

POSTANOWIENIE

Dnia 1 września 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Kołodziejski

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 1 września 2023 r.,
sprawy **A.C.**,
skazanego z art. 200 § 1 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi
z dnia 13 grudnia 2022 r., sygn. akt V Ka 1469/22,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Łęczycy
z dnia 15 lipca 2022 r., sygn. akt II K 509/21,

p o s t a n o w i ł :

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego A.C. kosztami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Łęczycy wyrokiem z dnia 15 lipca 2022 r., sygn. akt II K 509/21 uznał A. C. za winnego tego, że w dniu 3 maja 2021 r. w T., woj. [...], doprowadził małoletnią poniżej 15 lat S. K. do poddania się innym czynnościom seksualnym, polegającym na dotykaniu pokrzywdzonej po kroczu i poruszaniu ręką w tym miejscu, tj. występku z art. 200 § 1 k.k. z tym ustaleniem, że w czasie przypisanego mu czynu miał ograniczoną zdolność rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem i za to na podstawie art. 200 § 1 k.k. zw. z art.

37b k.k. w zw. z art. 34 § 1a pkt 1 k.k. skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 1 roku i 6 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym (pkt 1). Jednocześnie na podstawie art. 41 § 1a k.k. orzekł wobec ww. środek karny w postaci zakazu zajmowania wszelkich stanowisk oraz wykonywania wszelkich zawodów związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich i opieką nad nimi na okres 2 lat (pkt 2), a na podstawie art. 41a § 2, 4 k.k. orzekł wobec ww. środek karny w postaci zakazu przebywania w przedszkolach i szkołach podstawowych na okres 2 lat (pkt 3a), zakazu przebywania w środowisku osób małoletnich poniżej 15 roku życia na okres 2 lat (pkt 3b) oraz zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną S. K. i zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż 50 metrów na okres 5 lat (pkt 3c). Wyrok zawierał także rozstrzygnięcie w przedmiocie zaliczenia A. C. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt 4) oraz w przedmiocie kosztów procesu (pkt 5).

Z orzeczeniem tym nie zgodził się zarówno prokurator, jak i obrońca A. C.. Prokurator w wywiedzionej apelacji na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej kary i środków karnych, podniósł zarzut rażącej niewspółmierności wymierzonej mu kary w wymiarze 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary 1 roku i 6 miesięcy ograniczenia wolności poprzez zdeprecjonowanie okoliczności obciążających takich jak znaczny stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, wysoki stopień zawinienia, wiek pokrzywdzonej, wyrządzenie krzywdy, która może negatywnie wpływać na jej rozwój psychofizyczny, nadmierną aprecjację okoliczności łagodzącej jaką było działanie oskarżonego w stanie ograniczonej zdolności rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem oraz nie uwzględnienie zapobiegawczych i wychowawczych celów jakie winna spełniać orzeczona kara by była uznana za sprawiedliwą w odczuciu społecznym, a która w orzeczonym wymiarze jest rażąco łagodna. W konsekwencji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie wobec A. C. kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat, oraz środka karnego zakazu zbliżania i kontaktowania z pokrzywdzoną przez okres 8 lat.

Z kolei obrońca oskarżonego podniósł zarzuty:

1. naruszenia przez sąd przepisów prawa procesowego wyrażonych w art. 424 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz w zw. z art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., mającego istotny wpływ na treść wyroku i wyrażającego się zaniechaniem wszechstronnej analizy całokształtu ujawnionych okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia na podstawie zebranych dowodów w ich wzajemnym powiązaniu z sobą i z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w szczególności przez to, że:
 1. nie odniósł się do sygnalizowanych przez obydwie zespoły biegłych, zarówno z zakresu psychiatrii i psychologii klinicznej, jak i z zakresu psychologii i seksuologii, wątpliwości wskazujących na brak możliwości obiektywnej oceny, czy w świetle zebranego materiału dowodowego, a w tym w kontekście zdiagnozowanych u niego zaburzeń uwagi w powiązaniu ze stanem otępiennym wynikającym z organicznego uszkodzenia OUN, działanie oskarżonego miało charakter intencjonalny, czy też przypadkowy,
 2. zaniechał analizy zgromadzonego materiału dowodowego, w tym zeznań pokrzywdzonej oraz zeznań jej matki J. K., a także Iwony i P. K., na potrzeby rozważenia, czy opisane w tych zeznaniach zachowania oskarżonego mogły być również uznane za czynności wykonane w innym celu niż realizacja „innej czynności seksualnej” oraz czy łańcuch dostrzeżonych przez sąd poszlak jest na tyle nieodparty i logiczny, że wyjaśnienia oskarżonego zaprzeczające jego zamiarowi doprowadzenia pokrzywdzonej do takiej czynności seksualnej są niewiarygodne, a w dalszej konsekwencji, czy wątpliwości te mają charakter nie dający się usunąć i czy jako takie powinny być rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego,
co mogło mieć wpływ na treść wyroku;
3. ewentualnie rażącej niewspółmierności kary, wyrażającej się wymiarem oskarżonemu kary mieszanej w postaci bezwzględnej kary pozbawienia wolności w wymiarze 6 miesięcy i kary ograniczenia wolności w rozmiarze 1 roku i 6 miesięcy, mimo że:
 1. zdarzenie miało charakter incydentalny i nie spowodowało żadnych dalszych określonych następstw,

