

POSTANOWIENIE

Dnia 31 stycznia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

w sprawie **A. K., M. D. i K. W.**,
skazanych za czyny z art. 158 § 1 k.k. i in.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 31 stycznia 2024 r.,
w trybie art. 535 § 3 k.p.k., kasacji obrońców skazanych,
od wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu
z dnia 6 września 2022 r., II AKa 169/22,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Opolu
z dnia 16 lutego 2022 r., III K 130/21,

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić wszystkie kasacje jako oczywiście bezzasadne;
2. zwolnić skazanych A. K., M. D. i K. W. od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa;
3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. B., Kancelaria Adwokacka w N., kwotę 1200 (tysiąc dwieście) złotych, w tym 23 % VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanej A. K. z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji;
4. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. B., Kancelaria Adwokacka w N., kwotę 1200 (tysiąc dwieście) złotych, w tym 23 % VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu M. D. z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji;
5. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. S., Kancelaria Adwokacka w N., kwotę 1200 (tysiąc dwieście) złotych, w tym 23 % VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej

skazanemu K. W. z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji.

[J.J.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Opolu z dnia 16 lutego 2022 r., III K 130/21, M. D. został uznany za winnego czynu z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za który wymierzono mu karę roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 15) oraz czynu z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k., za który wymierzono mu karę 5 lat pozbawienia wolności (pkt 16). Kary jednostkowe zostały połączone i jako karę łączną wymierzono M. D. karę 6 lat pozbawienia wolności (pkt 17). W stosunku do M. D. wyrok zawierał ponadto rozstrzygnięcia w przedmiocie zaliczenia na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt 18), środka karnego w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonego i kontaktowania z nim przez okres 5 lat (pkt 19) oraz nawiązki na rzecz pokrzywdzonego (pkt 20).

Tym samym wyrokiem K. W. został uznany za winnego czynu z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności (pkt 21) oraz czynu z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 6 lat pozbawienia wolności (pkt 22) oraz czynu z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za który wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 23). Kary jednostkowe zostały połączone i jako karę łączną wymierzono K. W. karę 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 24). W stosunku do K. W. wyrok zawierał ponadto rozstrzygnięcia w przedmiocie zaliczenia na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt 25), środka karnego w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonego i kontaktowania z nim przez okres 5 lat (pkt 26) oraz nawiązki na rzecz pokrzywdzonego (pkt 27).

Powyższy wyrok zawierał także rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej A. K. (punkty 1-8) i P. N. (punkty 9-14), jak również w

przedmiocie dowodów rzeczowych (punkty 28-31) oraz kosztów procesu (punkty 32-36).

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli m.in. prokurator, obrońca M. D. i obrońca K. W. . Prokurator zaskarżył wyrok Sądu I instancji w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze na niekorzyść m.in. M. D. i K. W. i zarzucił:

„[...] 3) rażącą niewspółmierność orzeczonych wobec oskarżonego M. D. :

a) kary jednostkowej w wymiarze roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo kwalifikowane z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.,

b) kary jednostkowej w wymiarze 5 lat pozbawienia wolności za przestępstwo kwalifikowane z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k.

oraz kary łącznej w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności w stosunku do wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynów zarzucanych oskarżonemu oraz wysokiego stopnia winy wskutek niedostatecznego uwzględnienia okoliczności obciążających, takich jak fakt, że oskarżony biorąc udział w pobiciu K. P. , które trwało kilka godzin, działał w grupie z innymi oskarżonymi, co dawało poczucie siły i potęgowało agresję, a ponadto używał drewnianego wałka do ciasta, a w przypadku czynu z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k. zgwałcił pokrzywdzonego zarówno analnie, jak i oralnie, przy czym miał wytrysk do ust pokrzywdzonego, a gwałcąc go działał z chęci poniżenia i upokorzenia pokrzywdzonego, przy równoczesnym nadaniu nadmiernego znaczenia faktowi, że w przypadku czynu z art. 158 § 1 k.k. pokrzywdzony został narażony na najłagodniejsze skutki, o jakich mowa w art. 157 § 1 k.k. (średnie uszkodzenie ciała) oraz faktowi, że oskarżony częściowo przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu wyrażając żal i skruchę, podczas gdy całokształt okoliczności obciążających, w tym dot. popełnionych czynów i motywacji sprawcy przemawia za orzeczeniem wobec tego oskarżonego kar wnioskowanych przez prokuratora na rozprawie w dniu 7 lutego 2022 r.;

