

POSTANOWIENIE

Dnia 12 marca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie **A. G.**

skazanego z art. 197 § 1 i 3 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

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

w dniu 12 marca 2024 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku

z dnia 29 czerwca 2023 r., sygn. akt II AKa 228/22,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 8 kwietnia 2022 r., sygn. akt III K 32/21,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. W.- Kancelaria Adwokacka w B., jako obrońcy z urzędu, kwotę 1200 zł (tysiąc dwieście złotych) w tym 23 % podatku VAT za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. J. - Kancelaria Adwokacka w B., jako kuratora małoletniej oskarżycielki posiłkowej, kwotę 720 (siedemset dwadzieścia złotych) za sporządzenie i wniesienie odpowiedzi na kasację obrońcy skazanego;**
- 4. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 8 kwietnia 2022 r., sygn. akt III K 32/21, Sąd Okręgowy w Bydgoszczy oskarżonego A. G. uznał za winnego dwóch czynów z art. 197 § 1 i 3 pkt 2 i 3 k.k., za których popełnienie wymierzył skazanemu kary jednostkowe pozbawienia wolności po 4 lata za każdy z nich oraz karę łączną 6 lat pozbawienia wolności. Sąd ten także orzekł wobec oskarżonego za każdy z przypisanych mu czynów środek karny w postaci zakazu zbliżania do pokrzywdzonej D. G. na odległość mniejszą niż 100 metrów i zakaz kontaktowania się z nią w jakikolwiek sposób na okres 4 lat, które to środki następnie połączył i w ich miejsce orzekł łącznie zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej D. G. na odległość mniejszą niż 100 metrów i zakaz kontaktowania się z nią w jakikolwiek sposób na okres 6 lat. Nadto w wyroku rozstrzygnięto o zaliczeniu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w tej sprawie oraz o kosztach postępowania.

Apelację w tej sprawie złożył obrońca oskarżonego, który zaskarżając wyrok w całości, podniósł:

„1. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia, mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. art. 4 k.p.k. i wz. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnego, a nie swobodnej oceny dowodów zgromadzonych w niniejszej sprawie w postaci zeznań pokrzywdzoną D. G. oraz świadków J. K. i G. M. i uznanie za wiarygodne jedynie okoliczności i dowodów wskazujących na winę oskarżonego oraz całkowite pominięcie dowodów, które wskazują na szereg wątpliwości co do intencji pokrzywdzonej i jej rodziny przy składaniu zeznań oraz relacji jakie pokrzywdzona utrzymywała z oskarżonym już po zdarzeniach objętych aktem oskarżenia, w wyniku czego Sąd poczynił błędne ustalenia faktyczne;

2. naruszenie przepisów postępowania, mających wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 k.p.k. poprzez niedopuszczenie z urzędu dowodu z uzupełniającej opinii biegłej na okoliczność oceny czy wstrzemięźliwe opisywanie czynów oskarżonego przez pokrzywdzoną wynikało z

towarzyszących jej emocji i czy sposób składania zeznań wskazywał na przeżywanie traumy w chwili składania zeznań;

3. naruszenie przepisów postępowania, mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 9 § 1 k.p.k. w zw. art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k., poprzez niedopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego lekarza seksuologa na okoliczność ustalenia czy u oskarżonego występując zaburzenia preferencji seksualnych oraz czy oskarżony wykazuje skłonności do stosowania przemocy seksualnej;

3. naruszenie przepisów postępowania mogących mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 170 k.p.k. poprzez naruszenie zasady obiektywizmu, wyrażające się w pominięciu przy ustalaniu stanu faktycznego i wydaniu wyroku przedłożonych dowodów w postaci listów pokrzywdzonej które kierowała do oskarżonego w okresie po dacie zarzucanych oskarżonemu czynów, co zaprzecza trwałej i dużej niechęci pokrzywdzonej do oskarżonego oraz dokumentów z akt spraw rodzinnych Sądu Rejonowego w Bydgoszczy, z których wynikał sposób zachowania pokrzywdzonej w okresie objętym aktem oskarżenia;

4. z ostrożności procesowej zarzucam również rażącą niewspółmierność orzeczonych dwóch kar jednostkowych w wymiarze po 4 lata pozbawienia wolności oraz w kary łącznej w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności, która nie uwzględnia okoliczności popełnienia czynu, relacji pokrzywdzonej z oskarżonym po popełnieniu czynu.”

