

POSTANOWIENIE

Dnia 18 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2021 r.
w Izbie Karnej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.),
sprawy **S. W.**
skazanego z art. 197 § 3 pkt 1 k.k.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 10 grudnia 2020 r., sygn. II AKa [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w R.
z dnia 27 lipca 2020 r., sygn. III K [...],

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego S. W. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 27 lipca 2020 r., sygn. III K, Sąd Okręgowy w R. uznał oskarżonych P. B. i S. W. za winnych tego, że w nocy z 15 na 16 września 2018 roku w R., działając wspólnie i w porozumieniu, używając przemocy w postaci szarpania za włosy i głowę, przytrzymywania za ramiona, a także poprzez używanie gróźb karalnych, doprowadzili małoletnią O. K. wbrew jej woli do obcowania płciowego, poprzez odbycie z pokrzywdzoną stosunku seksualnego poprzez wkładanie przez każdego z oskarżonych członka do ust pokrzywdzonej, tj. za winnych popełnienia czynu wyczerpującego znamiona zbrodni z art. 197 § 3 pkt 1 k.k. i za to na mocy art. 197 § 3 pkt 1 k.k. sąd skazał każdego z nich na karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności (pkt. 2 wyroku). Na podstawie art. 41a § 2

k.k. sąd orzekł wobec oskarżonego P. B. i S. W. środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną O. K. przez okres 5 (pięciu) lat (pkt. 4), zaś na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonych P. B. i S. W. zadośćuczynienie za doznaną przez pokrzywdzoną krzywdę poprzez obowiązek zapłaty solidarnie na rzecz pokrzywdzonej O. K. kwoty 20.000 (dwudziestu tysięcy) złotych (pkt. 5).

Ponadto sąd orzekł o: zwrocie zbędnych dla postępowania przedmiotów stanowiących dowody rzeczowe, zaliczeniu na poczet orzeczonej wobec oskarżonych kary pozbawienia wolności okresów rzeczywistego okresu pozbawienia wolności, a także rozstrzygnął w przedmiocie kosztów sądowych w sprawie.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego oraz przez obrońcę oskarżonych S. W. i P. B., Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 10 grudnia 2020 r., sygn. II Ka [...] utrzymał w mocy zaskarżony wyrok sądu pierwszej instancji.

Od tego rozstrzygnięcia kasację wywiódł obrońca skazanego S. W. Zaskarżając wyrok Sądu Apelacyjnego w [...] w całości zarzucił mu:

1. rażące naruszenie prawa, które miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, w postaci obrazy przepisów postępowania, a to:

a) art. 433 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nienależytym rozważeniu i nieprawidłowym ustosunkowaniu się do zarzutów odwoławczych, o których mowa w pkt 1. „b”-„c” oraz 2. „f” apelacji obrońcy - przez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów wyrażającej się w selektywnym dopasowaniu dowodów na potwierdzenie przyjętej przez Sąd wersji zdarzeń opierającej się wyłącznie na rozbieżnych zeznaniach pokrzywdzonej O. K., wbrew zasadom prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, bez prawidłowego (logicznego) uzasadnienia przyjętej wersji oraz z pominięciem przy ustaleniu podstawy faktycznej wyroku wyjaśnień skazanego, zeznań słuchanych w sprawie świadków, zeznań pokrzywdzonej złożonych przed Sądem Rejonowym w W. potwierdzających istotne okoliczności wskazujące na niewinność skazanego;

b) art. 437 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 452 § 1 k.p.k. i art. 433 § 1 i 2 k.p.k. polegające na utrzymaniu zaskarżonego wyroku w mocy, bez dogłębnej analizy stanu faktycznego sprawy oraz zweryfikowania konieczności przeprowadzenia zawnioskowanych dowodów z przedwczesnym uznaniem Sądu odwoławczego, iż dowody te zmierzają wyłącznie do przedłużenia postępowania, podczas gdy uzasadnienie to jest nielogiczne i sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego oraz z przyjętym stanowiskiem Sądu II instancji, który