4) rażącą niewspółmierność orzeczonych wobec oskarżonego K. W. :

a) kary jednostkowej w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności za przestępstwo kwalifikowane z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

b) kary jednostkowej w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności za przestępstwo kwalifikowane z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. oraz kary łącznej w wymiarze 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności w stosunku do wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynów zarzucanych oskarżonemu oraz wysokiego stopnia winy wskutek niedostatecznego uwzględnienia okoliczności obciążających, takich jak fakt, że oskarżony biorąc udział w pobiciu K. P. , które trwało kilka godzin, działał w grupie z innymi oskarżonymi, co dawało poczucie siły i potęgowało agresję, a ponadto używał drewnianego tłuczka do ziemniaków, co mogło potęgować obrażenia, a w przypadku czynu z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k. zgwałcił pokrzywdzonego zarówno analnie, jak i oralnie, a gwałcąc go działał z chęci poniżenia i upokorzenia pokrzywdzonego, a ponadto każdego z zarzucanych mu czynów dopuścił się działając w warunkach recydywy podstawowej, jak też w toku postępowania nie wykazał żadnej skruchy, przy równoczesnym nadaniu nadmiernego znaczenia faktowi, że w przypadku czynu z art. 158 § 1 k.k. pokrzywdzony został narażony na najłagodniejsze skutki, o jakich mowa w art. 157 § 1 k.k. (średnie uszkodzenie ciała), podczas gdy całokształt okoliczności obciążających, w tym dot. popełnionych czynów i motywacji sprawcy przemawia za orzeczeniem wobec tego oskarżonego kar wnioskowanych przez prokuratora na rozprawie w dniu 7 lutego 2022 r.”.

W odniesieniu do tych dwóch oskarżonych prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku:

„[...] 3) poprzez wymierzenie oskarżonemu M. D. :

- za przestępstwo opisane w pkt V części wstępnej wyroku kwalifikowane z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. kary 2 lat pozbawienia wolności,
 - za przestępstwo opisane w pkt VI części wstępnej wyroku kwalifikowane z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k. kary 7 lat pozbawienia wolności
- oraz wymierzenie kary łącznej w wymiarze 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a w pozostałym zakresie pozostawienie wyroku w mocy,

4) poprzez wymierzenie oskarżonemu K. W. :

- za przestępstwo opisane w pkt V części wstępnej wyroku kwalifikowane z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. kary 3 lat i 8 miesięcy lat pozbawienia wolności,

-za przestępstwo opisane w pkt VI części wstępnej wyroku kwalifikowane z art. 197 § 1 i § 3 pkt 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. kary 10 lat pozbawienia wolności oraz wymierzenie kary łącznej w wymiarze 10 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a w pozostałym zakresie pozostawienie wyroku w mocy”.

Obrońca M. D. zaskarżył wyrok Sądu I instancji w całości co do czynu przypisanego temu oskarżonemu w punkcie 16 oraz co do czynu przypisanego temu oskarżonemu w punkcie 15 w części, co do rozstrzygnięcia o karze. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

„1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego materiału dowodowego w sprawie bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, że:

- oskarżony M. D. grożąc pobiciem pokrzywdzonemu doprowadził do stosunku analnego, podczas gdy nie można tego jednoznacznie stwierdzić,
- oskarżony M. D. grożąc pobiciem pokrzywdzonemu doprowadził do stosunku oralnego, podczas gdy oskarżony M. D. jedynie uderzał po czole oskarżonego swoim penisem,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na bezzasadnym i bezpodstawnym uznaniu przez Sąd I instancji, że oskarżony zrealizował swoim zachowaniem znamiona czynu z art. 197 § 1 i 3 pkt 1 k.k., w sytuacji, gdy brak jest jednoznacznych i niepodważalnych dowodów, które wskazywałyby, że oskarżony grożąc pobiciem doprowadził pokrzywdzonego do obcowania płciowego analnego oraz oralnego, co w konsekwencji doprowadziło do jego bezpodstawnego skazania,

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na błędnym przyjęciu przez Sąd I instancji kwalifikacji z art. 157 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. czynu z pkt. 15 wyroku, podczas gdy nie jest bezspornym, że to właśnie działanie oskarżonego M. D. spowodowało uszkodzenia ciała pokrzywdzonego, określone w art. 157 § 1 k.k., co w konsekwencji doprowadziło do orzeczenia zbyt surowej kary względem oskarżonego M. D. ,

4. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego M. D. kary pozbawienia wolności określonej w pkt 15 wyroku w wysokości jednego roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności zamiast kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, mimo dostrzeżenia przez Sąd I instancji okoliczności łagodzących takich jak przyznanie się do popełnionego czynu, wyrażenia żalu i skruchy,
5. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie wniosku obrońcy z urzędu o zwrot kosztów dojazdu, podczas gdy wniosek przez obrońcę został złożony w terminie wskazanym przez sąd,
6. naruszenie art. 64 ust. 2 oraz art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także art. 626 k.p.k. oraz § 11 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie”.

Obrońca M. D. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- zmianę w zakresie rozstrzygnięcia co do czynu przypisanego w punkcie 15 poprzez obniżenie kary pozbawienia wolności do 6 miesięcy,
- zmianę w zakresie rozstrzygnięcia co do czynu przypisanego w punkcie 16 poprzez uniewinnienie oskarżonego od tego czynu,
- zmianę rozstrzygnięcia w zakresie kosztów zastępstwa adwokackiego.

Obrońca K. W. zaskarżył wyrok Sądu I instancji w całości na korzyść tego oskarżonego i zarzucił:

„1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu winy oskarżonego, poprzez przyjęcie, że oskarżony K. W. biorąc udział w pobiciu pokrzywdzonego K. P. działał w zamiarze bezpośrednim, przy czym oskarżony używał w tym celu drewnianego tłuczka do ziemniaków, podczas gdy zgromadzony materiał dowodowy w niniejszej sprawie, w postaci m.in. wyjaśnień oskarżonego K. W. , wyjaśnień pozostałych oskarżonych, zeznań świadka A. S. czy też nagrania audio-video przebiegu zdarzenia prowadzi do całkowicie odmiennych wniosków,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony K. W. działając w zamiarze bezpośrednim wraz z innymi współoskarżonymi doprowadził do

obcowania płciowego – zgwałcenia oralnego i analnego, gdzie prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym m. in. wyjaśnień K. W. , wyjaśnień pozostałych oskarżonych oraz zeznań świadka A. S. prowadzi do całkowicie odmiennych wniosków,

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony K. W. poprzez stosowanie przemocy wywierał wpływ na czynności funkcjonariuszy Policji, zmuszając ich do zaniechania zatrzymania, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do całkowicie odmiennych wniosków,

4. obrazę prawa procesowego, a to art. 5 § 2 k.p.k., poprzez jego niezastosowanie,

5. obrazę prawa procesowego, a to art. 424 k.p.k., poprzez sporządzenie uzasadnienia nieodpowiadającego wymaganiom stawianym przez prawo procesowe, w szczególności, co do uzasadnienia w przedmiocie wymiaru kary, co skutkuje również naruszeniem art. 53 k.k.,

6. rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego K. W. kary łącznej 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

7. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 157 § 1 k.k. poprzez niewłaściwe zastosowanie w sytuacji skazania oskarżonego z art. 158 § 1 k.k., który to przepis jest przestępstwem skutkowym i zawiera znamiona przestępstwa z art. 157 § 1 k.k.”.

Obrońca K. W. wniósł o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Opolu, ewentualnie o wymierzenie oskarżonemu za czyn zakwalifikowany z art. 157 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyrokiem z dnia 6 września 2022 r., II AKa 169/22, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w stosunku do M. D. czyn przypisany mu w punkcie 15 wyroku Sądu I instancji zakwalifikował z art. 158 § 1 k.k. i podwyższył za niego karę do 2 lat pozbawienia wolności oraz stwierdził, że utraciła moc kara łączna orzeczona w punkcie 17 wyroku Sądu I instancji (pkt III.a) oraz podwyższył karę za czyn

przypisany oskarżonemu w punkcie 16 wyroku Sądu I instancji do 7 lat pozbawienia wolności (pkt III.b). Sąd odwoławczy orzekł także nową karą łączną w wymiarze 8 lat pozbawienia wolności (pkt VIII.b). W odniesieniu do M. D. Sąd Apelacyjny zmienił także rozstrzygnięcie w przedmiocie wynagrodzenia obrońcy z urzędu za postępowanie przed Sądem I instancji (pkt V).