2. u oskarżonego nie stwierdzono podstaw do przypisania mu zaburzeń preferencji seksualnych o charakterze pedofilnym,
3. brak zagrożenia powtarzalności podobnych czynów wobec pokrzywdzonej, która wraz z rodzicami mieszka w znacznej odległości od domu oskarżonego,
4. oskarżony nie był karany, prowadził dotąd nienaganne życie zarówno w aspekcie rodzinnym, jak i społecznym,
5. na celowość łagodniejszego rozstrzygnięcia, eliminującego wymierzenie kary izolacyjnej, przemawia postawa sprawcy, który niezwłocznie po zdarzeniu przeproszał pokrzywdzoną i jej opiekunów,
6. oskarżony jest człowiekiem starszym (75 lat) i bardzo schorowanym (choroby nowotworowe i inne choroby współistniejące),
7. u oskarżonego stwierdzono ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem ze względu na stan otępienny związany z organicznym uszkodzeniem OUN.

Stawiając powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, a w przypadku uwzględnienia jedynie zarzutu II apelacji – o zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 2 pkt 2 oraz § 6 pkt 3 k.k. i wymierzenie oskarżonemu kary grzywny w wysokości adekwatnej do jego sytuacji materialnej, przy uwzględnieniu, że jedynym źródłem dochodu oskarżonego i jego żony są emerytury rolnicze, bowiem nawet najniższa kara przewidziana za zarzucone oskarżonemu przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa.

Po rozpoznaniu tak sformułowanych środków odwoławczych, Sąd Okręgowy w Łodzi wyrokiem z dnia 13 grudnia 2022 r., sygn. akt V Ka 1469/22:

1. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. z podstawy prawnej wymiaru kar orzeczonych wobec oskarżonego wyeliminował art. 37b k.k. w związku z art. 34 § 1a pkt 1 k.k. i w miejsce wymierzonych kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności wymierzył oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności;
2. uchylił rozstrzygnięcia zawarte w punkcie 3 podpunkty a i b;

3. okres na jaki orzeczono zakazy w punkcie 3 podpunkt c podwyższył do 8 lat;
4. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy;
5. orzekł w przedmiocie kosztów sądowych za postępowanie przed sądem drugiej instancji.

Od powyższego orzeczenia obrońca skazanego wywiódł kasację, w której zarzucił rażące naruszenie przez sąd przy jego ferowaniu przepisów prawa procesowego wyrażonych w art. 424 § 1 i 2 k.p.k., z art. 410 k.p.k., z art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., mające istotny wpływ na treść wyroku, wyrażające się zaniechaniem przy rozpatrywaniu apelacji obrońcy oskarżonego od wyroku Sądu Rejonowego w Łęczycy i zawartego w niej zarzutu co do winy i sprawstwa oskarżonego wszechstronnej analizy całokształtu ujawnionych okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia na podstawie zebranych dowodów w ich wzajemnym powiązaniu z sobą i z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w szczególności przez to, że:

1. nie odniósł się do sygnalizowanych przez obydwie zespoły biegłych, zarówno z zakresu psychiatrii i psychologii klinicznej, jak i z zakresu psychologii i seksuologii, wątpliwości wskazujących na brak możliwości obiektywnej oceny, czy w świetle zebranego materiału dowodowego, a w tym w kontekście zdiagnozowanych u niego zaburzeń uwagi w powiązaniu ze stanem otępiennym wynikającym z organicznego uszkodzenia OUN, działanie oskarżonego miało charakter intencjonalny, czy też przypadkowy,
 2. wyrażającego się uznaniem w ramach kontroli odwoławczej zasadności przypisania oskarżonemu zamiaru umyślnego popełnienia zarzuconego mu czynu z art. 200 § 1 k.k. wskutek błędnego uznania, że łańcuch poszlak mających wskazywać na nie budzącą wątpliwości winę oskarżonego, nie jest nieodparty i nie zawiera błędów logicznych,
- co mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku.

