

Sąd Okręgowy w K., po rozpoznaniu zażaleń podejrzanego oraz jego obrońcy, postanowieniem z 23 października 2020 r., sygn. akt IX Kz (...), zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy, rozstrzygające jednocześnie o kosztach postępowania odwoławczego.

Kasację od postanowienia Sądu II instancji wniósł obrońca T.S., który wskazał na:

1. uchybienie z art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez orzeczenie środka zabezpieczającego nieznanego ustawie, a więc orzeczenie wobec T.S. *„pobyt w odpowiednim zamkniętym zakładzie psychiatrycznym”*, gdy według art. 93 a § 1 pkt 4 k.p.k. środkiem zabezpieczającym jest: *„pobyt w zakładzie psychiatrycznym”*,
2. uchybienie rażącego naruszenia prawa mające wpływ na treść postanowienia, a w szczególności:
 1. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 200 § 1 k.k. przez błędną jego wykładnię polegającą na błędnym przyjęciu, że jednorazowe klepięcie ubranego dziecka w pośladek, ze słownym komentarzem *„fajna z ciebie laska”* ma związek z pobudzeniem lub zaspokojeniem popędu sprawcy, przy jednoczesnym braku ustalenia jakiegokolwiek seksualnego zaangażowania ofiary podczas, gdy obydwa te elementy są niezbędne dla uznania, że kwalifikacja czynu z tegoż przepisu jest prawidłowa,
 2. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 93a § I pkt 4, 93 b § I i art. 93 g § 1 k.k. przez błędną ich wykładnię polegającą na:
 1. braku oceny społecznej szkodliwości czynu przypisanego sprawcy w tym oceny, czy gdyby nie jego stan niepoczytalności to

ewentualna orzeczona kara byłaby bezwzględną karą pozbawienia wolności,

2. nierozważeniu, czy nie wystarczyłoby zastosowanie innego środka określonego w art. 93a § 1 k.k.,

1.a niezależnie od powyższego:

- 1.obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 354 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., a to poprzez skierowanie sprawy na posiedzenie, choć popełnienie czynu zabronionego przez podejrzanego budziło uzasadnione wątpliwości faktyczne i prawne, co w rezultacie ograniczyło prawo podejrzanego do obrony,
- 2.obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 201 i 202 k.p.k. przez oparcie się na uzupełniającej opinii biegłych psychiatrów wydanej bez dodatkowego badania podejrzanego (jedyne badania ambulatoryjne odbyło się w grudniu 2019 roku, a opinia uzupełniająca wydawana była w październiku 2020 roku), a przez to oparcie się na opiniach nierzetelnych, niepełnych i przede wszystkim nieaktualnych,
- 3.obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 424 § 1 i 2 w zw. z art. 7 i art. 410 k.p.k. przez brak odniesienia się do części zarzutów zażalenia, a więc braku uzasadnienia w zakresie:
 1. uznania braku błędów w ustaleniach faktycznych bez odniesienia się do sprzeczności między zeznaniami świadków, a ustaleniami Sądu pierwszej instancji, które wyraźnie wyartykułowano w zażaleniu,
 2. oceny społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu,
 3. wyboru środka zabezpieczającego spośród wymienionych w art. 93a § 1 k.k.,
 4. wewnętrznej sprzeczności w opinii biegłej K. G.

Powołując się na powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego w K. z dnia 23 października 2020 roku, wydanego w niniejszej sprawie - w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi, ewentualnie o umorzenie postępowania wobec T.S. na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. z uwagi na to, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego.

Prokurator Prokuratury Rejonowej w K. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k. kasacja może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. W licznym orzecznictwie podnosi się jednakże, że wskazane w przytoczonym przepisie podstawy dla skuteczności kasacji muszą istnieć realnie, gdyż powołanie ich w celach czysto formalnych nie może skutkować rezultatem zgodnym z kierunkiem wniesionej skargi. Analiza zarzutów kasacyjnych dowodzi natomiast, że choć jej autor wskazał na wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, określonej w art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k., to jednak w kontrolowanej sprawie takie uchybienie w rzeczywistości nie miało miejsca. Wskazać bowiem należy, że środkiem zabezpieczającym nieznanym ustawie, o jakim m. in. mowa w art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k., jest środek w ogóle nie przewidziany w obowiązującej ustawie, czyli nie znany polskiemu systemowi prawnemu (rodzajowo nefunkcjonujący w polskim prawie karnym).