Stawiając te zarzuty obrońca wniósł, aby sąd odwoławczy „zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego ewentualnie uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu, ewentualnie złagodził wymierzone kary jednostkowe i karę łączną”.

Po rozpoznaniu apelacji, Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z dnia 29 czerwca 2023 r., sygn. akt II AKa 228/22, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

W złożonej kasacji obrońca skazanego zaskarżając wyrok sądu odwoławczego w całości, zarzucił mu:

„1. obrazę przepisów postępowania karnego mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a konkretnie art. 5 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie wynikające z niezasadnego zaaprobowania przez Sąd drugiej instancji

nieprawidłowej oceny dowodów zgromadzonych w toku postępowania dokonanej pierwotnie przez Sądem pierwszej instancji, która w konsekwencji doprowadziła do błędu w ustaleniach faktycznych i przyjęcia, że oskarżony A. G. dopuścił się zarzucanych mu czynów, chociaż materiał dowodowy (w szczególności dowód z korespondencji pokrzywdzonej i oskarżonego, dowód z dokumentów z akt postępowań rodzinnych, zeznania świadków J. K. i G. M.) daje podstawę do powzięcia niedających się usunąć wątpliwości;

2. *obrazę przepisów postępowania karnego mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na dokonaniu przez Sąd II instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku poszerzonej w sposób dowolny a nie swobodny oceny dowodu z zeznań pokrzywdzonej w zakresie sposobu składania przez nią zeznań, który nie był naturalny i samodzielny, ale wynikał z nakierowania zadawanymi pytaniami zawierającymi odpowiedź, co powinno skłonić Sąd do szczególnej ostrożności w ocenie tego dowodu w kontekście pozostałego materiału dowodowego;*

3. *z ostrożności procesowej zarzucam również rażącą niewspółmierność orzeczonych dwóch kar jednostkowych w wymiarze po 4 lata pozbawienia wolności oraz w kary łącznej w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności, która nie uwzględnia okoliczności popełnienia czynu, relacji pokrzywdzonej z oskarżony po popełnieniu czynu.”*

Obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i utrzymanego nim wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. W odpowiedzi na kasację obrońcy skazanego prokurator Prokuratury Rejonowej Bydgoszcz-Południe w Bydgoszczy wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasację obrońcy skazanego należało oddalić w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k.

Podniesione w kasacji zarzuty nie spełniają ustawowych wymogów wynikających z art. 519 k.p.k. i art. 523 § 1 k.p.k., także wówczas, gdy skarżący, jak w przypadku zarzutu z pkt 2 kasacji, pozoruje taki jego charakter odwołując się do

treści art. 433 § 2 k.p.k. obrońca formułując zarzuty i wskazując w kasacji naruszone rzekomo przez sąd odwoławczy przepisy, zupełnie pomija, że nie miały one zastosowania przez sąd odwoławczy przy rozpoznawaniu apelacji. Sąd ten nie przeprowadzał bowiem tych dowodów, do których odwołuje się w zarzutach w pkt 1 i 2 kasacji jej autor, albowiem jedynym dowodem przeprowadzonym w postępowaniu odwoławczym było dopuszczenie dowodu z opinii psychologiczno-psychiatryczno-seksuologicznej. W odniesieniu do kluczowych dowodów na popełnienie przypisanych skazanemu czynów sąd *ad quem* nie czynił nowych ustaleń faktycznych, a tylko dokonał kontroli prawidłowości poczynionych ustaleń faktycznych weryfikując trafność - przeprowadzonej przez sąd pierwszej instancji - oceny dowodów.

