

Sygn. akt IV KK 71/20

POSTANOWIENIE

Dnia 18 marca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
w sprawie **G. W.** ,
skazanego z art. 197 § 1 k.k. i in.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 18 marca 2020 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.
z dnia 10 września 2019 r., sygn. akt II Ka (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B.
z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł :

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

UZASADNIENIE

G. W. wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt II K (...), został uznany za winnego tego, że:

- w okresie od bliżej nieustalonego dnia końcem 2006 r. do nieustalonego dnia końcem sierpnia 2012 r. we W. woj. [...] działając w podobny sposób w krótkich odstępach czasu wielokrotnie doprowadzał Ł. S. do poddania się innym czynnościom seksualnym poprzez dotykanie jego narządów płciowych oraz zmuszanie do dotykania swoich narządów płciowych, tj. przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. w zw. Z art. 91 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności;

- w nieustalonym dniu pod koniec sierpnia 2012 r., we W. woj. [...], przemocą, polegającą na przytrzymywaniu rąk, doprowadził Ł. S. do stosunku płciowego poprzez włożenie jego członka do swoich ust, tj. przestępstwa z art. 197 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności;
- w nieustalonych dniach, w okresie od początku 2008 r. do nieustalonego dnia w sierpniu 2008 r., we W. woj. [...], działając w podobny sposób w krótkich odstępach czasu, wielokrotnie doprowadził S. R. do podania się innym czynnościom seksualnym poprzez dotykanie jego narządów płciowych, tj. przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;
- w nieustalonym dniach w maju 2008 r., w W. woj. (...), działając w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, przemocą polegającą na przytrzymywaniu rąk oraz bioder, pokonał opór S. R. i dwukrotnie doprowadził go do obcowania płciowego poprzez włożenie swojego członka do jego odbytu, tj. przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 3 lat pozbawienia wolności;
- w nieustalonych dniach w okresie 2005 r. do początku 2009 r., we W. woj. [...], działając w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, wielokrotnie doprowadził E. C. do poddania się innym czynnościom seksualnym poprzez dotykanie jego narządów płciowych, tj. przestępstwa z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności;
- w nieustalonym dniu w marcu 2014 r., nie później niż do dnia 27 marca 2014 r., we W. woj. [...], naruszył nietykalność cielesną żony G. W. poprzez szarpanie jej i ciągnięcie za włosy, tj. przestępstwa z art. 217 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Rejonowy w B., na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k., w miejsce wyżej orzeczonych kar wymierzył G. W. karę łączną 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Ponadto, na podstawie art. 41a § 1, 2 i 4 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. w zw. z art. 39 pkt 2b k.k. orzekł wobec niego zakaz zbliżania się do pokrzywdzonych: Ł. S., E. C. i S. R. na odległość nie mniejszą niż 50 metrów na okres 10 lat.

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca G. W. , podnosząc zarzuty obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia tj. art. 5 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 6 k.p.k.; art. 7 k.p.k., art. 9 § 1 k.p.k.; art. 186 k.p.k., art. 170 § 1 k.p.k.; art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 k.p.k. Wniósł o zmianę zaskarżonego

wyroku i uniewinnienie G. W. od wszystkich zarzucanych mu przestępstw, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 10 września 2019 r., sygn. akt II Ka (...), utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Wyrok Sądu drugiej instancji został zaskarżony kasacją obrońcy skazanego, w której podniesiono następujące zarzuty:

1. obrazę art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k., przez oddalenie przez Sąd odwoławczy wniosku dowodowego obrony o powołanie innego zespołu biegłych psychologów – seksuologów w sytuacji, gdy poprzednia opinia zespołu biegłych jest niepełna (w trakcie opiniowania zmarł jeden z dwóch biegłych wydających opinię zespołową w sprawie i nie mógł być przesłuchany na rozprawie), a prawidłowo wydana, kompletna opinia ma istotne i zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy;