Z akt sprawy wynika tymczasem, że w związku z popełnieniem przez podejrzanego czynu z art. 200 § 1 k.k. w stanie niepoczytalności określonej w art. 31 § 1 k.k. i uzasadnioną obawą, iż popełni on ponownie czyn zabroniony, orzeczono wobec T.S., na podstawie art. 93a § 1 pkt 4 k.k., środek zabezpieczający w postaci pobytu w odpowiednim „zamkniętym zakładzie psychiatrycznym”. Zgodnie zaś z wyszczególnionym katalogiem środków zabezpieczających, jedynym przewidzianym w ustawie karnej środkiem o charakterze izolacyjnym, jest „pobyt w zakładzie psychiatrycznym” (art. 93a § 1 pkt 4 k.k.). Przez zakład psychiatryczny rozumie się z kolei podmiot leczniczy udzielający świadczeń opieki zdrowotnej w zakresie opieki psychiatrycznej (art. 200 § 1 k.k.w.), które mogą być organizowane jako zakłady dysponujące warunkami: podstawowego, wzmocnionego oraz maksymalnego zabezpieczenia (§ 2). Niezależnie jednak od rodzaju zabezpieczenia, zakład psychiatryczny jako miejsce wykonywania środka zabezpieczającego jest zakładem zamkniętym w tym sensie,

że nie jest możliwe samodzielnie jego opuszczenie przez sprawcę. Okoliczność ta powoduje, że dodanie słowa „zamknięty” w postanowieniu Sądu I instancji nie zmienia w żaden sposób istoty orzeczonego środka zabezpieczającego, który odpowiada określonemu w art. 93a § 1 pkt 4 k.k. – nadal jest to przecież zakład psychiatryczny.

Nie może zatem budzić wątpliwości, że orzeczony wobec podejrzanego środek zabezpieczający przez Sąd I instancji o umieszczeniu w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym, nie tylko nie jest środkiem nieznanym ustawie w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k., ale przede wszystkim został jednoznacznie określony oraz prawidłowo wskazany w podstawie prawnej wydanego w tej sprawie postanowienia (art. 93a § 1 pkt 4 k.p.k.). W okolicznościach tej sprawy, chociaż formalnie istnieje taka możliwość, nie ma nawet potrzeby sięgania po art. 13 § 1 k.k.w., gdyż nie tylko brak jest wątpliwości jaki środek zabezpieczający został orzeczony, to tym bardziej nie może być obiekcji co do sposobu jego wykonania. Szczególnie, że jak podkreślono powyżej, kwestia określenia jego rygoru będzie właściwością postępowania wykonawczego, niezależnie od dodatkowego niejako określenia, jakiego dokonano w postanowieniu. Określenie tego rygoru nastąpi stosownie do regulacji zawartej w art. 200 § 2 pkt 1-3 k.k.w.

Jako równie bezzasadne należało ocenić pozostałe zarzuty kasacyjne, w tym podniesione jako obraza przepisów prawa materialnego (pkt II ppkt. 1 i 2). Zarzut obraży art. 200 § 1 k.k., sprowadzający się do negowania, iż „jednorazowe klepięcie ubranego dziecka w pośladek, ze słownym komentarzem *fajna z ciebie laska*” wyczerpuje konieczne znamiona tego przestępstwa, nie został w istocie skierowany do orzeczenia Sądu odwoławczego, gdyż ten nie dokonywał prawnokarnej oceny zachowania podejrzanego. Sąd II instancji, utrzymując zaskarżone postanowienie w mocy, dał wyraz temu, że w pełni podziela ocenę zachowania T.S., co zresztą w sposób jasny podkreślił również w uzasadnieniu (k. 346). Sąd Okręgowy stwierdził przecież, że zebrane przez Sąd Rejonowy i poprawnie ocenione dowody dawały pełne podstawy do twierdzenia, że podejrzany popełnił czyn z art. 200 § 1 k.k. polegający na poddaniu P. Z. innej czynności seksualnej. Przedmiotem kontroli odwoławczej objęto zatem zasadność, ale i poprawność takiego ustalenia, zaś na Sądzie odwoławczym nie spoczywał