wskazał, iż w całej rozciągłości podziela stanowisko Sądu I instancji, a które to wnioski dowodowe zostały oddalone ze zgoła odmiennych przyczyn bądź też wcale nie zostały rozpoznane przez Sąd I instancji, co prowadzi do wniosku, iż Sąd Apelacyjny rozpoznając sprawę, w sposób pobieżny dokonał oceny zawnioskowanych dowodów bez dogłębnej analizy konieczności ich przeprowadzenia, a tym samym nie został wyeliminowane wątpliwości powstałe na skutek przeprowadzonego postępowania dowodowego przez Sąd Okręgowy;

c) art. 160 k.p.k., art. 170 § 1 i 2 k.p.k., art. 193 § 1 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k., art. 440 k.p.k., art. 447 § 4 k.p.k. i art. 452 § 2 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie wywiadu środowiskowego dotyczącego pokrzywdzonej, a także oddalenie wniosków dowodowych obrońcy skazanego, a tym samym nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu anatomii oraz z opinii biegłego psychiatry seksuologa, przy czym przeprowadzenie ostatniego z zawnioskowanych wymienionych dowodów nie zostało przez Sąd zarówno I jak i II instancji rozważone, w sytuacji gdy z uwagi na materiał dowodowy zgromadzony w toku postępowania niewątpliwym jest, iż ustalenie okoliczności zawnioskowanych oraz szczegółowo wymienionych we wnioskach dowodowych jest niezbędne celem ustalenia racjonalności zachowań pokrzywdzonej po rzekomym dopuszczeniu się przez skazanego czynu niedozwolonego, ustalenia skutków przypisanego skazanemu czynu względem pokrzywdzonej oraz możliwości dokonania gwałtu przez skazanego na pokrzywdzonej w sposób, w jaki pokrzywdzona opisywała w sposób rozbieżny zdarzenia podczas obu przesłuchań.

2. błędy w ustaleniach faktycznych przyjęte za podstawę orzeczenia polegające na błędnym przyjęciu nieprawdziwych ustaleń Sądu Okręgowego przez Sąd Apelacyjny, iż skazany S. W. działał wspólnie i w porozumieniu ze skazanym P. B. dopuszczając się zarzucanych mu czynów, podczas gdy okoliczności te zostały stwierdzone tylko i wyłącznie w oparciu o zeznania pokrzywdzonej, które są niespójne oraz sprzeczne z zeznaniami złożonymi przez nią przed Sądem Rejonowym w W., a także przez świadków, w tym matki małoletniej A. K. oraz P. B., które to zeznawały przedstawiając relację zaprezentowaną im przez pokrzywdzoną, w związku z czym bezzasadnie zostały przez Sąd uznane za w pełni wiarygodne, a co za tym idzie, Sąd oparł się wyłącznie na jej relacji ustalając przebieg zdarzenia, co niewątpliwie miało wpływ na przypisanie skazanemu winy oraz ustalenie kwalifikacji prawnej czynu.

Na podstawie tak skonstruowanych zarzutów, obrońca S. W. wniósł o jego uniewinnienie (nie formułując przy tym wniosku o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i

utrzymanego w mocy wyroku sądu pierwszej instancji), względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację, Prokurator Prokuratury Rejonowej w W. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego S. W. okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało jej rozpoznanie i oddalenie na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

Zgodnie z przepisem art. 519 k.p.k. kasacja może być wniesiona od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego. Oznacza to, że rażącym naruszeniem prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k., musi być dotknięte właśnie orzeczenie wydane przez sąd *ad quem*, a nie wyrok sądu *a quo*. Przedmiotem postępowania nadzwyczajnozaskarżeniowego, na co już niejednokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy, nie jest ponawianie kontroli instancyjnej dokonanej już przez sąd odwoławczy. Zarzuty podnoszone w nadzwyczajnym środku zaskarżenia powinny zatem — rzeczywiście, a nie jedynie pozornie, wyłącznie w celu obejścia rygorów obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym — dotyczyć orzeczenia sądu odwoławczego.

