

POSTANOWIENIE

Dnia 21 czerwca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący)

SSN Andrzej Stępka

SSN Andrzej Tomczyk (sprawozdawca)

Protokolant Agnieszka Murzynowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **M. K.**

skazanego z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i inne,
w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 21 czerwca 2022 r., z powodu

kasacji wniesionych przez obrońcę skazanego i prokuratora - na korzyść
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 29 października 2020 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W.

z dnia 3 lipca 2020 r., sygn. akt III K (...),

- 1. oddala kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. pozostawia bez rozpoznania kasację prokuratora;**
- 3. obciąża Skarb Państwa kosztami wywołanymi kasacją prokuratora, a skazanego pozostałymi kosztami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

M. K. został oskarżony o to, że:

„I. w okresie od nieustalonego miesiąca 2018 roku nie później jak w marcu 2018 roku do 23 lipca 2019 roku w S., gmina Ś., w swoim mieszkaniu oraz innych miejscach na terenie gminy Ś., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, używając przemocy w postaci przytrzymania za nadgarstek, zamknięcie w samochodzie osobowym i wywiezienie do lasu, a także grożenie swoją postawą, wielokrotnie doprowadził małoletnią poniżej 15 lat K. O. do obcowania płciowego oraz do innych czynności seksualnych w ten sposób, że odbywał z nią stosunki oralne poprzez wprowadzenie penisa do ust pokrzywdzonej, dotykane penisem narządów płciowych oraz odbytu pokrzywdzonej oraz wprowadzanie palca do jej pochwy, a także dotykał zewnętrznych narządów płciowych pokrzywdzonych,

tj. o przestępstwo z art. 197 § 3 k.k. w zw. z art. 197 § 2 k.k. i art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

II. w nieustalonym miesiącu 2018 r. nie później niż w marcu 2018 r. w S., gm. Ś., w swoim mieszkaniu prezentował małoletniej poniżej 15 lat K. O. treści pornograficzne w ten sposób, że wyświetlił jej na swoim laptopie film o treści pornograficznej,

tj. o przestępstwo z art. 200 § 3 k.k.;

III. w nieustalonym dniu lipca 2019 roku w S., gmina Ś., w swoim mieszkaniu prezentował małoletniej poniżej 15 lat M. Z. treści pornograficzne w ten sposób, że wyświetlił jej na swoim laptopie film o treści pornograficznej,

tj. o przestępstwo z art. 200 § 3 k.k.;

IV. od nieustalonego miesiąca 2018 r. nie później jak w marcu 2018 roku do nieustalonego dnia lipca 2019 roku w S., gmina Ś. w swoim mieszkaniu oraz innych miejscach na terenie gminy Ś., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu swojego zaspokojenia seksualnego prezentował małoletniej poniżej 15 lat K. O. wykonanie czynności seksualnej w ten sposób, że w jej obecności onanizował się,

tj. o przestępstwo z art. 200 § 4 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.;

V. w okresie nie później jak w marcu 2019 roku do nieustalonego dnia lipca 2019 roku w S., gmina Ś. oraz w lesie nieopodal S., usiłował doprowadzić

małoletnią poniżej lat 15 M. Z. do poddania się innej czynności seksualnej w postaci dotykania jej miejsc intymnych w ten sposób, że udzielił M. Z. obietnicy korzyści majątkowej w zamian za poddanie się wyżej wskazanym czynnościom seksualnym a następnie naruszył nietykalność cielesną pokrzywdzonej poprzez dotykanie przez spodnie jej nóg, przy czym zamiaru poddania się przez pokrzywdzoną innej czynności seksualnej nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonej,

tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 199 § 3 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

VI. w okresie od nie później jak w marcu 2019 roku do nieustalonego dnia lipca 2019 roku w S., gmina Ś. usiłował doprowadzić małoletnią poniżej lat 15 M. B. do obcowania płciowego w ten sposób, że udzielił M. B. obietnicy korzyści majątkowej w zamian za obcowanie płciowe, przy czym swojego zamiaru nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonej,

tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 199 § 3 k.k.”

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 3 lipca 2020 r., sygn. akt III K (...), orzekł:

„I. oskarżonego M. K. w ramach zarzucanych mu czynów opisanych w pkt. I. i IV. części wstępnej wyroku uznaje za winnego tego, iż w okresie pomiędzy 1 września 2017r. a 11 lipca 2019 roku w S., gmina Ś., w swoim mieszkaniu oraz innych miejscach na terenie gminy Ś., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wielokrotnie doprowadził małoletnią poniżej 15 lat K. O. do: obcowania płciowego, w ten sposób, że odbył z nią stosunki oralne poprzez wprowadzenie penisa do ust pokrzywdzonej, a także do innych czynności seksualnych w ten sposób, że dotykał penisem odbytu pokrzywdzonej, wprowadzał palca do jej pochwy, dotykał zewnętrznych narządów płciowych pokrzywdzonej, a nadto polecał jej dotykać swego penisa, tj. czynu z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 200 § 1 k.k. wymierza mu karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;

