

POSTANOWIENIE

Dnia 20 kwietnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki

w sprawie **A. B.**

skazanego z art. 200 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 20 kwietnia 2017 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 15 września 2016 r., sygn. akt V Ka .../16,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 19 maja 2016 r., sygn. akt II K .../15

postanowił:

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

UZASADNIENIE

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 15 września 2016 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 19 maja 2016 r., wniósł obrońca skazanego i zarzucił mu:

I. rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, to jest art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nienależytym rozważeniu i ustosunkowaniu się do zarzutów obrazy przepisów postępowania oraz błędu w ustaleniach faktycznych określonych w apelacji obrońcy oraz sporządzeniu uzasadnienia wyroku w sposób nieodpowiadający wymogom określonym w wymienionym wyżej przepisie, co w

konsekwencji uniemożliwiło merytoryczną ocenę przeprowadzonej przez Sąd odwoławczy kontroli instancyjnej, akceptującej bezkrytycznie wyrok Sądu I instancji, przy czym w/w postąpienie Sądu Okręgowego wyrażało się w szczególności w:

a) pozbawionym rzeczowej i logicznej argumentacji, dowolnym i poczynionym z przekroczeniem swobodnej oceny dowodów rozpoznaniem zarzutu apelacji obrońcy dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych i wskazanego w apelacji w pkt a w zakresie, w jakim obrońca wskazywał, że nawet jeśli by przyjąć, iż słowa wynikające z treści pisma z dnia 9 lipca 2014 roku rzeczywiście padły z ust małoletniej A. B. i zostały dokładnie zanotowane, nie sposób stwierdzić do kogo się odnosiły, z zeznań Ł. B. wynika bowiem (zob. k. 61 akt sądowych), iż małoletnia używała sformułowania „tato” także wobec jego osoby, przy czym:

- wskazany zarzut dotyczył kwestii, która jak wynika jednoznacznie z lektury uzasadnienia w sprawie II K .../15 nie była w polu widzenia Sądu Rejonowego, Sąd ten bowiem nie rozważał w tym zakresie relacji Ł. B. oraz nie oceniał jej wiarygodności,

- argumentacja Sądu odwoławczego wyrażała się zaprezentowaniem własnej oceny tego dowodu, przy czym ocena ta sprowadzała się do lakonicznego zdyskredytowania depozycji Ł.B. poprzez stwierdzenie, że zeznania Ł.B. zostały ukierunkowane na obronę podsądnego, mimo że:

- * Ł.B., składając zeznania tej treści, narażał się na odpowiedzialność karną, gdyby bowiem organy procesowe uznały, że to właśnie do niego odnoszą się zwroty odnotowane w piśmie z 9 lipca 2014 roku, mogło być to podstawą postawienia Ł.B. w stan oskarżenia,

- * w dniu 27 października 2014 roku Ł.B. (podobnie jak A.B., któremu wówczas jeszcze nie zostały przedstawione zarzuty) nie miał wglądu w akta sprawy, nie miał możliwości analizowania dokumentacji w nich zawartych, w szczególności zaś zeznań A.S. i sporządzonego przez nią oświadczenia,

- * życzeniowym, pozbawionym logiki stwierdzeniem, że dziecko mówiąc „tata” miało na myśli podsądnego, nie zaś Ł.B., mimo, że w aktach sprawy brak jest jakichkolwiek dowodów, które pozwalałyby przyjąć, iż A. B. mówiąc o stryju użyła by jakiegoś dodatkowego zwrotu precyzującego.

b) lakonicznym i sztafpowym, pozbawionym logicznej argumentacji odniesieniem się do zarzutu apelacji obrońcy dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych i wskazanego w apelacji w pkt: m, k oraz l w zakresie, w jakim obrońca wskazywał, że:

- w dacie przeprowadzenia „rozmowy” małoletnia pozostawała pod opieką osób negatywnie nastawionych do oskarżonego, przekonanych, iż oskarżony rażąco zaniedbywał córkę i dopuszczał się wobec niej aktów seksualnych, która to okoliczność wynikała z cytowanych przez obrońcę fragmentów protokołów,

- A.S. zeznając przed sądem przemilczała istotne okoliczności dotyczące zaobserwowanych zachowań dziecka po przyjęciu do rodziny zastępczej (skłonność do kłamstw i konfabulacji w celu zwrócenia na siebie uwagi), co istotnie obniża wiarygodność zeznań świadka

co sprowadzało się do niepopartych żadną rzeczową argumentacją stwierdzeń Sądu odwoławczego, że zastrzeżenia apelującego są „nadużyciem”, zeznań A.S. „nie sposób w żaden sposób zakwestionować”, natomiast sugestia co do możliwości wystąpienia w niniejszej sprawie manipulacji jest „nie do zaakceptowania” (k. 9 uzasadnienia wyroku V Ka .../16)

c) brakiem jakiegokolwiek odniesienia się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych wskazanego w apelacji w pkt:

- e, n — s, a więc w zakresie, w którym obrońca podnosił m.in., iż:

- * masturbacja małoletniej mogła być całkowicie naturalna, służyć do rozładowania napięcia, zaspokojeniu bezpieczeństwa w związku z przyjęciem dziecka do rodziny zastępczej,

- * sformułowania użyte rzekomo przez dziecko mogły być efektem wcześniejszych rozmów A.S. z małoletnią lub wytrenowania małoletniej, obliczonego na ukształtowanie w jej psychice negatywnego emocjonalnie stosunku do ojca,

- * rzekome wypowiedzi małej dziewczynki, dotyczące domniemanych traumatycznych wspomnień z dzieciństwa, można postrzegać jako skutek długotrwałej indoktrynacji — powielanie zwrotów utrwalonych przez nowe środowisko rodzinne, podbudowane sugestią o skłonnościach pedofilskich oskarżonego,

* nawet jeśli by przyjąć, iż słowa z rozmowy z dnia 7 lipca 2014 roku zostały przez A. S. prawidłowo zapisane, dalej nie wiadomo, czy dziecko traktowało tę rozmowę poważnie, czy - mówiąc językiem potocznym - się nie wygłupiało, używając określonych sformułowań,

* rzekome wypowiedzi padły w momencie, kiedy dziecko leżało w łóżku pod kołdrą. Wcześniej było zmęczone. Nie wiadomo, czy rzekome słowa wypowiedane były w stanie pełnej świadomości, czy np. przez sen,

* nie wiadomo, w jakim stanie fizycznym i emocjonalnym było wówczas dziecko. Czy przez swoje zachowanie i słowa nie chciało skoncentrować na sobie uwagi rodzica zastępczego,

* nie wiadomo, czy sformułowania użyte rzekomo przez dziecko 7 lipca 2014 roku nie były mieszkanką autentycznych i zniekształconych przeżyć, wyuczonych zwrotów oraz fantazjowania.

- k, w zakresie, w którym obrońca, odnosząc się do wiarygodności depozycji A. B., wskazywał, iż małoletnia po przyjęciu do rodziny zastępczej wielokrotnie okazywała, iż nie można traktować jej jako wiarygodnego źródła informacji, albowiem w kontaktach z osobami dorosłymi częstokroć uciekała się do kłamstw i konfabulacji,

d) lakonicznym i sztafpowym odniesieniem się do podniesionego przez obrońcę zarzutu obrazy przepisów postępowania, tj. art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k., który to zarzut znajdował rozwinięcie w uzasadnieniu apelacji, w zakresie, w jakim obrońca wykazywał:

- na oparcie wyroku Sądu I instancji o wyselekcjonowany fragment materiału dowodowego, potwierdzający jedynie tezę oskarżenia, nie zaś o całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, pominięcie przy ferowaniu wyroku okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, braku rozstrzygnięcia na korzyść oskarżonego wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym — w szczególności w zakresie:

a) ustalenia osoby, do której odnosi się odnotowane przez A. S. słowo „tata” (do oskarżonego, czy do jego brata?),

b) możliwości wystąpienia masturbacji dziecięcej u małoletniej wyłącznie w celu skoncentrowania na sobie uwagi rodziców zastępczych,

c) możliwości wypowiedzenia przez dziecko określonych zwrotów np. przez sen, braku danych co do zdolności postrzegania i odtwarzania spostrzeżeń przez małoletnią, a w tym kontekście realnej i niewykluczonej niczym możliwości przekłamania bądź zniekształcenia z uwagi na upływ znacznego czasu od zdarzenia relacji A. B., odnoszącej się do rzekomo opisywanej przez nią sytuacji,

- na dokonanie dowolnej oceny wiarygodności zeznań A.S., co wyrażało się jakimkolwiek brakiem zauważenia i odniesienia przez Sąd Rejonowy do faktu, iż A.S.:

* jest osobą głęboko uprzedzoną do oskarżonego, przekonaną, że A.B. molestował córkę i powinien ponieść za to karę,

* mimo iż była licznie przesłuchiwana przed sądem nigdy nie wspomniała o tym, co mówiła kuratorowi zawodowemu oraz koordynatorowi rodzinnej pieczy zastępczej (a co zostało odnotowane w aktach III RNsm .../14 Sądu Rejonowego w K.), a mianowicie, że małoletnia często ucieka się do kłamstw i manipulacji, by skoncentrować na sobie uwagę rodziców zastępczych, albowiem takie zeznania mogłyby uderzać w głoszoną przez świadka tezę o molestowaniu dziecka, co z kolei nakazuje uznać, iż dokonana przez Sąd Okręgowy w K. kontrola odwoławcza miała li jedynie pozorny charakter.