W konsekwencji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego wobec uznania, że skazanie jest oczywiście niesłuszne. Ponadto

wystąpił o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku w trybie art. 532 § 1 i 3 k.p.k.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co umożliwiało jej oddalenie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Na wstępie godzi się przypomnieć, że kasacja przysługuje stronie od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie (art. 519 k.p.k.). Dlatego też określone zarzuty kasacyjne winny być kierowane w stosunku do wyroku sądu *ad quem*, a nie sądu pierwszej instancji. Ponadto zgodnie z art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. ten nadzwyczajny środek zaskarżenia może być wniesiony wyłącznie z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości, że z drugą z wymienionych przesłanek możemy mieć do czynienia wówczas, gdy zarzuty sformułowane w środku odwoławczym zostaną w ogóle pominięte przez sąd *ad quem* (art. 433 § 2 k.p.k.), bądź w sytuacji, w której wprowadzie staną się przedmiotem rozważań sądu odwoławczego, lecz w sposób odbiegający od wymogu rzetelnej ich oceny (art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.). Zachowanie owej rzetelności badać jednak należy przez pryzmat argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a nie subiektywnego odczucia niezadowolenia z treści tego orzeczenia. W praktyce nienależyta kontrola odwoławcza może zostać uznana za inne rażące naruszenie prawa o istotnym wpływie na treść orzeczenia w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. wówczas, gdy będzie ona jedynie iluzoryczna, ogólnikowa, schematyczna i nie ustosunkowująca się *in concreto* do istoty zarzutów (zob. postanowienie SN z dnia 9 czerwca 2020 r., IV KK 121/20, LEX nr 3224992). Na autorze kasacji spoczywa obowiązek wskazania konkretnych zarzutów apelacyjnych, z którymi wiąże naruszenie standardu rzetelnej kontroli odwoławczej oraz uzasadnienia swego stanowiska w odniesieniu do argumentacji (lub jej braku) sądu *ad quem*. Postępowanie kasacyjne służy bowiem

eliminacji prawomocnych orzeczeń sądów, które ze względu na charakter (doniosłość) wadliwości, jaką są obarczone, nie mogą ostać się w obrocie prawnym.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy zauważyć należy, że skarżący ponawia pierwszy z zarzutów podniesionych wcześniej w zwyczajnym środku odwoławczym sugerując, że nie został on prawidłowo rozpoznany. Nierzetelnej kontroli odwoławczej upatruje w tym, że sąd *ad quem* nie odniósł się do sygnalizowanych przez biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii klinicznej oraz z zakresu psychologii i seksuologii wątpliwości co do intencjonalnego działania skazanego, a w konsekwencji zamiaru popełnienia przypisanego mu czynu. Tymczasem okoliczność ta była przedmiotem rozważań sądu odwoławczego w punkcie 3.1. uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Zasadnie zauważył on, że zarówno ustalenie zamiaru, jak i motywacji sprawcy należy do sądu, a nie biegłych. Ci ostatni byli uprawnieni jedynie do oceny wpływu zdiagnozowanych u A. C. zaburzeń na zdolność do rozpoznania przez niego znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem. W przedmiotowej sprawie stwierdzili, że poczytalność ww. była jedynie ograniczona w stopniu znacznym, a nie całkowicie wyłączona. Powyższe w żadnej mierze nie wyklucza więc winy skazanego, a może co najwyżej wpływać na wymiar z orzeczonej kary. Kasator nie podejmuje wysiłku odniesienia się do powyższej argumentacji sądu *ad quem*, która jest jak najbardziej prawidłowa, skupiając się na kwestionowaniu ustaleń faktycznych, które legły u podstaw przypisania zamiaru, poczynionych na etapie pierwszoinstancyjnym. Tymczasem Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że postępowanie kasacyjne nie jest „trzecią instancją”, a co za tym idzie na tym etapie postępowania nie dokonuje się kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów i nie weryfikuje zasadności poczynionych ustaleń faktycznych (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 7 września 2022 r., IV KK 279/22, LEX nr 3484233; postanowienie SN z dnia 14 lipca 2022 r., II KK 244/22, LEX nr 3481927; postanowienie SN z dnia 19 maja 2022 r., V KK 133/22, LEX nr 3439427; postanowienie SN z dnia 25 sierpnia 2021 r., IV KK 333/21, LEX nr 3398405). Przy czym kontestowanie poczynionych ustaleń faktycznych nie jest dopuszczalne zarówno wprost, jak i pod pozorem zarzutów naruszenia prawa procesowego (tak np. postanowienie SN z dnia 25 lipca 2017 r., V KK 193/17, LEX nr 2340617; postanowienie SN z dnia 8 grudnia 2010 r., IV KK

224/10, LEX nr 843638). Niezależnie od powyższego zauważyć wypada, że skarżący forsując własną ocenę dowodów i poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych w odniesieniu do zamiaru skazanego czyni do niezwykle jednostronnie, wybiórczo i wbrew argumentacji sądów obu instancji.

