

POSTANOWIENIE

Dnia 28 kwietnia 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Zabłocki

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 28 kwietnia 2015 r.,

sprawy **W. M.**

skazanego z art. 199 § 2 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 17 września 2014 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego

w W. z dnia 22 października 2013 r.,

p o s t a n o w i ł

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2) zwolnić skazanego W. M. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa,**
- 3) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. Ć., kancelaria adwokacka, kwotę 442, 80 (słownie: czterysta czterdzieści dwa złote osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % podatku VAT, za sporządzenie w charakterze obrońcy wyznaczonego z urzędu kasacji w sprawie skazanego W. M.**

UZASADNIENIE

W. M. został oskarżony o to, że od bliżej nieustalonego okresu czasu, jednak nie wcześniej niż od 2004 roku i nie później, niż w miesiącu lutym 2009 roku w W., działając w wyniku z góry powziętego zamiaru oraz wykorzystując stosunek zależności oraz krytyczne położenie małoletniej pokrzywdzonej M. K. wielokrotnie doprowadził ją do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że dotykał w/w pokrzywdzoną po całym ciele, w tym w miejsca intymne, zaś od bliżej nieustalonego okresu czasu, jednak nie wcześniej niż w dniu 29 września 2009 roku i nie później niż w miesiącu lutym 2010 roku bliżej nieustaloną ilość razy doprowadził w/w małoletnią do obcowania płciowego, przy czym w okresie od 2004 roku do dnia 12 kwietnia 2009 roku wyżej wskazanych czynności doprowadzenia do poddania się innym czynnościom seksualnym dopuścił się w stosunku do małoletniej pokrzywdzonej będącej w wieku poniżej 15 roku życia, tj. o czyn z art. 199 § 2 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy, wyrokiem z dnia 22 października 2013 r., oskarżonego W. M. uznał za winnego tego, że od bliżej nieustalonego okresu czasu, jednak nie wcześniej niż od 10 marca 2004 roku i nie później niż w miesiącu lutym 2010 roku w Warszawie, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz nadużywając stosunku zależności i wykorzystując krytyczne położenie małoletniej pokrzywdzonej M. K., wielokrotnie doprowadził ją do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że dotykał w/w pokrzywdzoną po całym ciele, w tym w miejsca intymne, zaś od bliżej nieustalonego okresu czasu jednak nie wcześniej niż od dnia 29 września 2009 roku i nie później niż w miesiącu lutym 2010 roku bliżej nieustaloną ilość razy doprowadził w/w małoletnią do obcowania płciowego, przy czym w okresie od 10 marca 2004 roku do dnia 12 kwietnia 2009 roku wyżej wskazanych czynności doprowadzenia do poddania się innym czynnościom seksualnym dopuścił się w stosunku do małoletniej pokrzywdzonej będącej w wieku poniżej 15 roku życia, a czyn ten przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. zakwalifikował jako występki z art. 199 § 2 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w brzmieniu ustawy z lutego 2010 r. i za to na podstawie art. 199 § 2 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. w brzmieniu ustawy z lutego 2010 r., skazał go zaś przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. na podstawie art. 200 § 1 k.k. w brzmieniu ustawy z lutego 2010 r.

wymierzył karę 5 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie. Na podstawie art 41a § 2 k.k. w brzmieniu ustawy z lutego 2010 r. orzekł wobec oskarżonego zakaz kontaktowania się z pokrzywdzoną M. K. bez jej zgody na okres 3 lat.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 2, 3 oraz 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a polegającą na zaniechaniu wyjaśnienia przez Sąd wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym oddaleniu wniosku o uzupełniającą opinię biegłego z zakresu psychologii oraz naruszeniu swobody wypowiedzi świadka, czym naruszono normy art. 366 § 1 k.p.k.

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na dowolnej ocenie materiału dowodowego, a w szczególności zeznań M. K. i przypisaniu im pełnej wiarygodności oraz zdeprecjonowaniu materiału dowodowego korzystnego dla oskarżonego w sytuacji, gdy całokształt ujawnionego materiału dowodowego nie wykazał powyższego, co skutkowało uznaniem oskarżonego winnym zarzucanego mu czynu z art. 199 § 2 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k., czym jednocześnie naruszono normę art. 410 k.p.k.

oraz z ostrożności procesowej rażąca niewspółmierność kary orzeczonej wobec W. M. w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości czynu, prewencji indywidualnej i generalnej.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 17 września 2014, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Od powyższego prawomocnego wyroku, kończącego postępowanie w sprawie, kasację wniósł obrońca skazanego, zarzucając rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na zapadłe rozstrzygnięcie, to jest:

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 k.p.k. i z art. 410 k.p.k. w nawiązaniu do art. 458 k.p.k. poprzez niewłaściwe zastosowanie, polegające na bezzasadnym obdarzeniu pełną wiarygodnością zeznań M. K. przy jednoczesnym niedaniu wiary treści zeznań B. R. oraz E. K. przesłuchanych bez udziału biegłego psychologa, pomimo że charakter zarzutu postawionego W. M. oraz sytuacja rodzinna panująca w gospodarstwie domowym prowadzonym przez E. K. wraz ze skazanym - która została szczegółowo zrelacjonowana w drodze zeznań przesłuchanych w przedmiotowym postępowaniu świadków, biegłych psychologów oraz seksuologów - wskazywała na potencjalność istotnych zmian w psychice B. R. i E. K., bezwzględnie uzasadniających przesłuchanie wskazanych świadków w obecności biegłego psychologa w oparciu o decyzję procesową podjętą z urzędu, co pozwoliłoby na uniknięcie dokonania rażąco dowolnego, a przede wszystkim oderwanego od wynikających z doświadczenia empirycznego istotnych powikłań psychologicznych w wielodzietnych rodzinach o bardzo niskim budżecie domowym, wykluczenia wiarygodności zeznań B. R. i E. K. - tym bardziej, że były to kluczowe (bynajmniej nieprzygotowane w ramach linii obrony W. M. z uwagi na jego pobyt w zakładzie karnym) dowody na niewinność skazanego, co w konsekwencji przyczyniło się do wydania rażąco niesprawiedliwego wyroku skazującego w oparciu o niezweryfikowane zewnętrznie zeznania M. K., tzn. w oparciu o zeznania osób, którym nie była przedstawiana wersja zdarzeń osobiście przez pokrzywdzoną.

W konkluzji kasacji obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego z dnia 17 września 2014 roku oraz uchylenie utrzymanego w mocy wyroku Sądu Rejonowego, z dnia 22 października 2013 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

Rozpoznając kasację, wniesioną w niniejszej sprawie, w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 536 k.p.k. *in principio*) oraz kontrolując z urzędu, czy nie zachodzi potrzeba rozpoznania kasacji w szerszym zakresie (art. 536 k.p.k. *in fine*), Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W sprawie niniejszej nie wystąpiły okoliczności uzasadniające zastosowanie rozwiązań określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k., a zatem wniesiona kasacja została rozpoznana, jak nakazują przepisy prawa, w zakreślonych w niej granicach zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów.

Stopień bezzasadności zgłoszonego w kasacji zarzutu przemawiał za oddaleniem nadzwyczajnego środka zaskarżenia z zastosowaniem trybu określonego w art. 535 § 3 k.p.k.

Zarzut wywiedziony w nadzwyczajnym środku zaskarżenia dotyczy postępowania przed Sądem I instancji i stanowi nader dowolną polemikę z ustalonym przez ten Sąd stanem faktycznym. Ze sposobu sformułowania i uzasadnienia tego zarzutu wynika, iż obrońca stara się doprowadzić do „zdublowania” kontroli apelacyjnej wyroku Sądu I instancji na etapie postępowania przed Sądem Najwyższym, przy czym czyni to w sposób tak nieudolny, że nie stwarza nawet pozoru objęcia polem zaskarżenia kasacyjnego tego orzeczenia, od którego - zgodnie z art. 519 k.p.k. - strony mają prawo wnosić nadzwyczajny środek zaskarżenia. Tego rodzaju praktyka jest niedopuszczalna i stoi w sprzeczności z samą istotą postępowania kasacyjnego. Wypada w tym kontekście przypomnieć konsekwentne stanowisko Sądu Najwyższego, iż zarzuty podniesione pod adresem orzeczenia sądu I instancji - a przecież Sąd Okręgowy, od którego wyroku przysługiwało wniesienie kasacji, nie czynił w niniejszej sprawie własnych, odmiennych od przyjętych przez sąd *a quo*, ustaleń faktycznych i nie przeprowadzał postępowania dowodowego, podczas którego mogłyby mieć zastosowanie przepisy postępowania powoływane w kasacji, jako rzekomo naruszone przez ten Sąd - podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych zaskarżonemu w tym nadzwyczajnym trybie orzeczeniu sądu odwoławczego. Nie można ich więc rozpatrywać w oderwaniu od zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego, nie jest bowiem funkcją kontroli kasacyjnej ponowne - „dublujące” kontrolę apelacyjną – rozpoznawanie zarzutów stawianych przez skarżącego orzeczeniu sądu I instancji.