II. rażące naruszenie prawa procesowego, a to: art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 434 § 1 k.p.k., które miało wpływ na treść wyroku, polegające na poczynieniu przez Sąd odwoławczy ustaleń faktycznych w zakresie daty popełnienia przez oskarżonego przypisanego mu czynu w sposób całkowicie dowolny, niemający oparcia w całokształcie okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej, przy czym ustalenia te były odmienne aniżeli dokonane przez Sąd I instancji, co wyrażało się zakwestionowaniem przyjętego przez Sąd I instancji w wyroku skazującym A.B. czasokresu popełnienia przestępstwa („w nieustalonym dniu w okresie pomiędzy bliżej nieustalonym dniem 2012 roku a 9 stycznia 2014 roku”) poprzez wskazanie, iż „Sąd Rejonowy nie ustalił bliższej daty, w której doszło do czynu przypisanego oskarżonemu, ale uczynił tak ze względu na brak bliższych danych mogących stwierdzić tę datę. W każdym razie czyn oskarżonego musiał być stosunkowo blisko oddalony od dnia 07 lipca 2014 roku skoro dziecko nadal

przejawiało niecodzienne zachowania i było w stanie stwierdzić co robił ojciec” przy czym dokonane przez Sąd odwoławczy nowe ustalenia faktyczne:

a) stanowiły rozpoznanie sprawy z przekroczeniem granic środka odwoławczego,

b) stanowiły próbę ustosunkowania do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych wskazanego przez obrońcę w pkt t apelacji, służącą wykluczeniu podnoszonych przez obrońcę - a nieusuniętych w postępowaniu dowodowym wątpliwości dotyczących możliwości zniekształcenia, z uwagi na znaczny upływ czasu od zdarzenia, relacji dziewczynki zasłyszanej i zanotowanej rzekomo wiernie przez A. S., a odnoszącej się do zdarzenia z udziałem oskarżonego,

c) prowadziły do pogorszenia sytuacji procesowej oskarżonego, a z uwagi na brak zaskarżenia orzeczenia Sądu I instancji na niekorzyść oskarżonego, stanowiły rażące naruszenie zakazu *reformatio in peius*.

W konkluzji kasacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego i uniewinnienie oskarżonego, zaś „z daleko posuniętej ostrożności procesowej” - o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na tę skargę, prokurator Prokuratury Okręowej w K. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja ta jest bezzasadna w stopniu oczywistym i w związku z tym podlega oddaleniu.

Odnosząc się do zarzutu z pkt I kasacji zauważyć trzeba, że obrońca w apelacji postawił dwa zarzuty: a) obraży przepisów postępowania, tj. art. 2 § 2, art. 4, art. 5 § 2, art. 7, art. 410 k.p.k., polegającej na oparciu ustaleń jedynie na części materiału dowodowego z pominięciem okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, braku rozstrzygnięcia nieusuniętych w postępowaniu dowodowym wątpliwości na jego korzyść i nieprawidłowej ocenie poszczególnych dowodów – co doprowadzić miało do niesłusznego uznania podsądnego winnym zarzucanego mu przestępstwa oraz b) błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na wadliwym uznaniu, iż oskarżony dopuścił się względem swojej córki czynności polegającej na dotykaniu jej narządów rodnych, okolicy krocza nieustalonym przedmiotem, choć

prawidłowa analiza materiału dowodowego - zdaniem obrońcy - wykluczała takie postąpienie; na poparcie tego zarzut wskazano szereg argumentów. Powyższe dowodzi, że intencją skarżącego było w istocie kwestionowanie skazania oskarżonego za przypisany mu czyn z art. 200 § 1 k.k. Zauważyć trzeba, że Sąd odwoławczy odniósł się w prawidłowy sposób do tych zarzutów, a jego uzasadnienie odpowiada wymogom art. 457 § 3 k.p.k. Obecnie sposób ustosunkowania się do zarzutów apelacji niesłusznie kwestionuje obrońca.

