



Sygn. akt V KK 129/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 kwietnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Cesarz

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Anna Korzeniecka-Plewka

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej
w sprawie **J. Ż.**

skazanego z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 kwietnia 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w O.

z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt VII Ka [...]

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w N.

z dnia 29 maja 2017 r., sygn. akt II K [...],

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zwraca J. Ż. uiszczoną opłatę od kasacji w kwocie 450 (czterysta pięćdziesiąt) zł.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 maja 2017 r., sygn. akt II K [...], Sąd Rejonowy w N. uznał J. Ż. za winnego tego, że: w okresie od stycznia 2010 r. do 9 grudnia 2013 r. w P. woj. [...] działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wielokrotnie doprowadził małoletnią P. W. ur. [...] 2000 r. do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że dotykał dłońmi jej piersi, krocza oraz przytrzymując dłoń małoletniej kładł jej rękę na swoim penisie i poruszając dłonią pokrzywdzonej doprowadził do wytrysku nasienia, to jest występku z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 200 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku wniosła obrońca oskarżonego w której zarzuciła temu orzeczeniu:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez dowolną i bardzo wybiórczą ocenę zeznań świadków, co doprowadziło do układania stanu faktycznego sprawy pod zeznania pokrzywdzonej, a zwłaszcza odmówienie wiarygodności zeznaniom świadka małoletniej W. W. tylko dlatego, że świadek ten pozostaje w dobrych relacjach z rodziną oskarżonego i nie wykazuje przed nim żadnych obaw, a matka małoletniej pozwala jej na spędzanie u oskarżonego weekendów oraz ferii;
- bezpodstawne oparcie rozstrzygnięcia w sprawie przede wszystkim o zeznania pokrzywdzonej, podczas gdy były one nieprecyzyjne, zawierały liczne nieścisłości i nielogiczności, a także były sprzeczne z zeznaniami świadka S. P. oraz przede wszystkim W. W., które to osoby według relacji pokrzywdzonej miały potwierdzić jej wersję zdarzeń;
- nie uwzględnienie zeznań świadków powołanych przez oskarżonego, podczas gdy świadkowie ci zeznali, że nie widzieli nigdy nieestosownych zachowań oskarżonego wobec pokrzywdzonej, a u niej samej nie zauważyli objawów przemocy seksualnej sprowadzających się choćby do jej przygnębienia, smutku, niechęci przebywania w towarzystwie oskarżonego;
- nie uwzględnienia twierdzeń biegłego seksuologa w kwestii nie stwarzania przez oskarżonego zagrożenia i występowania małego prawdopodobieństwa, aby oskarżony mógł się w przeszłości dopuszczać podobnych czynów.

Apelację tą rozpoznał Sąd Okręgowy w O., który wyrokiem z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt VII Ka [...], utrzymał w mocy zaskarżony nią wyrok.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła obrońca skazanego zarzucając temu orzeczeniu rażące naruszenie prawa, mogące mieć wpływ na treść wyroku, a to obrazę następujących przepisów prawa procesowego:

- art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. przez zaakceptowanie w toku kontroli instancyjnej naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów, wyrażającego się w stwierdzeniu, „iż (...) apelujący nie wykazał sensownie, iż ocena całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego dokonana przez sąd merytoryczny jest wadliwa”, podczas gdy dokładna i wnikliwa analiza zeznań pokrzywdzonej pozwalała na odmówienie jej waloru wiarygodności, zwłaszcza w połączeniu z analizą zeznań świadka W. W., której sąd z kolei nie dał wiary jedynie z uwagi na fakt pozostawania przez nią w dobrych relacjach z rodziną oskarżonego, tym samym sąd nie rozważył wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego, podając w uzasadnieniu orzeczenia argumentację sprzeciwiającą się wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego,
- art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 i 2 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia polegające na niedostatecznym wyjaśnieniu w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego jego podstawy faktycznej i prawnej, albowiem Sąd niezasadnie skoncentrował się na ocenie zarzutów apelacyjnych pod kątem ich formalnej prawidłowości i błędnie zakwestionował konstrukcję zarzutów zawierających normy generalne (art. 2, art. 4, art. 5 § 2, art. 7 k.p.k.) w zbiegu ze szczególnymi przepisami prawa karnego procesowego, których obraży dopuścił się Sąd Rejonowy, pomijając przy tym zupełnie zarzuty i ich uzasadnienie dotyczące rażącej obraży przepisów prawa procesowego i materialnego,
- art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 4 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegające na nienależytym odniesieniu się, w sposób spełniający minimalny standard procesowy do zarzutów zawartych w skardze apelacyjnej obrońcy J. Ż., a mających wpływ na treść orzeczenia polegających na przeprowadzeniu dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału

dowodowego wbrew wymowie zgromadzonych w sprawie dowodów oraz zasadom doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, nieobiektywnej, niespójnej i wybiórczej analizie materiału dowodowego, naruszeniu zakazu czynienia niekorzystnych domniemań w sytuacji, gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów, przejawiających się w rozstrzygnięciu wszelkich wątpliwości zaistniałych w sprawie na niekorzyść oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w O. i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w N. z dnia 29 maja 2017 r. oraz o przekazanie sprawy J. Ż. do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w N. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna. Sposób rozpoznania zarzutów apelacyjnych przez Sąd Okręgowy ustalony na podstawie treści uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku pozwala stwierdzić oczywistą trafność drugiego i trzeciego zarzutu tej kasacji. Natomiast pierwszy jej zarzut został – oceniając w kontekście przewidzianych dla zarzutów kasacyjnych wymogów - wadliwie sformułowany. Wskazana w nim podstawa prawna zawiera bowiem (tylko) przepisy, których (w takim wyłącznie zbiegu) Sąd Okręgowy nie mógł naruszyć. Sąd ten nie dokonywał własnych ustaleń faktycznych, nie wydał wyroku reformatoryjnego, stąd i nie mógł uchybić (samoistnie) normie art. 7 k.p.k. Nadto w sytuacji, w której podstawą zarzutów apelacji nie były przepisy art. 4 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k., czy art. 410 k.p.k. to także i tych przepisów Sąd II instancji nie mógł naruszyć. Jednakże odczytując zarzut pierwszy kasacji – z zastosowaniem reguły interpretacyjnej z art. 118 § 1 k.p.k. i intencję jego sformułowania jako próbę podważenia rzetelności dokonanej przez Sąd II instancji kontroli odwoławczej wyroku Sądu *meriti* w związku z zarzutem apelacji obrońcy oskarżonego dotyczącym naruszenia art. 7 k.p.k., to wówczas tak odczytany zarzut jawi się już jako trafny.

Analiza treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku dokonana w kontekście zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego dowodzi bowiem rażącego naruszenia przez Sąd Odwoławczy zarówno przepisu art. 433 § 2 k.p.k., jak

i przepisu art. 457 § 3 k.p.k. Równocześnie nie można obecnie wykluczyć tego, że takie naruszenie tych norm mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Tym samym ziściły się obydwie wymagane i wskazane w art. 523 § 1 k.p.k. przesłanki skuteczności zarzutów kasacyjnych, to jest doszło do rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść skarżonego kasacją wyroku.

Nie ulega wszak wątpliwości, iż naruszenie przepisu art. 433 § 2 k.p.k. zaistnieje zarówno wtedy, gdy sąd odwoławczy nie rozpozna wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji, ale i wtedy, gdy uczyni to w sposób na tyle pobieżny i ogólnikowy, że wyklucza to możliwość uznania rzetelności tak przeprowadzonej kontroli instancyjnej. Nadto, obraza przepisu art. 457 § 3 k.p.k. nastąpi wówczas, kiedy sąd odwoławczy nie wskaże w uzasadnieniu wyroku – zapadłego w następstwie kontroli instancyjnej – czym się kierował wydając ten wyrok i dlaczego zarzuty oraz wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne. Realizacja tego obowiązku nie może się jednak dokonać poprzez tylko ogólnikowe stwierdzenia odwołujące się do obowiązujących przepisów i przyjmowanej ich (w orzecznictwie, czy piśmiennictwie) wykładni, ale wymaga odniesienia tych generalnych uwag do konkretnych, występujących w danej sprawie, zaszłości, tak natury prawnej, jak i faktycznej.

Sąd Okręgowy w O. z pewnością tych rygorów wynikających z treści przywołanych norm nie przestrzegał, przy czym zważywszy na zakres owych zaniechań – uchybienie to miało charakter rażący.