Nie negując tego, że w kasacji dopuszczalne jest wytykanie uchybień popełnionych w toku postępowania pierwszoinstancyjnego (a zatem uchybień, które w efekcie wpłynęły na treść wyroku sądu *meriti*), to jednak warunkiem skuteczności tak skonstruowanego zarzutu jest wykazanie, że uchybienie to przeniknęło do wyroku sądu *ad quem*, będącego przedmiotem zaskarżenia nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia (a zatem, że doszło do sytuacji, którą judykatura określa mianem „efektu przeniesienia” i którą uważa się w praktyce za występującą niezmiernie rzadko). Owo „wykazanie” powinno nastąpić zarówno poprzez powołanie przepisów, które sąd odwoławczy naruszył dopuszczając się powielenia uchybienia popełnionego przez sąd pierwszej instancji do swojego orzeczenia oraz przez podniesienie stosownej argumentacji nawiązującej do formułowanego przez autora kasacji zarzutu (tak m. in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 2017 r., V KK 35/17, SIP «Lex» nr 2281289). Regulacja przewidziana w przepisie art. 519 zd. pierwsze k.p.k. stawia więc autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia wobec konieczności wykazania uchybień, których dopuścił się sąd w toku odwoławczej kontroli rozstrzygnięcia sądu *meriti* — czy to w związku z nierozważeniem wszystkich zarzutów

wyartykułowanych we wniesionej apelacji (art. 433 § 2 k.p.k.), bądź w wyniku zaniechania wyjścia przez sąd odwoławczy z urzędu poza granice środka odwoławczego wbrew obowiązowi wynikającemu z ustawy (art. 433 § 1 k.p.k.). Nadzwyczajny charakter kasacji sprzeciwia się, z jednej strony, zabiegom mającym na celu ominięcie ograniczeń procesowych obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym celem wywołania kontroli orzeczenia pierwszoinstancyjnego ze strony Sądu Najwyższego (a zatem prowadzenia przez sąd kasacyjny ponownej kontroli o charakterze apelacyjnym), z drugiej zaś stoi na przeszkodzie wykraczania przez sąd kasacyjny przy rozpoznawaniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia poza granice zaskarżenia i podniesione w nim zarzuty, z wyjątkami wskazanymi jedynie w przepisach art. 435 k.p.k., 439 § 1 k.p.k. i 455 k.p.k. (art. 536 k.p.k.). Niedopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym jest także kwestionowanie ustaleń faktycznych (art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.). Przechodząc obecnie od oceny zarzutów sformułowanych w kasacji.

Oczywiście bezzasadny jest zarzutu wyartykułowany w pkt. 1 kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego S. W. wskazujący na naruszenie przez sąd *ad quem* przepisów art. 433 k.p.k. (nieprzytoczenie konkretnej jednostki redakcyjnej niw wydaje się być zwykłym przeoczeniem ze strony autora kasacji, z treści zarzutu nie wynika bowiem, że chodzi o nierozważenie określonych zarzutów przez sąd odwoławczy, lecz wyłącznie o cyt.: „n i e n a l e ż y t e rozważenie zarzutów odwoławczych”) i art. 457 § 3 k.p.k.

Jeśli chodzi o ocenę kontroli instancyjnej przeprowadzonej przez Sąd Apelacyjny w [...] należy stwierdzić, że nie ulega wątpliwości, że wbrew temu co się twierdzi w kasacji, sąd *ad quem* nie tylko należycie rozważył wszystkie zarzuty podniesione w zwyczajnym środku zaskarżenia wniesionym przez obrońcę skazanego S. W. (w tym zarzuty oznaczone w *petitum* apelacji jako pkt. 1 b) i c) oraz 2 f)). Sąd w sposób syntetyczny (a zatem odpowiadający wymogowi wynikającemu z przepisu art. 458 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 *in principio* k.p.k.) wyjaśnił, że ocena zeznań pokrzywdzonej oraz świadków A. K. oraz P. B. nie nosi znamion dowolności i hołduje zasadom oceny dowodów skodyfikowanym w przepisie art. 7 k.p.k. Podobnie odniesiono się w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 grudnia 2020 r. do kwestii rzekomego współżycia pomiędzy pokrzywdzoną a K. C.. Zasadnie wskazano przy tym na brak istnienia jakiegokolwiek *iunctim* pomiędzy tym tą nieudowodnioną okolicznością, a czynem zarzuconym i przypisanym obu oskarżonym. Sąd odwoławczy przedstawił swoje stanowisko w rubryce 3.1 uzasadnienia formularzowego, a Sąd Najwyższy je aprobuje.