obowiązek subsumcji, gdyż uczynił to przecież Sąd rozpoznający sprawę *meriti*. Sąd odwoławczy nie mógł więc naruszyć art. 200 § 1 k.k., skoro przepisu tego nie stosował. Z uzasadnienia Sądu Rejonowego wynika natomiast, że dotykane przez podejrzanego pośladków małoletniej pokrzywdzonej, które podobnie jak piersi są elementem podkreślającym seksualność, stanowiło inną czynność seksualną w rozumieniu art. 200 § 1 k.k. O kontekście seksualnym zachowania podejrzanego świadczyły również wypowiedziane przez podejrzanego do 12 letniej dziewczynki słowa, które w zespół z klepieniem jej w pośladek, naruszały sferę seksualną tej małoletniej. Taka ocena wkomponowywała się nadto w treści wydanych wobec T.S. opinii, z których zgodnie wynikało, że zachowanie wobec pokrzywdzonej, będące wynikiem jego stanu psychicznego oraz zachwiania wszelkich hamulców seksualnych, zmierzało do pobudzenia lub zaspokojenia popędu seksualnego podejrzanego, co starał się nietrafnie podważyć skarżący. Argumentowano także, że zachowanie T.S. w żadnym razie nie mogło zostać odczytane – co najwyraźniej bagatelizuje skarżący - jako wyraz zainteresowania i uznania dla zdolności sportowych pokrzywdzonej (s. 11-12). Zarzut sformułowany w kasacji jest więc chybiony także dlatego, że jak wynika z jego uzasadnienia, w sposób polemiczny nawiązuje w rzeczywistości do ustaleń faktycznych dokonanych w I instancji, a nie do prawidłowości kontroli odwoławczej przez pryzmat art. 433 § 2 k.k.

Odnosząc się do kolejnego argumentu kasacji, sformułowanego jako obraza prawa materialnego, tj. art. 93a § 1 pkt 4 k.k., art. 93b § 1 k.k. i art. 93g § 1 k.k., poza wskazówką, że i tym razem Sąd odwoławczy nie może być adresatem tego zarzutu, przypomnieć skarżącemu także trzeba, że jak wynika z treści uzasadnienia postanowienia Sądu Rejonowego, fundamentalne znaczenie dla zawartego w nim orzeczenia o umieszczeniu podejrzanego w zakładzie psychiatrycznym, miały wnioski wydanych wobec niego opinii sądowo-psychiatrycznych, psychologicznych a także opinii seksuologicznej. Opiniujący w sprawie biegli zgodnie wyrazili przekonanie, że podejrzanym z racji zdiagnozowanego schorzenia, w tym braku kontynuacji leczenia psychiatrycznego, wymaga umieszczenia w zamkniętym oddziale psychiatrycznym, gdyż prawdopodobieństwo popełnienia przez niego czynu zabronionego nawet o podobnym charakterze jawi się jako wysoce prawdopodobne. Biegli wskazali również, że leczenie wymienionego w warunkach

ambulatoryjnych jest niewystarczające i tylko umieszczenie go na zamkniętym oddziale psychiatrycznym w ramach środków zabezpieczających przyniesie rezultaty w leczeniu ostrej fazy psychozy, ale również zapewni oddziaływania rehabilitacyjne i rewalidacyjne (k. 6-9).

Z uzasadnienia postanowienia Sądu II instancji wynika natomiast, że zarzuty apelacyjne podające w wątpliwość – jako w pełni zasadne i opierające się na kompletnym materiale dowodowym – wnioski opinii biegłych, zostały w sposób właściwy rozważone i ocenione. Sąd ten podzielił w szczególności stanowisko, że wobec podejrzanego należy stosować środek zabezpieczający w postaci pobytu w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym. Sąd Okręgowy nie miał także obowiązku analizowania czynu zarzucanego podejrzanemu poprzez pryzmat jego stopnia społecznej szkodliwości skoro w sposób wystarczający uczynił to Sąd Rejonowy (k. 250 i n.), co znalazło pełną akceptację w toku kontroli instancyjnej.

Kolejna grupa zarzutów kasacyjnych, podniesionych jako obraza prawa procesowego (pkt II ppkt. 3-5), to nie tylko częściowe powielenie argumentacji, do której odniesiono się już we wcześniejszym fragmencie uzasadnienia, ale przede wszystkim chęć wywołania w postępowaniu kasacyjnym niejako „trzecioinstancyjnej” kontroli orzeczenia Sądu I instancji. Praktyka zmierzająca w istocie do ominięcia reguł wniesienia kasacji klarownie wskazanych w art. 523 § 1 k.p.k. jest niedopuszczalna i nie może przynieść oczekiwanego rezultatu. Sąd Najwyższy, nie dokonuje bowiem kontroli postanowienia pierwszoinstancyjnego zwłaszcza poprzez pryzmat prawidłowo rozpoznanych w toku kontroli instancyjnej zarzutów. Na przeszkodzie temu stoi jednoznacznie brzmiąca treść art. 519 k.p.k., zgodnie z którym, kasację wnosi się od prawomocnego postanowienia sądu odwoławczego, jak również to, że kasację należy oprzeć wyłącznie o uchybienia z art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa jeśli mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). W postępowaniu kasacyjnym nie przeprowadza się przede wszystkim oceny poprawności przyjętych ustaleń faktycznych, gdyż taka kontrola zastrzeżona jest dla sądów odwoławczych. Sąd odwoławczy dokonał tymczasem właściwej kontroli w zakresie oceny poszczególnych dowodów (w tym zeznań świadków) oraz ustaleń faktycznych, co syntetycznie umotywowował w uzasadnieniu (s. 2).