Przede wszystkim stwierdzić należy, iż Sąd II instancji w uzasadnieniu swojego wyroku nie wykazał, że w sposób należyty rozpoznał zawarty w apelacji obrońcy oskarżonego zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 7 k.p.k. Rozważania dotyczące tego zarzutu zawarte zostały na jednej stronie (od ostatniego akapitu na drugiej stronie do dwóch akapitów na stronie trzeciej) uzasadnienia. W dalszej części uzasadnienia Sąd odniósł się bowiem wyłącznie do wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonego. Wprawdzie nie było to przedmiotem zarzutu apelacji, ale w ostatnim akapicie uzasadnienia apelacji obrońca „z ostrożności procesowej” podnosiła, iż – jej zdaniem – oskarżony zasługuje na dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia wykonania kary. Sąd

Okręgowy to zagadnie omówił na półtorej stronie uzasadnienia, to jest rozważał go zdecydowanie szerzej, aniżeli te, które stały się przedmiotem czterech zarzutów apelacji i miały w niej niewątpliwie pierwszorzędny charakter.

Tymczasem same argumenty Sądu Okręgowego dotyczące krytycznej oceny zawartego w apelacji zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. ograniczają się wyłącznie do stwierdzenia, że skarżący nie wykazał, iż Sąd I instancji naruszył art. 7 k.p.k. oraz, że Sąd Rejonowy dokonał trafnych ustaleń faktycznych. Tym samym Sąd Okręgowy nie dostrzegł, ani też nie ocenił, znaczenia tych okoliczności, które autorka apelacji wyszczególniła jako świadczące o dokonaniu przez Sąd I instancji dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego. Wśród nich obrońca wskazywała na: brak powiadomienia przez pokrzywdzoną o zachowaniu oskarżonego pedagoga szkolnego I. K. przy równoczesnym informowaniu jej o stosowanych przez zastępczych rodziców wobec niej karach, także cielesnych; brak powiadomienia przez pokrzywdzoną o tym także starszej siostry A. D., czy pozostającego wraz z nią w rodzinie zastępczej starszego brata; brak dostrzeżenia przez rodzinę oskarżonego, sąsiadów, odwiedzających go znajomych u pokrzywdzonej symptomów przeżywanej od lat w związku z zachowaniem oskarżonego traumy; sposób wykonywania przez pokrzywdzoną nakładanych na nią przez zastępczych rodziców obowiązków i jej stosunek do nich; wyniki dwukrotnego badania pokrzywdzonej w Poradni Psychologiczno – Pedagogicznej w O.; zeznania brata pokrzywdzonej D. W. i jego postawa wobec stawianych przez nią oskarżonemu zarzutów; treść budzących wątpliwości co do swojej wiarygodności, w oparciu o zasady doświadczenia życiowego, zeznań S. P. o wkładaniu przez oskarżonego ręki za bluzkę i spodnie pokrzywdzonej podczas wspólnego obiadu; brak w zeznaniach pokrzywdzonej potwierdzenia, że S. P. była świadkiem przedmiotowych zachowań oskarżonego wobec niej, jak i tego, iż takie zachowania oskarżony realizował także i wobec samej S. P.; niepotwierdzenie zeznań pokrzywdzonej przez W. W., przy równoczesnym odwiedzaniu przez nią oskarżonego i jego żony oraz przebywaniu u nich pod ich opieką i pełnym akceptowaniu tego przez matkę W. – E. W.; nieuwzględnienie zeznań H. Ł. – H. i J. M. o ich zastrzeżeniach co do prawdomówności pokrzywdzonej.