II. oskarżonego M. K. uznaje za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. II. części wstępnej wyroku, przyjmując, iż czynu tego dopuścił się w okresie pomiędzy 1 września 2017 r. a 11 lipca 2019 roku, tj. czynu z

art. 200 § 3 k.k. i za to na podstawie art. 200 § 3 k.k. wymierza mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

III. oskarżonego M. K. uznaje za winnego tego, iż w okresie pomiędzy 1 września 2018r. a 21 lipca 2019 roku w S., gmina Ś., w swoim mieszkaniu usiłował zaprezentować małoletniej poniżej 15 lat M. Z. treści pornograficzne poprzez wyświetlenie jej na swoim laptopie filmu o treści pornograficznej, przy czym swojego zamiaru nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonej, która z uwagi na zamknięcie oczu z przedmiotowymi treściami się nie zapoznała, tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 3 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 3 k.k. wymierza mu karę 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. oskarżonego M. K. uznaje za winnego tego, iż w okresie pomiędzy 1 września 2018r. a 21 lipca 2019 roku w S., gmina Ś. oraz w lesie nieopodal S., usiłował doprowadzić małoletnią poniżej lat 15 M. Z. do poddania się innej czynności seksualnej w postaci dotykania jej miejsc intymnych w ten sposób, że naruszył nietykalność cielesną pokrzywdzonej poprzez dotykanie przez spodnie jej nóg, przy czym zamiaru poddania się przez pokrzywdzoną innej czynności seksualnej nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonej, tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. wymierza mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

V. oskarżonego M. K. uznaje za winnego tego, iż w okresie pomiędzy początkiem maja a 21 lipca 2019 roku w S., gmina Ś. usiłował doprowadzić małoletnią poniżej lat 15 M. B. do obcowania płciowego, proponując jej takie obcowanie, przy czym swojego zamiaru nie osiągnął z uwagi na odmowę pokrzywdzonej, tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. wymierza mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

VI. na podstawie art. 85 i art. 86 § 1 k.k. łączy wymierzone powyżej jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierza oskarżonemu karę łączną 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności;

VII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu M. K. okres jego zatrzymania i

tymczasowego aresztowania od dnia 22 lipca 2019 r. godz. 12:05 do dnia 3 lipca 2020 r.;

VIII. na podstawie art. 41a § 2 k.k. orzeka zakaz kontaktowania się oskarżonego M. K. z pokrzywdzonymi: K. O., M. Z. i M. B. zarówno osobiście jak i za pomocą środków do porozumiewania się na odległość, a także zakaz zbliżania się do nich na odległość mniejszą niż 50 (pięćdziesiąt) metrów przez okres po 10 (dziesięć) lat;

IX. na podstawie art. 41 § 1a zdanie drugie k.k. orzeka wobec oskarżonego M. K. dożywotni zakaz zajmowania stanowisk, wykonywania zawodów oraz prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi;

X. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeka od oskarżonego M. K. tytułem zadośćuczynienia na rzecz:

- K. O., reprezentowanej przez matkę A. S., w wysokości 30.000 zł;
 - M. Z., reprezentowanej przez rodziców M. Z. i N. Z., w wysokości 10.000 zł;
 - M. B., reprezentowanej przez rodziców K. B. i R. B., w wysokości 5.000 zł;
- (...)"

Apelacje od tego wyroku wnieśli: obrońca oskarżonego i prokurator.

Po rozpoznaniu sprawy z powodu tych apelacji Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 29 października 2020 r., sygn. akt II AKa (...), orzekł:

„I. zmienia zaskarżony wyrok wobec M. K., w ten sposób, że:

- uniewinnia oskarżonego od czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. przypisanego w pkt V części rozstrzygającej, stwierdzając, że utraciło moc o karze łącznej zawarte w pkt VI,
- uchyla orzeczenie wydane na podstawie art. 46 § 1 k.k. dotyczące M. B., zawarte w pkt X części rozstrzygającej;

II. w pozostałym zakresie utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;

III. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu M. K. karę łączną 5 (pięciu) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na

jej poczet na podstawie art. 63 § 1 k.k., okres tymczasowego aresztowania od dnia 22.07.2019 r., godz. 12:05 do 29.10.2020 r.;

(...)”.

Kasacje od tego wyroku wnieśli: obrońca skazanego oraz prokurator.