Sąd II instancji, nie podzielił także zarzutu i argumentacji obrońcy, który wskazując na obrazę art. 354 pkt 2 k.p.k. starał się wykazać, że niepoprawnie rozstrzygnięto przedmiotową sprawę na posiedzeniu, podczas gdy istniały postawy - zdaniem obrońcy, wątpliwości w zakresie popełnienia przez podejrzanego zarzucanego mu czynu - do rozpoznania jej na rozprawie. Przede wszystkim tego typu zarzut można było podnieść w postępowaniu odwoławczym, skoro kwestionuje on sposób procedowania przed Sądem I instancji. Dopiero wadliwość rozpoznania takiego zarzutu przez sąd odwoławczy może być przedmiotem kontroli kasacyjnej przez pryzmat naruszenia art. 433 § 2 k.p.k., na co akurat skarżący się nie powołuje. Jak podkreślano, w tej sprawie, Sąd Rejonowy rozpoznający wniosek prokuratora na posiedzeniu, działał w ramach kompetencji wynikającej z treści przywołanego przepisu, zgodnie z którym wniosek kieruje się na rozprawę, chyba że w świetle materiałów postępowania przygotowawczego popełnienie czynu zabronionego przez podejrzanego i jego niepoczytalność w chwili czynu nie budzą wątpliwości. W przedmiotowej sprawie poza wątpliwościami skarżącego, zastrzeżeń Sądów obu instancji nie budził w szczególności fakt, iż pokrzywdzony popełnił zarzucany czyn. Argumenty obrońcy sugerujące rzekome zastrzeżenia Sądu w omawianym zakresie, które bezpodstawnie utożsamia z odroczeniem sporządzenia uzasadnienia z uwagi na zawłość sprawy, ocenić należy jako jedynie wyraz jego nieuzasadnionego przekonania. Zawłość sprawy, to inaczej trudność, skomplikowanie, także związane ze sporządzeniem samego dokumentu jakim jest uzasadnienie, co nie ma nic wspólnego z wątpliwościami, tym bardziej w zakresie prawnokarnej oceny czynu sprawcy. Zresztą oczywiste jest, że w postępowaniu pierwszoinstancyjnym nie zaistniały wątpliwości co do sprawstwa, skoro sprawa została rozpoznana w na posiedzeniu. W tej sytuacji nie sposób mówić o naruszeniu art. 354 § 1 pkt 2 k.p.k.

T.S. działał w warunkach zniesionej poczytalności określonej w art. 31 § 1 k.k. o czym – zdaniem Sąd II instancji – spójnie i kategorycznie wypowiedzieli się opiniujący w sprawie biegli. Jak akcentowano, biegli opiniowali w tej sprawie trzykrotnie, na podstawie całokształtu zebranego, w tym także przedstawianego przez skarżących, materiału dowodowego, przy aktywnym udziale podejrzanego i jego obrońcy. Nie może tym samym obrońca również skutecznie dowodzić, że

zostało naruszone prawo do obrony tego podejrzanego przez to, że – jak podniósł – nie zdołał zgłosić innych, bliżej nie sprecyzowanych, wniosków dowodowych. Można tylko wspomnieć, że złożenie wniosków dowodowych możliwe było w każdym czasie, niezależnie od forum rozpoznania sprawy. Opinie biegłych w związku ich stanowczymi konkluzjami, zwłaszcza co do przymusu leczenia podejrzanego w warunkach zakładu psychiatrycznego, nie straciły na swojej aktualności, zwłaszcza poprzez eksponowany przez obrońcę fakt, podjęcia przez wymienionego dobrowolnego leczenia.

W tym stanie rzeczy stwierdzić należy, że kasacja obrońcy T.S. jako skierowana w zdecydowanej części do orzeczenia Sądu I instancji, musiała zostać oceniona jako bezzasadna. Skarżący nie wykazał bowiem, aby orzeczenie Sądu II instancji, zostało obarczonej jakimikolwiek błędami natury prawnej, o charakterze rzucającym na treść tego rozstrzygnięcia, w tym przede wszystkim nie wykazał istnienia uchybień o randze bezwzględnych przyczyn odwoławczych, także tych z art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego rozstrzygnięto na zasadzie określonej w art. 636 § 1 k.p.k.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji postanowienia.