Sąd odwoławczy trafnie wywiódł, że choć Ł.B. stwierdził, iż pokrzywdzona także jego nazywała tatą, to nie może być wątpliwości, że użyte przez nią określenie osoby, która dopuściła się względem niej przedmiotowego czynu dotyczyło oskarżonego. Przemawia za tym okoliczność, że to oskarżony jest biologicznym ojcem pokrzywdzonej, a gdyby rzeczywiście miała na myśli stryja, to w rozmowie z A.S. użyłaby innego określenia niż „tata”, nadto Sąd Okręgowy zasadnie odwołał się do reakcji Ł.B., gdy ten dowiedział się od A. F. o rysunkach jej córki. Jedynie jako bezzasadną polemikę potraktować zatem należy kasacyjny zarzut w tym zakresie i uwagi skarżącego zawarte w uzasadnieniu skargi.

Autor kasacji kwestionuje również sposób ustosunkowania się Sądu odwoławczego - jako lakonicznego i szampowego, bez logicznej argumentacji - do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych z pkt k, l oraz m, dotyczących przemilczenia przez A.S., że pokrzywdzona - po przyjęciu jej do rodziny zastępczej – wielokrotnie pokazywała, iż nie można było traktować jej jako wiarygodnego źródła informacji (k), możliwego zmanipulowania pokrzywdzonej (l), czy pozostawiania małoletniej pod opieką osób negatywnie nastawionych do oskarżonego i przekonanych o jego winie (m). Sąd Okręgowy w tej materii zasadnie wskazał, że A.S. była osobą obcą dla oskarżonego, z którą nic go nie łączyło ani nie różniło, a zatem brak było podstaw do kwestionowania wiarygodności i szczerości jej zeznań. Sąd wykluczył również manipulację dziecka przez tego świadka oraz negatywne nastawienie A.S. do oskarżonego. Treść relacji tego świadka wskazuje zdaniem Sądu na to, że szczerze opisała ona zachowanie pokrzywdzonej i uzyskane od niej informacje, a przedstawione w tych depozycjach zachowanie pokrzywdzonej uzasadniało przyjęcie, iż wynikało ono z podejmowanych wobec niej wcześniej czynności ustalonych przez Sąd Rejonowy.

Nie sposób się z taką argumentacją nie zgodzić. Zarzuty obrońcy w tym zakresie i jego wywody zawarte w uzasadnieniu kasacji nie mogą w konsekwencji przekonywać. Są to bowiem w istocie niczym niepoparte spekulacje i polemika, podobnie jak wyłącznie za niepotwierdzone spekulacje uznać trzeba twierdzenia apelacji z pkt k, l i m w ramach zarzutu rzekomego błędu w ustaleniach faktycznych.

Obrońca podnosi obecnie również pominięcie odniesienia się przez Sąd Okręgowy do zarzutów apelacji z pkt e, n-s, a więc w zakresie uwag odwołującego się do tego, że masturbacja pokrzywdzonej mogła być zjawiskiem naturalnym, że użyte przez nią słowa mogły być efektem jej wytrenowania bądź rozmów z A.S., albo że to efekt długotrwałej indoktrynacji, że nie wiadomo, czy zostały wypowiedziane na poważnie, że wypowiedzi pokrzywdzonej, na które powołuje się A.S. padły w momencie, kiedy dziecko leżało w łóżku i było zmęczone, a więc nie jest jasne, czy zostały wypowiedziane, gdy dziecko było w pełni świadome, czy pokrzywdzona nie chciała wówczas skoncentrować na sobie uwagi, czy jej słowa nie były przypadkiem mieszanką „autentycznych i zniekształconych przeżyć”, wyuczonych zwrotów i fantazjowania oraz wreszcie ponownie – że małaletnia po przyjęciu do rodziny zastępczej wielokrotnie okazywała, iż nie jest wiarygodnym źródłem informacji. W zakresie wywodów obrońcy co do świadka A.S. – jak już podnoszono – Sąd odwoławczy zasadnie wypowiedział się. Sąd ten trafnie wywiódł ponadto, że A.S. była wielokrotnie przesłuchiwana i wszystkie jej relacje pozostają zbieżne ze sobą, a przy tym sama stwierdziła, iż najbardziej wiernie zdarzenie przedstawiła w pierwszych zeznaniach i piśmie do PCPR w K.. Słusznie Sąd konstatuje, że podjęte w apelacji próby zdyskredytowania waloru zeznań tego świadka rażą dowolnością i cechują się aż nadto życzeniowym tylko charakterem. Zasadnie też zauważył Sąd drugiej instancji, że: „o ile, być może, dotykane przez małaletnią okoliczności krocza różnymi przedmiotami nie jest niczym nadzwyczajnym, o tyle towarzyszące temu słownictwo i inne opisane przez A.S. zachowania się dziecka do sytuacji «codziennych» nie należą”. Ponownie trzeba stwierdzić, że sformułowane w kasacji zarzuty i uwagi skarżącego w omawianym tu zakresie są niczym innym, jak niepotwierdzonymi spekulacjami obrońcy.