Do zarzutów kasacyjnych wyartykułowanych w pkt. 1 b i c należy odnieść się łącznie, ich wspólną osią jest bowiem zakwestionowanie przez kasację nieuwzględnienia wniosków dowodowych obrońcy i nieprzeprowadzenia przez sąd drugiej instancji (a także przez sąd pierwszej instancji) dowodów z wywiadu środowiskowego dotyczącego pokrzywdzonej, dowodu z opinii biegłego z zakresu anatomii oraz dowodu z opinii biegłego psychiatry seksuologa. (Sformułowanie przez autora kasacji zarzutu naruszenia przez sąd odwoławczy przepisu art. 160 k.p.k. jest chyba efektem nieporozumienia, albowiem sąd ten nie odtwarzał akt postępowania.)

Jeśli chodzi o domaganie się przez obrońcę skazanego S. W. przeprowadzenia „wywiadu środowiskowego dotyczącego pokrzywdzonej”, to wskazać wypada, że ustawa nie zna takiego dowodu: zasady i tryb przeprowadzenia tego dowód zostały szczegółowo uregulowane w przepisie art. 214 k.p.k., co do zasady jest on fakultatywny (art. 214 § 1 k.p.k.), jednak w niektórych sytuacjach przeprowadzenie wywiadu środowiskowego staje się w postępowaniu karnym obowiązkowe. Nie zmienia to jednak tego, że wywiad środowiskowy przeprowadza się odnośnie oskarżonego, a nie pokrzywdzonego. Nawiasem mówiąc co do pokrzywdzonej zostały zresztą zgromadzone dowody naświetlające w dostatecznym stopniu jej sylwetkę na użytek niniejszego postępowania (chodzi o informacje z akt Sądu Rejonowego w W., dokumenty te zostały należycie uwzględnione przez sąd pierwszej instancji). Co się zaś tyczy powołania w sprawie dodatkowych biegłych, co było postulowane przez obrońcę S. W., to w pierwszej kolejności należy przypomnieć, że powołanie biegłego w procesie karnym zależy od decyzji organu procesowego i jest sprzężone z ustaleniem przez organ procesowy, że stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych (art. 193 § 1 k.p.k.). Rzecz jasna potrzeba rozważenia przez organ procesowy istnienia okoliczności, o których mowa w treści przepisu art. 193 § 1 k.p.k. aktualizuje się wyłącznie wtedy, gdy dokonania określonych ustaleń faktycznych nie jest możliwe bez dysponowania „wiadomościami specjalnymi”. W realiach procesowych sprawy nie było jednak potrzeby dopuszczania dowodów wskazanych we wnioskach dowodowych obrońcy i ponowionych na etapie postępowania odwoławczego, dlatego też zasadnie wnioski dowodowe obrońcy zostały przez sąd *ad quem* oddalone. Należy wprowadzić odnotować, że pisemne motywy wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] do zagadnienia tego odniosły się w nieprzesadnie rozbudowanej formie, to jednak nie zmienia to faktu, że nie było potrzeby przeprowadzenia ani dowodu z opinii biegłego z zakresu anatomii, ani z opinii biegłego psychiatry seksuologa.

Pokrzywdzona była słuchana w postępowaniu pierwszoinstancyjnym z udziałem psychologa i psychiatry, którzy nie stwierdzili żadnych okoliczności wskazujących na to, iżby jej depozycje nie posiadały wartości dowodowej lub też żeby wartość dowodowa jej depozycji była limitowana jakimikolwiek defektami kognicyjnymi wiążącymi się bądź to ze stopniem rozwoju pokrzywdzonej, bądź z przebytymi (czy *tempore cirminis* albo *tempore iudicandi* przebywanymi) przez nią schorzeniami. „Pokrzywdzona O. K. — stwierdza sąd *meriti* — w sądzie przesłuchiwana była w obecności biegłych psychiatry i psychologa, którzy odnośnie jej zeznań wypowiedzieli się w sposób jednoznaczny. Podnieśli, iż nie cierpi ona na chorobę psychiczną, upośledzenie umysłowe lub inne zakłócenie czynności psychicznych, posiada prawidłową zdolność spostrzegania faktów i zdarzeń, posiada również prawidłową zdolność odtwarzania spostrzeżeń. Biegła psycholog dodała również, że u O. K. rozpoznano Zespół objawów stresu postraumatycznego, który charakterystyczny jest dla ofiar przemocy seksualnej” (por. sekcję 2.1 uzasadnienia formularzowego sądu *meriti*, s. 17). W postępowaniu została wydana także uzupełniająca opinia biegłej psycholog, w której cyt.: „[wskazano], iż prezentowane przez pokrzywdzoną podczas przesłuchania mechanizmy obronne, w postaci napięcia emocjonalnego, butności, ironizowania stanowiły mechanizm obronny radzenia sobie ze stresem po przebyciu urazu. Opinia była jasna, nie zawierała wewnętrznych sprzeczności stąd była pomocna szczególnie przy ocenie zeznań pokrzywdzonej” (jw.).