W tym zakresie stwierdzić trzeba, że postawienie w kasacji (pkt 1) zarzutu naruszenia przez sąd odwoławczy przepisu art. 5 § 2 k.p.k. było zupełnie chybione. Przepis ten może zostać naruszony przez sąd odwoławczy w dwóch płaszczyznach, tj. bezpośrednio - tylko w sytuacji czynienia własnych ustaleń faktycznych w sposób niezgodny z tą zasadą, a pośrednio wówczas, gdyby zaakceptował fakt, że wątpliwości co do ustaleń faktycznych powziął, lub powinien zasadnie powziąć, sąd *meriti*, a pomimo tego ustalił okoliczności w sposób mniej korzystny dla oskarżonego, niż okoliczności wynikające z równie możliwej, a wynikającej z dowodów obdarzonych wiarą, wersji. Tymczasem sąd odwoławczy orzekając w tej sprawie nie czynił żadnych własnych ustaleń faktycznych, a zaakceptował jako prawidłowe ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji, rzeczowo uzasadniając przy tym swoje stanowisko. Jeżeli zaś zważyć na argumentację zawartą w uzasadnieniu wyroku sądu pierwszej instancji, to nie może być żadnej wątpliwości, że także i ten sąd nie dopuścił się obrazy art. 5 § 2 k.p.k. To, że skarżący obecnie w kasacji ponownie (uprzednio czynił to w apelacji) przedstawia swoje zastrzeżenia co do dokonanej oceny dowodów, w szczególności oceny jakości zeznań pokrzywdzonej pod względem ich obiektywizmu i swobody w ich składaniu, nie oznacza, iż wyrażone w tej kwestii stanowisko sądu *ad quem* zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jest chybione (patrz str. 6-7 uzasadnienia). Nie ma wątpliwości co do tego, że opisany przez sądy sposób przeprowadzenia czynności przesłuchania małoletniej pokrzywdzonej przez sędziego nie naruszał

swobody jej wypowiedzi, przeciwnie, zmierzał do przełamania jej lęku, wstydu i innych obaw wynikających z bycia ofiarą przemocy seksualnej, i to przemocy stosowanej przez własnego ojca. Warto przypomnieć, że pokrzywdzona w toku tego przesłuchania ujawniła przecież jeszcze inny, dotychczas nieznany organom ścigania, czyn popełniony na jej szkodę przez oskarżonego. Słusznie zatem sąd odwoławczy stwierdził, że zarzut niedopuszczalnego wpływania na świadka, „wymuszenia”, czy braku swobody w składaniu przez nią zeznań, nie był zasadny.

Bezpodstawny okazał się również zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., co do którego zresztą autor kasacji w większości powtarza argumentację dotyczącą rzekomej niesamodzielnosci wypowiedzi pokrzywdzonej, o której wcześniej już wspominał w kontekście podnoszonego zarzutu naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. Na marginesie trzeba jedynie przypomnieć obrońcy, że nieuprawnione jest jednocześnie stawianie zarzutu obrazy art. 7 k.p.k. oraz podnoszenie naruszenia zasady *in dubio pro reo*. Naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. jest możliwe wyłącznie wówczas, gdy sąd po wyczerpaniu inicjatywy dowodowej i dokonaniu oceny dowodów zgodnej z art. 7 k.p.k., powziął wątpliwości odnośnie do ustaleń faktycznych i pomimo istnienia co najmniej dwóch równie możliwych wersji ustaleń, poczynił ustalenia mniej korzystne niż te, które wynikały z równie możliwej innej wersji. Co więcej, w tym zakresie miarodajne są wątpliwości organu procesowego, a nie strony postępowania.

Odnosząc się z kolei do kwestii wiarygodności zeznań świadków J. K. i G. M., na którą obrońca skazanego zwraca uwagę w uzasadnieniu kasacji, trzeba wskazać, że prawidłowość przeprowadzonej przez sąd pierwszej instancji oceny materiału dowodowego, w tym także depozycji tych świadków, została sprawdzona w ramach kontroli odwoławczej przez pryzmat stawianych w apelacji zarzutów. Świadczy o tym jednoznacznie treść uzasadnienia sądu odwoławczego (patrz. str. 9 tego dokumentu). Z uwagi na wynikający wprost z art. 523 § 1 k.p.k. zakaz wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary odnoszenie się do zarzutu podniesionego w pkt 3 kasacji obrońcy skazanego było niecelowe na tym etapie rozpoznania sprawy (nie był on bowiem powiązany z zarzutem naruszenia prawa, które mogło wpłynąć na kwestię wymiaru kary).

Z tych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu.

Orzeczenie o kosztach obrony z urzędu w postępowaniu kasacyjnym, uzasadnia treść § 11 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2023 r., poz. 1964 t.j.) w zw. z § 4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2023 r., poz. 2631 t.j.).

[J.J.]

[ms]