Wobec powyższych uwag za całkowicie bezzasadne uznać również należy wskazywanie w zarzucie z pkt I d kasacji na jakoby lakoniczne i sztapowe odniesienie się do zarzutu naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 2 § 2, art. 4, art. 5 § 2, art. 7 i 410 k.p.k. Rzecz bowiem w tym, że skarżący, teraz od innej strony, powołuje się tu na tożsame okoliczności, o których już wcześniej była mowa, a które tym razem świadczyć miały rzekomo o naruszeniu przez Sąd pierwszej instancji tych przepisów; chodzi tu o zgłaszane zastrzeżenia co do osoby, do której odnosi się słowo „tata” użyte przez pokrzywdzoną, masturbowania się przez nią w celu zwrócenia na siebie uwagi rodziców zastępczych, możliwości wypowiedzenia przez nią zwrotów przez sen, możliwości przekłamania bądź zniekształcenia jej spostrzeżeń i dowolnej oceny zeznań A.S..

Wszystkie te uwagi świadczą o tym, że nie doszło w postępowaniu przed Sądem drugiej instancji do podnoszonej w omawianym zarzucie obrazy prawa. Zarzut ten jest oczywiście bezzasadny. Sąd odwoławczy w sposób prawidłowy i przekonujący odniósł się do sformułowanych w apelacji zarzutów, o czym przekonuje sporządzone uzasadnienie. Kasacja w tym zakresie stanowi w istocie jedynie wyraz niezadowolenia z rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego i próbę bezzasadnej z nim polemiki.

Odnosząc się natomiast do zarzutu z pkt II kasacji zauważyć trzeba, że skarżący wskazuje w nim, iż Sąd odwoławczy poczynił odmienne niż Sąd pierwszej instancji ustalenia w zakresie daty popełnienia przez oskarżonego przestępstwa na jego niekorzyść. Sąd Okręgowy zasadnie wskazał jednak, że Sąd pierwszej instancji nie ustalił bliższej daty, w której doszło do czynu przypisanego oskarżonemu ze względu na brak bliższych danych, mogących stwierdzić tę datę. Sąd *ad quem* stwierdził nadto, że czyn oskarżonego musiał być stosunkowo blisko oddalony od dnia 7 lipca 2014 r., skoro dziecko nadal przejawiało niecodzienne zachowania i było w stanie stwierdzić, co robił ojciec. Nie sposób twierdzić zatem, aby Sąd Okręgowy poczynił odmienne ustalenia faktyczne w zakresie daty popełnienia przestępstwa, skoro zaakceptował opis czynu przyjęty przez Sąd Rejonowy w zakresie czasu popełnienia przestępstwa, wyraźnie akcentując, że bardziej szczegółowe określenie daty popełnienia przestępstwa w realiach sprawy nie było możliwe. Podkreślić trzeba, że Sąd Okręgowy utrzymał w mocy wyrok

Sądu Rejonowego, nie dokonując w nim żadnych zmian. Dopisek, że czyn oskarżonego musiał być stosunkowo blisko oddalony od dnia 7 lipca 2014 r., skoro dziecko nadal przejawiało niecodzienne zachowania i było w stanie stwierdzić, co robił ojciec, nie sposób zatem potraktować jako nowe ustalenie na niekorzyść oskarżonego. Zapis ten w żaden sposób nie rzutował na treść wyroku Sądu odwoławczego. Stanowił on jedynie odniesienie do spekulacji obrońcy w zarzucie z pkt 2.t apelacji, że wobec przyjętego przez Sąd Rejonowy czasu popełnienia przestępstwa, słowa pokrzywdzonej odnotowane przez A.S. mogły być dotknięte poważnymi zniekształceniami, co jednak wykluczył Sąd odwoławczy, choćby z uwagi na relacjonowany przez świadka sposób zachowania pokrzywdzonej. W konsekwencji nie sposób uznać, aby skarżący wykazał, że doszło w tej materii do rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku Sądu *ad quem*, jak wymaga się tego od kasacji.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy oddalił kasację jako oczywiście bezzasadną.

kc