Podstawą zgłoszonych przez obrońcę wniosków dowodowych było — z jednej strony — kontestowanie prawidłowości opinii biegłej psycholog, której sądy obu instancji nie kwestionowały w pryzmacie kryteriów oceny wiarygodności opinii wymienionych w taksatywny sposób w przepisie art. 201 k.p.k. (godzi się zwrócić uwagę na to, także sam obrońca nie kwestionuje tej okoliczności w kasacji, bowiem w zarzutach nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie nawiązuje do nierozpoznania przez sąd zarzutu apelacyjnego oznaczonego jako pkt. 2.a apelacji, w którym podniesiono, że w postępowaniu pierwszoinstancyjnym doszło do naruszenia przepisu art. 201 k.p.k. przez oddalenie wniosku o uzupełnienie opinii sądowo-psychiatryczno-psychologicznej złożonej w dniu 13 stycznia 2020 r.). Z drugiej strony lektura tego fragmentu apelacji, w którym obrońca uzasadnia potrzebę przeprowadzenia sygnalizowanych powyżej dowodów z opinii biegłych (cyt.: „Niewątpliwie jedynie biegły z zakresu seksuologii posiada odpowiednią wiedzę fachową, która mogłaby dokonać analizy szeroko pojętych zachowań O. K., a w szczególności na płaszczyźnie jej seksualności w dniu zdarzenia. Sąd jednakże z niewiadomych powodów nie widział takiej potrzeby i takiego dowodu nie przeprowadził.

Podobnie rzecz się ma z opiniami biegłych z zakresu anatomii i biomechaniki, którzy to biegli mogliby zweryfikować twierdzenia O. K., a dotyczące zachowania oskarżonego B.”) dobitnie wskazuje na to, że celem wniosków dowodowych wcale nie było dowodzenie okoliczności wymagających wiedzy specjalnej. Wszak przedmiotem postępowania nie były „szeroko pojęte zachowania O. K., a w szczególności na płaszczyźnie jej seksualności w dniu zdarzenia”, lecz zgwałcenie pokrzywdzonej przez oskarżonych, w tym oskarżonego W.. Dokonanie stosownych ustaleń faktycznych w tym zakresie nie wymagało — poza dowodem z opinii zasięgniętym w toku postępowania przez sąd pierwszej instancji — pozyskiwania wiadomości specjalnych z zakresu anatomii czy seksuologii. Wystarczające było oparcie się na zgromadzonych w sprawie dowodach osobowych. Wnioski dowodowe obrony stanowiły zatem lecz o kolejną próbę zdyskredytowania depozycji pokrzywdzonej O. K. i forsowania — w oderwaniu od zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i oceny tego materiału przeprowadzonej przez sąd *meriti* — alternatywnej, korzystnej dla oskarżonego S. W., wersji zdarzenia, które miało miejsce w R. w nocy z 15 na 16 września 2018 roku.

Podniesiony w kasacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (pkt. 2 *petitum*) nie tylko jest niedopuszczalny, ale ponadto podwójnie wadliwy. *Primo* — jego podniesienie jest z uwagi na wyraźne procesowe implikacje przepisu art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. niedopuszczalne. *Secundo* — sąd *ad quem* nie dokonywał żadnych własnych ustaleń faktycznych w sprawie (zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w R. został utrzymany w mocy), przeto sąd drugiej instancji nie mógł dopuścić się błędu w ustaleniach faktycznych.

Wszystkie podniesione powyżej okoliczności implikowały ocenę o oczywistej bezzasadności kasacji obrońcy skazanego, w związku z czym Sąd Najwyższy oddalił nadzwyczajny środek zaskarżenia, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając w oparciu o treść przepisów art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.