Prokurator Rejonowy w Ś. zaskarżył wyrok na korzyść skazanego w części dotyczącej utrzymania w mocy wyroku sądu I instancji odnoszącej się do rozstrzygnięcia o środku karnym, zarzucając „mające wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenie prawa materialnego, to jest przepisu art. 41a § 2 k.k., wyrażające się w utrzymaniu w pozostałym zakresie rozstrzygnięcia Sądu I instancji, to jest z zakresie, w jakim Sąd Apelacyjny w (...) utrzymał w mocy zawarte w punkcie VIII sentencji wyroku Sądu Okręgowego w W. sygn. III K (...) rozstrzygnięcie o środku karnym zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej M. B. oraz kontaktowania się z tą pokrzywdzoną, podczas gdy jednocześnie Sąd II instancji uniewinnił M. K. od czynu przeciwko wolności seksualnej i obyczajności na szkodę wskazanej pokrzywdzonej, zawartego w punkcie VI części wstępnej wyroku Sądu Okręgowego w W., za który orzeczono ten środek karny.”

W konkluzji autor kasacji wniósł „o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) w punkcie II części rozstrzygającej poprzez uchylenie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie VIII sentencji wyroku Sądu Okręgowego w W. sygn. III K (...) w części dotyczącej zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej M. B. oraz kontaktowania się z tą pokrzywdzoną.”

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Z powodu oddalenia kasacji obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadnej uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego zostało ograniczone wyłącznie do rozstrzygnięcia wydanego w związku z kasacją prokuratora.

Nie ulega wątpliwości, że po przekazaniu Sądowi Najwyższemu przyjętej kasacji ma on nie tylko prawo, ale i obowiązek kontroli formalnej skargi kasacyjnej. W sytuacji, gdy nie odpowiada ona przepisom wymienionym w art. 530 § 2 k.p.k., tj. wymogom płynącym z art. 120 k.p.k., art. 429 § 1 k.p.k. oraz art. 523 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy na podstawie art. 531 § 1 k.p.k. powinien taką kasację pozostawić bez rozpoznania.

Analiza wyroku Sądu odwoławczego wykazała, że M. K. został uniewinniony od czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. przypisanego w pkt V. części rozstrzygającej wyroku Sądu pierwszej instancji. Oznacza to, że wraz z wydaniem zaskarżonego kasacją rozstrzygnięcia wobec M. K. utraciły moc wszelkie rozstrzygnięcia związane z tym czynem, objętym wcześniejszym skazaniem. Jednoznacznie dał temu wyraz Sąd Apelacyjny w (...) w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, kiedy wprost stwierdził, że w konsekwencji zmiany wyroku Sądu pierwszej instancji poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu przypisanego mu w pkt V. dotyczącego zachowania wobec M. B. „... też utraciło moc orzeczenie o karze łącznej wymierzonej oskarżonemu oraz o środku kompensacyjnym na rzecz M. B.”. Wprawdzie w wyliczeniu tym Sąd odwoławczy pominął rozstrzygnięcie o środku karnym – zakazie kontaktowania się z M. B. i zbliżania się do niej, ale oczywiste jest, że rozstrzygnięcie takie, mające przecież charakter akcesoryjny wobec rozstrzygnięcia o winie, podobnie jak wymienione orzeczenia o karze łącznej i o środku kompensacyjnym, utraciło moc. Natomiast to, że Sąd Apelacyjny w rzeczywistości postąpił inaczej niż wynika to z jego trafnych spostrzeżeń i uchylił orzeczenie o środku kompensacyjnym oraz stwierdził, że utraciło moc orzeczenie o karze łącznej, natomiast zupełnie bezrefleksyjnie utrzymał rozstrzygnięcie „zbiorcze” Sądu pierwszej instancji dotyczące zakazu kontaktowania się oskarżonego z pokrzywdzonymi i zbliżania się do nich, wśród których wymieniona była M. B. nie powoduje, że orzeczenie to funkcjonuje w obrocie prawnym.

Sformułowanie zatem zarzutu kasacyjnego przez prokuratora, dotyczącego niewydania właściwego rozstrzygnięcia przez Sąd drugiej instancji odnoszącego się do środka karnego, w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną M. B. oraz zbliżania się do niej należało uznać za niedopuszczalne, występuje bowiem brak substratu zaskarżenia.

Dodatkowo należy też stwierdzić, że nawet w sytuacji, gdyby stać na stanowisku obowiązywania tego środka karnego wobec utrzymania w mocy rozstrzygnięcia o nim przez Sąd Apelacyjny w (...), wydaje się, że przepis art. 523 § 2 k.p.k. stoi jednoznacznie na przeszkodzie rozpoznaniu kasacji wywiezionej przez prokuratora niebędącego Prokuratorem Generalnym, wszak jej zarzut nie jest

powiązany ze skazaniem oskarżonego za przestępstwo na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, lecz z jego uniewinnieniem.

Z tych więc względów Sąd Najwyższy pozostawił bez rozpoznania kasację Prokuratora Rejonowego w Ś..