2. obrazę przepisu art. 433 § 2 k.p.k., przez nierozważenie wszystkich zarzutów wskazanych w apelacji, a w szczególności:

a) nierozważenie w ogóle zarzutu naruszenia art. 9 § 1 k.p.k. (dotyczącego nieprzeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji bardzo ważnego dowodu z zeznań świadka M. C.) – Sąd odwoławczy zupełnie pominął i przemilczał przedmiotowy zarzut;

b) nierozważenie w ogóle zarzutu naruszenia art. 170 § 1 k.p.k. (dotyczącego oddalenia przez Sąd pierwszej instancji wniosku o odtworzenie w obecności biegłego opiniującego w sprawie nagrania z kasety VHS z przesłuchania pokrzywdzonych w postępowaniu przygotowawczym) - w sytuacji, gdy treść tego nagrania mogła mieć istotny wpływ na ocenę wiarygodności zeznań pokrzywdzonych przez biegłych (biorąc pod uwagę przedyktowywanie w trakcie przesłuchania przez Sąd treści zeznań pokrzywdzonych z pierwszego przesłuchania, nieścisłości między zeznaniami a treścią protokołów oraz niedopuszczalną formę odbierania zeznań);

c) brak prawidłowej oceny zarzutu dotyczącego naruszenia art. 186 k.p.k., przez przyjęcie, iż oparcie opinii biegłych W. C. i D. B. na zeznaniach G. W. (żony oskarżonego, która jako świadek przed Sądem odmówiła zeznań) nie ma wpływu na wartość dowodową tej opinii i nie dyskwalifikuje tej opinii, podczas gdy opinia ta została wydana z rażącym naruszeniem prawa (wbrew zakazowi dowodowemu z art. 186 k.p.k.);

d) nierozważenie w ogóle zarzutu naruszenia art. 186 k.p.k., odnośnie opinii seksuologicznej W. S. i R. R. z dnia 27.02.2017 r., w której również zostały wykorzystane zeznania G. W. (s. 9-10 przedmiotowej opinii), która jako świadek przed Sądem odmówiła zeznań, co powoduje, iż również ta opinia została wydana z rażącym naruszeniem prawa (wbrew zakazowi dowodowemu z art. 186 k.p.k.);

3. obrazę art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k., przez zupełne pominięcie przez Sąd odwoławczy tej części materiału dowodowego, która przemawiała na korzyść oskarżonego (podważała wiarygodność pokrzywdzonych) i powielenie ustaleń dokonanych przez Sąd pierwszej instancji, przez co nastąpił tzw. efekt przeniesienia (zaabsorbowania do orzeczenia sądu odwoławczego uchybień popełnionych przez Sąd pierwszej instancji).

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów autor kasacji niósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Pierwszy z podniesionych zarzutów jest ewidentnie chybiony, albowiem śmierć jednego z biegłych, którzy wydali opinię w sprawie, nie może rzutować na kwestię zupełności opinii pisemnej, sporządzonej przecież przed śmiercią jednego z jej autorów. Trzeba też zauważyć, że już Sąd odwoławczy rozpoznał to zagadnienie, które w apelacji było akcentowane w kontekście zarzutu ograniczenia prawa G. W. do obrony, co nie bez podstaw zostało uznane przez Sąd *ad quem* za zarzut absurdalny, zwłaszcza w kontekście dostrzeżenia tego, iż Sąd pierwszej instancji przesłuchał współpracującego ze zmarłym W. Sroka przy wydaniu opinii biegłego R. R., który podtrzymał w całości ustalenia i wnioski z opinii psychologiczno-seksuologicznej. Sąd odwoławczy miał zatem podstawy, by uznać, że w sprawie nie zachodziła potrzeba powołania nowych biegłych i oddalenie wniosku dowodowego obrońcy skazanego było uzasadnione (zob. s. 16-17 uzasadnienia wyroku Sądu *ad quem*).