2. w stosunku do K. W. czyn przypisany mu w punkcie 21 wyroku Sądu I instancji zakwalifikował z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i podwyższył za niego karę do 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz stwierdził, że utraciła moc kara łączna orzeczona w punkcie 24 wyroku Sądu I instancji (pkt IV.a) oraz podwyższył karę za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie 22 wyroku Sądu I instancji do 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt IV.b). Sąd odwoławczy orzekł także nową karą łączną w wymiarze 9 lat pozbawienia wolności (pkt VIII.c).

Wyrok Sądu odwoławczego zawierał ponadto rozstrzygnięcia w przedmiocie zmiany wyroku co do A. K. (pkt I) i P. N. (pkt II), nowej kary łącznej orzeczonej w stosunku do A. K. (pkt VIII.a), utrzymania w mocy wyroku Sądu I instancji w pozostałym zakresie (pkt VII), sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej (pkt VI) i kosztów za postępowanie odwoławcze (pkt IX i X).

Od powyższego wyroku kasacje wnieśli m.in. obrońcy M. D. i K. W. . Obrońca M. D. zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w całości, na korzyść tego skazanego, i zarzucił [rażącą obrazę, mającą istotny wpływ na treść orzeczenia – dopisek SN]:

„1) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie zarzutów wskazanych w apelacji obrońcy w zakresie błędnego ustalenia stanu faktycznego, to jest nierozważenie zarzutów co do:

- niewyjaśnienia wątpliwości co do faktycznej możliwości ustalenia przez pokrzywdzonego, że oskarżony dokonał na nim gwałtu analnego oraz wątpliwości co do wiarygodności osobowych źródeł dowodowych, które miały wskazywać na dokonanie tego gwałtu,
- bezzasadnego i bezpodstawnego uznania przez Sąd I instancji, że oskarżony zrealizowała swoim zachowaniem znamiona czynu z art. 197 § 1 i 3 pkt 1 k.k., w

sytuacji, gdy brak jest jednoznacznych i niepodważalnych dowodów, które wskazywałyby, że oskarżony grożąc pobiciem doprowadził pokrzywdzonego do obcowania płciowego analnego oraz oralnego, co w konsekwencji doprowadziło do jego bezpodstawnego skazania,

2) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 53 k.k. poprzez nienależyte rozważenie zarzutów wskazanych w apelacji obrońcy w zakresie rażącej niewspółmierności kary”.

Podnosząc powyższe zarzuty kasacyjne obrońca skazanego M. D. wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Obrońca skazanego K. W. zaskarżył wyrok Sądu odwoławczego w całości, na korzyść tego skazanego, i zarzucił „rażącą obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1. obrazę art. 5 § 2 k.k. poprzez jego błędne rozumienie,
2. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez jego błędne zastosowanie,
3. obrazę art. 410 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie”.

Obrońca skazanego K. W. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Kasację w tej sprawie wniósł także obrońca skazanej A. K.

W pisemnej odpowiedzi prokurator wniósł o oddalenie wszystkich trzech kasacji wniesionych w tej sprawie jako oczywiście bezzasadnych.

W toku postępowania kasacyjnego do akt sprawy wpłynęły pisma skazanego K. W. zawierające jego stanowisko w sprawie (k. 80 i k. 95).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wszystkie trzy kasacje wniesione w tej sprawie okazały się oczywiście bezzasadne, co umożliwiło ich oddalenie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Z uwagi na fakt, że wniosek o uzasadnienie postanowienia złożyli wyłącznie skazany K. W. (k. 126) oraz obrońca skazanego M. D. (k. 131), pisemne uzasadnienie odnosić się będzie do kasacji dotyczących tych dwóch skazanych.

Odnosnie do kasacji obrońcy skazanego M. D.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego M. D. zawiera dwa zarzuty. Żaden z nich jednak nie zasługiwał na uwzględnienie i oba należało ocenić jako oczywiście bezzasadne.

Zdecydowanie dalej idący jest zarzut pierwszy, dotyczący nierzetelnej kontroli odwoławczej w zakresie błędnego ustalenia stanu faktycznego, a więc w rzeczywistości zmierzający do wykazania, że na skutek błędów przy rozpoznawaniu środka odwoławczego doszło do zaakceptowania niezasadnego skazania M. D. , przede wszystkim za przestępstwo zgwałcenia. Takie stanowisko nie jest jednak trafne. Sąd odwoławczy rozpoznał zarzuty apelacji obrońcy skazanego, należycie i trafnie się do nich odniósł, sporządził w tym względzie prawidłowe merytorycznie i wystarczająco obszerne uzasadnienie wyroku. Trzeba bowiem podkreślić, że do kwestii prawidłowości ustaleń faktycznych dotyczących sprawstwa Sąd odwoławczy odniósł się w dwóch miejscach uzasadnienia.