Próbując zakwestionować ustalenie, że pokrzywdzona została nakłoniąta przez skazanego do oddalenia się w ustronne miejsce kasator eksponuje fakt, iż ta sama wstała od stołu i wyszła do toalety. Całkowicie pomija jednak, iż skazany najpierw poszedł za pokrzywdzoną, a gdy ta wychodziła z łazienki zawołał ją do pomieszczenia, w którym nie było nikogo poza nimi. Podtekst seksualny zachowania skazanego wynikał wprost ze sposobu, w jaki dotykał wówczas 9-letnią dziewczynkę. Trudno uznać je za „przypadkowe”, skoro nie tylko dotknął jej krocza przez spodnie i trzymał tam swą rękę, lecz także nią w tym miejscu poruszał. Powyższe wspiera także ustalenie, że skazany przed powrotem pokrzywdzonej do pozostałych gości powiedział jej, aby nikomu o tym nie mówiła, gdyż będzie miał kłopoty. Sąd odwoławczy słusznie dostrzegł, że gdyby skazany nie miał złych intencji i chciał wyłącznie pocieszyć pokrzywdzoną, to nie byłoby powodów, aby oczekiwać od niej milczenia co do okoliczności zajścia. Tym bardziej, że A. C. początkowo w ogóle zaprzeczał, że brał pokrzywdzoną na kolana. O seksualnym podtekście czynu skazanego wskazuje również zachowanie pokrzywdzonej po zdarzeniu. Jak słusznie zauważył sąd odwoławczy, gdyby dotyk skazanego nie był nietypowy i dziewczynka nie czułaby, że doszło do przekroczenia pewnej granicy, to opisując zajście po powrocie do gości nie płakałaby.

Powyższe ustalenia faktyczne poczynione zostały na podstawie wszystkich dowodów przeprowadzonych w sprawie, ocenionych z poszanowaniem art. 7 k.p.k. Już sąd *meriti* wskazał, że do relacji pokrzywdzonej podszedł ze szczególną ostrożnością biorąc pod uwagę ich wagę w przedmiotowej sprawie. Nie doszukał się żadnego motywu, aby miała ona fałszywie obciążać skazanego. Ponadto jej zeznania znalazły potwierdzenie w opinii psychologicznej biegłej A. M., a pośrednio w depozycjach J. K. oraz I. i P. K.. Relacje tych ostatnich nie pozostawiają wątpliwości, że pokrzywdzona po powrocie do salonu płakała i mówiła ciotce, że skazany ją dotykał. Oczywistym jest, że osoby obecne na spotkaniu starały się za wszelką cenę zbagatelizować całą sprawę i „załagodzić” niezręczną sytuację.

Dotyczy to także I. i P. K.. Z jednej strony pokrzywdzona pozostawała bowiem pod ich opieką, a drugiej z A. C. byli również powiązani rodzinnie. Zatem jak słusznie zauważył sąd *meriti*, ich wiara w postawę skazanego to nie kwestia faktów, a opinii, która nie może wyłączać sprawstwa skazanego w świetle całokształtu materiału dowodowego. Przeprowadzone dowody, zarówno na korzyść, jak i niekorzyść skazanego, w pełni uprawniały do poczynienia ustaleń faktycznych co do działania A. C. z zamiarem doprowadzenia 9-letniej pokrzywdzonej do poddania się innej czynności seksualnej. Ich ocena została przeprowadzona w zgodzie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Skoro zatem powstałe wątpliwości dało się wyeliminować wskutek oceny dowodów, dokonanej w zgodzie z rygorami art. 7 k.p.k., to o naruszeniu zasady *in dubio pro reo* nie może być mowy.

Reasumując, nie budzi wątpliwości, że sąd *ad quem* nie dopuścił się obrazy przepisów art. 424 § 1 i 2 k.p.k., z art. 410 k.p.k., z art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., a przeprowadzona w niniejszej sprawie kontrola odwoławcza była rzetelna i prawidłowa.

Mając powyższe na względzie, nie stwierdzając bezwzględnych przyczyn odwoławczych, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji, kosztami postępowania kasacyjnego obciążając skazanego A. C., zgodnie z art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[SOP]

[ms]