Również kwestionowanie jakości kontroli instancyjnej, w zakresie rozpoznania zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy G. W. , jawi się jako bezzasadne w stopniu

oczywistym. Jeśli chodzi o nierozpoznanie zarzutu obrazy art. 9 § 1 k.p.k., to wprawdzie rzeczywiście Sąd odwoławczy do tej kwestii się nie odniósł, jednak nie miało to jakiegokolwiek znaczenia dla sprawy. Naruszenie tego przepisu, wyrażającego zasadę oficjalności, w sposób, który wskazano w zarzucie nie było możliwe, skoro – zgodnie z art. 167 k.p.k. – dowody sąd przeprowadza nie tylko z urzędu, ale i na wniosek strony, co koresponduje z wskazanymi w art. 9 § 1 k.k. wyjątkami na rzecz zasady skargowości. Tymczasem Sądowi pierwszej instancji zarzucono nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z zeznań świadka, o którego przesłuchanie na rozprawie głównej nie wnosił ani oskarżony ani jego obrońca. Również i przed Sądem odwoławczym tego rodzaju inicjatywa nie została przez obronę podjęta.

Wbrew temu, co podnosi skarżący Sąd odwoławczy rozważył kwestię zgodności zapisów protokołów przesłuchania pokrzywdzonych w toku postępowania przygotowawczego z treścią nagrań, z którymi zresztą się zapoznał (zob. k. - 784v). Przyznał wprawdzie, że w tym zakresie występują nieścisłości (s. 18 uzasadnienia wyroku Sądu *ad quem*). Zauważył jednak, że pokrzywdzeni, zeznając na rozprawie przed sądem *meriti*, potwierdzili stawiane G. W. zarzuty i to te ich relacje procesowe były podstawą jego skazania. Sąd drugiej instancji miał zatem podstawy, by uznać, że dostrzeżone uchybienie nie miało wpływu na treść orzeczenia Sądu *a quo*.

Jeśli chodzi o kwestię rozpoznania zarzutu obrazy art. 186 k.p.k., to Sąd odwoławczy odniósł się do tego zagadnienia na s. 17-18 uzasadnienia. Wprawdzie wprost uczynił to tylko w zakresie opinii W. C. i D. B., ale jednocześnie odwołał się do stanowiska Sądu pierwszej instancji, wskazując że kwestia oparcia się biegłych opiniujących w sprawie na zeznaniach żony skazanego, która odmówiła składania zeznań, została już jasno i wyczerpująco wyjaśniona przez Sąd orzekający. Taki zabieg był uprawniony i nie stanowi naruszenia standardów kontroli odwoławczej (zob. *np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2018 r., V KK 384/17, OSNKW 2018/9/59*). Warto zaakcentować w tym miejscu rozważania Sądu pierwszej instancji, który w uzasadnieniu swego wyroku dostrzegł, iż „faktem jest, że w swojej opinii biegli odnieśli się także do zeznań G. W. , jednak tej części opinii Sąd po prostu nie przyjął i nie wyprowadził z niej żadnych negatywnych wniosków dla oskarżonego” (s. 25 uzasadnienia Sądu *a quo*). W tym kontekście najzupełniej trafnie Sąd odwoławczy dostrzegł, że podstawą opiniowania biegłych były przede wszystkim zeznania pokrzywdzonych, a ustalenia co do biseksualnej orientacji G. W. poczyniono w oparciu o opinie biegłych psychologów – seksuologów klinicznych W. S. i R. R. (s. 18 uzasadnienia wyroku Sądu *ad quem*).

Odnosnie ostatniego zarzutu, w którym także zakwestionowano jakość kontroli odwoławczej, należy stwierdzić, że Sąd odwoławczy dokonał rzetelnej weryfikacji oceny materiału dowodowego przeprowadzonej przez Sąd *meriti*, w tym także zeznań Ł. S. . Argumentacja skarżącego opiera się na wybiórczym wykorzystaniu materiału dowodowego i zaprezentowanej subiektywnej oceny dowodów, co uprawnia do stwierdzenia, że w tym zakresie kasacja stanowi polemikę z ustaleniami faktycznymi Sądu *meriti* i jako taka również musi zostać uznana za oczywiście bezzasadną.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.