Przy takiej konstrukcji kasacji, jak przyjęta przez jej autora, skargę należało uznać za oczywiście bezzasadną, a przy bardziej rygorystycznym podejściu

należałoby ją nawet pozostawić bez rozpoznania, uznając ją za wręcz niedopuszczalną, skierowaną wprost przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji.

Już tylko na marginesie zatem wspomnieć należy, że także i orzeczeniu sądu *a quo* nie można byłoby w realiach niniejszej sprawy przypisać uchybień, o których mowa jest w kasacji, w tym rzekomego naruszenia dyrektyw określonych w art. 410 i art. 7 k.p.k. W szczególności do wysunięcia takiego twierdzenia dalece niewystarczające jest to, iż przyjęte przez sądy założenia dowodowe, nie odpowiadają preferencjom skazanego i jego obrońcy. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k., jeśli tylko:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy;
- stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego;
- jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku.

W niniejszej sprawie wszystkim z tych warunków Sąd I instancji uczynił zadość, zaś Sąd odwoławczy potwierdził w swych wywodach słuszność rozstrzygnięcia sądu *meriti*, przedstawiając w tym zakresie uzupełniającą argumentację. Z taką oceną Sądu Okręgowego należy się zgodzić.

Obrońca sugeruje też w kasacji, że z „doświadczenia empirycznego” wynika, iż w rodzinach wielodzietnych o niskim budżecie domowym dochodzi do istotnych powikłań psychologicznych. Tego rodzaju stanowisko nie tylko nie jest słuszne ale i nie może stanowić podstawy do zastosowania przepisów art. 192 k.p.k. W orzecznictwie podkreśla się, że przedmiotem czynności i stanowiska zajętego przez biegłego biorącego udział w przesłuchaniu świadka na podstawie art. 192 § 2 k.p.k. nie może być ocena wiarygodności zeznań, lecz potwierdzenie lub wykluczenie występowania takich cech stanu psychicznego świadka, które mogą wpływać na treść zeznań, i to tylko wówczas, gdy rozpoznanie tego stanu, jak i ustalenie możliwości oraz rozległości jego wpływu na treść relacji świadka, wymaga wiadomości specjalnych (por. np. wyrok SA w Łodzi z dnia 25 lutego 2014 r., sygn.

akt II AKa 12/14). Z możliwości przewidzianej w art. 192 § 2 k.p.k. sąd korzysta w sytuacji, gdy istnieją uzasadnione wątpliwości co do stanu psychicznego świadka, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego spostrzeżeń, a wystąpienie takich wątpliwości wymaga uprawdopodobnienia (por. np. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 18 września 2013 r., sygn. akt II AKa 271/13). Innymi słowy, chodzi o powstanie rozsądnych w świetle doświadczenia życiowego i wskazań wiedzy wątpliwości, czy wskazane stany psychiczne świadka nie rzutują ujemnie na treść jego zeznań. W niniejszej sprawie zarówno Sąd Rejonowy, jak i Sąd Okręgowy, bezpośrednio stykający się z osobowymi źródłami dowodowymi, o których mowa w kasacji, tego rodzaju wątpliwości nie dostrzegły, a także i obrońca - poza gołosłownym odwołaniem się do swego odczucia, którego nie mógł wesprzeć nawet wrażeniem opartym na kontakcie z tymi świadkami, gdyż Autor kasacji nie brał przecież udziału w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji - nie wykazał potrzeby przeprowadzania tych dowodów z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa. Całkowitym nieporozumieniem jest zaś stwierdzenie, iż samoistnym źródłem, uzasadniającym powstanie tego typu wątpliwości, powinna być trudna sytuacja majątkowa świadków.

Mając na uwadze powyższe argumenty, a także te, do których odwołał się prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację, Sąd Najwyższy rozstrzygnął jak w pkt 1. części dyspozytywnej postanowienia.

Zwalniając skazanego W. M. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego (pkt 2. części dyspozytywnej postanowienia), Sąd Najwyższy miał na względzie jego sytuację materialną.

Uwzględniając dołączony do kasacji wniosek obrońcy z urzędu, Sąd Najwyższy zasądził (pkt 3. części dyspozytywnej postanowienia) na jego rzecz kwotę zgodną ze stawką określoną w § 14 ust. 3 pkt 1 (powiększoną o 23 % podatku VAT) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (j.t. - Dz. U. 2013, poz. 461).