Przede wszystkim uczynił to rozpoznając zarzut obrazy art. 7 k.p.k. Sąd odwoławczy trafnie uznał, że nie zasługuje na aprobatę argumentacja obrony, prowadząca się do wskazania, że skazany przyznał się do pobicia pokrzywdzonego oraz zaprzeczył, aby odbył stosunek analny i oralny z pokrzywdzonym, co powinno sugerować, że nie brał udziału w zgwałceniu. Zwłaszcza że, jak podnosi Sąd odwoławczy, ustalenia Sądu Okręgowego znajdowały oparcie w zeznaniach pokrzywdzonego, wspartych opinią psychologiczną i innych dowodach, m.in. wyjaśnieniach P. N. (s. 26-27 uzasadnienia). Sąd odwoławczy również prawidłowo podnosi, że sam skazany nie zaprzeczał kateegorycznie podejmowaniu czynności o charakterze seksualnym w stosunku do pokrzywdzonego. W swoich wyjaśnieniach wskazał bowiem, że „ja tylko zostałem zmuszony, żeby mu chujem po mordzie przejechać, ale nic więcej, żadnego gwałtu” oraz „ona mi tak powiedziała: przejedź mu chujem po mordzie. I zresztą wszyscy to zrobili” (k. 435).

Stanowisko Sądu odwoławczego o tym, że Sąd I instancji prawidłowo ocenił dowody i poczynił prawdziwe ustalenia faktyczne znajduje odzwierciedlenie w aktach sprawy. Wersja przyjęta przez Sądy obu instancji wynika bowiem z zeznań pokrzywdzonego, zaakceptowanych przez Sąd odwoławczy jako wiarygodne (płyta CD k. 280). Pokrzywdzony zeznał, że zgwałciło go trzech mężczyzn (a więc musiał

to być także M. D.). W odpowiedzi na pytanie prokuratora dotyczące tego, skąd wiedział przez kogo jest gwałcony, pokrzywdzony wprost odpowiedział, że odwracał się, żeby zobaczyć, co się dzieje. Wymienia tam wprost jako sprawcę M. D. (nazywając go po pseudonimie „K.”). To ustalenie potwierdzają także wyjaśnienia P.N. , który wprost wskazuje, że M. D. gwałcił pokrzywdzonego (k. 108; wyjaśnienia podtrzymane w tym względzie na rozprawie – k. 1074, por. w szczególności odpowiedź oskarżonego na pytanie Przewodniczącej, jak również wskazanie świadka, że rozpoznawał osoby, które dokonywały czynności, chociaż w pokoju było ciemno, bo świecili latarkami), jak również zeznania świadka A. B. , który również wskazał M. D. jako osobę obcującą płciowo z pokrzywdzonym (k. 25v).

Rozpoznając zarzut apelacji w postaci błędu w ustaleniach faktycznych (s. 34 uzasadnienia) Sąd odwoławczy trafnie wskazał, że zestawienie wyjaśnień skazanego (wskazanych powyżej), odnoszących się do podejmowania – na skutek podżegania przez A. K. – czynności seksualnych wobec podejrzanego, z wyjaśnieniami P. N. , zeznaniami pokrzywdzonego i obecnych na miejscu zdarzenia świadków, w tym A. B., prowadzi do wniosku, że teza obrony o błędzie w ustaleniu, że M. D. brał udział w zgwałceniu, nie wytrzymuje krytyki.

Nie doszło zatem w tej sprawie do rażącego naruszenia przepisów dotyczących kontroli odwoławczej w zakresie wskazywanym w pierwszym zarzucie kasacji.

Oczywiście bezzasadny okazał się także drugi z zarzutów kasacji, dotyczący rzetelności kontroli odwoławczej w zakresie rozstrzygnięcia o karze. Obrona stara się przeforsować wersję o rażącej niewspółmierności – surowości kary prawomocnie wymierzonej skazanemu. Takie działanie nie mogło jednak okazać się skuteczne.