Sąd Okręgowy do znaczenia i trafności tych argumentów w ogóle się nie odniósł. Nie wypowiedział się w tym przedmiocie i nie rozważył tego, czy rzeczywiście te okoliczności mogą dowodzić naruszenia przez Sąd I instancji przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego art. 7 k.p.k. Sąd ten poprzestał na tym przywołanym bardzo skrótowym sposobie odniesienia się do tego zarzutu. O tym, że takie postąpienie dowodzi nie tylko wystąpienia samych formalnych braków i wad uzasadnienia, ale i braku merytorycznej jakości przeprowadzonej kontroli instancyjnej, świadczy to, że Sąd Okręgowy wskazał, iż za poparciem twierdzenia o oczywistej bezzasadności zarzutu obraży art. 7 k.p.k. przemawiają wymienione na s. 3 uzasadnienia wyroku tego Sądu dowody, jako – w jego ocenie - zgodne ze spójnymi i logicznymi zeznaniami pokrzywdzonej. Wśród tych dowodów Sąd II instancji wymienił jednak i takie dowody, które nie stanowią potwierdzenia jej zeznań. Trudno uznać za takie depozycje żony i matki oskarżonego, które zeznały, że nie zauważyły zachowań oskarżonego wobec pokrzywdzonej będących przedmiotem postępowania karnego, pokrzywdzona nie żaliła się na jego zachowanie oraz że zdarzało się, że oskarżony pozostawał sam z pokrzywdzoną. Jedynie ta ostatnia okoliczność mogłaby stanowić wsparcie dla wiarygodności zeznań pokrzywdzonej, ale tylko w niewielkim zakresie. Nadto pozostali z tam wymienionych świadkowie (I. K., G. P., D. W., J. W., K. S., M. W., L. P., S. W., H. Ł. – H., J. M.) w istocie żadnej wiedzy na temat przestępczego zachowania oskarżonego wobec pokrzywdzonej nie posiadali, co więcej, część z zeznań tych świadków została w apelacji przywołana przez obrońcę jako dowody potwierdzające brak u samej pokrzywdzonej oznak przeżywanego w związku z zachowaniem oskarżonego traumy i brak w jej relacjach z oskarżonym oznak jej seksualnego wykorzystywania przez niego. W tej sytuacji taki sposób wyliczenia tych dowodów jako stanowiących potwierdzenie zeznań pokrzywdzonej pozwala na stwierdzenie, że Sąd II instancji – co najmniej - nie przeanalizował zgromadzonych w sprawie dowodów w sposób skrupulatny.

Dalej zauważyć należy, iż Sąd w takim kontekście wymienił zeznania pedagog H. Ł. – H. jako też potwierdzające zeznania pokrzywdzonej. Wprawdzie świadek ten jedynie przedstawiała informacje przekazane jej przez pokrzywdzoną, co oczywiście nie pozostaje bez znaczenia dla oceny jej wiarygodności, jednakże –

co całkowicie uszło uwadze Sądu – w postępowaniu sądowym wyraziła równocześnie swoją negatywną ocenę co do wiarygodności pokrzywdzonej („opowiadając o molestowaniu nie była przekonująca”). Podobnie zeznała też wskazana w przywołanym wyliczeniu J. M. („miałam wrażenie, że P. recytuje wcześniej przygotowane relacje”). Oczywiście jest, że oceny zeznań na potrzeby postępowania dokonuje Sąd, a nie świadkowie, ale przywołanie zeznań tych świadków jako potwierdzających zeznania pokrzywdzonej, bez chociażby podjęcia próby odniesienia się do tej kwestii (tym bardziej wskazanej przy uwzględnieniu ich profesji – psychologa i pedagoga) stanowi jednoznaczny w swojej wymowie wyraz naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. przy rozpoznaniu apelacji. Obrońca bowiem odnosiła się do tej okoliczności kwestionując ocenę zeznań pokrzywdzonej jako wiarygodnych.

Dla ustaleń dokonanych w badanej sprawie niewątpliwie pierwszorzędne, wręcz kluczowe, znaczenie miała ocena zeznań pokrzywdzonej, jej koleżanki S. P., jej kuzynki W. W. i brata D. W.. W związku z tym, że obrońca podważyła w apelacji ocenę tych dowodów dokonaną przez Sąd Rejonowy, to Sąd II instancji rozpoznając tą skargę powinien był w uzasadnieniu swojego wyroku dać temu wyraz, że rzeczywiście rzetelnie, bo skrupulatnie oraz wnikliwie przeanalizował te zeznania i na tym oparł swoje przekonanie o braku zasadności apelacji. Tym powinnościom jednak Sąd Okręgowy ewidentnie nie sprostał.

Skutkowało to koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku i – w konsekwencji – ponowienia kontroli instancyjnej.

W trakcie tych procesowych czynności Sąd Okręgowy starannie rozważył podniesione w apelacji obrońcy oskarżonego zarzuty i – w razie potrzeby – sporządził uzasadnienie zapadłego w następstwie ponownej kontroli instancyjnej orzeczenia w sposób, który będzie w pełni czynił zadość wszystkim wskazanym w art. 457 § 3 k.p.k. wymogom.

Orzeczenie o opłacie uzasadnia treść art. 527 § 4 k.p.k.

Z tych to względów orzeczono jak wyżej.