Sąd odwoławczy rozpoznał i prawidłowo ustosunkował się do zarzutu rażącej niewspółmierności kary (s. 43 uzasadnienia). Należy zauważyć, że tego typu zarzut był podniesiony zarówno przez obrońcę skazanego (na korzyść), jak i prokuratora (na niekorzyść). Sąd odwoławczy uwzględnił apelację prokuratora wskazując, że kary wymierzone przez Sąd I instancji są rażąco łagodne. W odniesieniu do M. D. podkreślił istnienie istotnych okoliczności obciążających, takich jak: bezrefleksyjność jego działania i podporządkowanie się poleceniom A. K.

oraz podjęcie działań wobec osoby bezbronnej, niesprawnej intelektualnie, nieprowokującej do podjętego zachowania, działanie z pełną premedytacją, nie tylko narażenie na powstaniu skutku w postaci uszczerbku na zdrowiu, ale spowodowanie takiego skutku. Sąd odwoławczy należycie uzasadnił zatem swoje rozstrzygnięcie o podwyższeniu wymiaru kar jednostkowych i kary łącznej pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu kasacji obrońcy skazanego M. D. Sąd Najwyższy nie stwierdził, aby doszło w tej sprawie, w stosunku do tego skazanego, do rażącego naruszenia prawa, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k.

Odnosnie do kasacji obrońcy skazanego K. W.

Zarzuty kasacji obrońcy skazanego K. W. nie zostały prawidłowo sformułowane. Sąd odwoławczy w tej sprawie nie przeprowadzał postępowania dowodowego, a tym samym nie stosował przepisów, których naruszenie zarzucono w kasacji – art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. Sąd odwoławczy modyfikował wyrok Sądu I instancji w odniesieniu do K. W. jedynie w zakresie kary, a to nie tej problematyki dotyczą zarzuty kasacji. Uwzględniając kierunek kasacji – na korzyść skazanego – oraz mając na względzie treść art. 118 § 1 k.p.k., przez pryzmat uzasadnienia kasacji została ona potraktowana jako zawierająca zarzut nierzetelnej kontroli odwoławczej w zakresie zarzutów apelacji obrońcy skazanego, dotyczących wskazanych w zarzutach kasacji przepisów.

Wyjść należy od tego, że Sąd odwoławczy należycie odniósł się do zarzutów apelacji obrońcy K. W. (s. 29-31 uzasadnienia). Sąd odwoławczy trafnie wskazuje, że nie było w tej sprawie – i nie wskazała ich zasadnie skarżąca w apelacji – takich wątpliwości, o których mowa w art. 5 § 2 k.p.k., tj. takich, do których należałoby zastosować zasadę *in dubio pro reo*. Sąd odwoławczy powołał relewantne w tym zakresie orzecznictwo, gdzie wskazano, że nie każde wątpliwości podlegają rozstrzygnięciu w trybie art. 5 § 2 k.p.k., ale chodzi wyłącznie o obiektywnie niedające się rozstrzygnąć wątpliwości organu procesowego (a nie strony). Stanowisko Sądu odwoławczego jest trafne a poświęcony temu zarzutowi apelacji wywód jest w pełni wystarczający.

Trzeba także zaznaczyć, że apelacja obrońcy K. W. nie zawierała zarzutu obrazu art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. Podniesiono w niej wyłącznie zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych, obrazu art. 5 § 2 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k., rażącej niewspółmierności kary i zarzut obrazu prawa materialnego. Podkreślenia wymaga jednak to, że Sąd Apelacyjny odniósł się do prawidłowego zastosowania art. 7 k.p.k. w stosunku do dowodów dotyczących sprawstwa K. W. rozpoznając zarzuty obrazu art. 5 § 2 k.p.k. i błędu w ustaleniach faktycznych. I tak, na s. 30 uzasadnienia wyroku Sąd Apelacyjny odrzucił argumenty obrońcy dotyczące niemożności poczynienia ustaleń faktycznych niekorzystnych dla skazanego na podstawie zeznań pokrzywdzonego. Trafnie podkreślono tam, że Sąd Okręgowy nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów obdarzając wiarą zeznania pokrzywdzonego pomimo tego, że jest on osobą upośledzoną w stopniu lekkim. W tym względzie należy jedynie przypomnieć obronie o treści opinii biegłego psychologa wydanej po przesłuchaniu pokrzywdzonego (k. 283). Słusznie Sąd Apelacyjny stwierdził, że podkreślane przez obronę zaprzeczenie sprawstwa przez skazanego K. W. nie może wywołać w sprawie wątpliwości, o których mowa w art. 5 § 2 k.p.k. Sąd Apelacyjny słusznie zwraca uwagę na to, że orzekający w I instancji Sąd Okręgowy opierał się nie tylko na zeznaniach pokrzywdzonego. Zeznania te w ocenie Sądu Apelacyjnego korespondowały z zeznaniami świadków, wyjaśnieniami M. D. i P. N. . Te wszystkie dowody oceniane łącznie dawały podstawy Sądowi *a quo* do czynienia określonych ustaleń i to wbrew zaprzeczeniom dwojga pozostałych oskarżonych, w tym także K. W. .

Odnosząc się do tej części apelacji, w której eksponowano brak podstaw do ustalenia, że skazany K. W. używał wobec pokrzywdzonego tłuczka, Sąd odwoławczy trafnie powołuje się na konkretne fragmenty wypowiedzi świadków lub na zeznania określonych osób potwierdzające użycia tłuczka do ziemniaków do bicia pokrzywdzonego przez K. W. , jak również co do udziału tego skazanego w zgwałceniu (s. 33-34 uzasadnienia).

Argumentacja Sądu odwoławczego znajduje oparcie w aktach sprawy. Przede wszystkim o tym, że został zgwałcony przez K. W. zeznawał sam pokrzywdzony (zeznania na płycie CD k. 280), które to zeznania Sąd odwoławczy trafnie zaakceptował. Ponadto, o fakcie zgwałcenia pokrzywdzonego przez K. W.

świadczą także wyjaśnienia P. N. składane na rozprawie w dniu 10 stycznia 2022 r. (k. 1074). Na podejmowanie przez K. W. czynności seksualnych względem pokrzywdzonego wskazują także przytaczane już w pierwszej części uzasadnienia wyjaśnienia M. D. złożone w postępowaniu przygotowawczym (oskarżony opisywał czynności seksualne wobec pokrzywdzonego, których mieli dopuścić się „wszyscy”, a więc i K. W. (k. 435)).

W żadnym razie nie można uznać, aby zaaprobowanie przez Sąd Apelacyjny ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy odbyło się w tej sprawie z rażącym naruszeniem zasad kontroli odwoławczej. Ponownie trzeba stwierdzić, że chociaż zwięźle, to jednak trafnie merytorycznie Sąd ten wskazał, dlaczego aprobuje ocenę dowodów i ustalenia faktyczne Sądu I instancji. Z tego względu zarzuty kasacji obrońcy K. W. należało uznać za oczywiście bezzasadne.

W każdej sprawie kasacyjnej Sąd Najwyższy z urzędu bada, czy nie zaistniało uchybienie z art. 439 § 1 k.p.k. Taka weryfikacja miała miejsce także w tej sprawie, a szczególną uwagę należało zwrócić na kwestię obrony skazanego K. W. , bowiem w swoich pismach skazany sygnalizował uchybienia co do swojej reprezentacji, które – z uwagi na zarzut zbrodni – mogły prowadzić do powstania uchybienia z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. Sąd Najwyższy nie stwierdził jednak tego typu uchybień. Trzeba wyraźnie podkreślić, że na każdym terminie rozprawy przed Sądem I i II instancji skazany był reprezentowany przez obrońcę. Skazany ma rację, że obrońca wyznaczony z urzędu nie stawiał się osobiście na terminie rozprawy przed Sądem I instancji (w dniu 7 lutego 2022 r., k. 1191) oraz na terminie rozprawy przed Sądem odwoławczym (w dniu 6 września 2022 r., k. 1610). Jednakże na tych terminach rozpraw K. W. reprezentował należycie ustanowiony substytut (w osobie adw. A. B., będącego jednocześnie obrońcą współoskarżonego M. D.), a obecny na tych terminach rozpraw K. W. w żaden sposób nie kwestionował tego kto i w jaki sposób sprawował funkcję jego obrońcy. Rzeczywiście w toku postępowania przygotowawczego M. D. wyjaśniał niekorzystnie dla K. W. – podnosił, że ten miał bić pokrzywdzonego oraz wykonywać w stosunku do niego pewne czynności seksualne (zwłaszcza wyjaśnienia k. 89 i k. 435). Należy jednak podkreślić, że przesłuchiwany na rozprawie w dniu 10 stycznia 2022 r. M. D. nie potwierdził swoich wyjaśnień z postępowania przygotowawczego, a także podniósł, że był

jedyną osobą bijącą pokrzywdzonego, z kolei jako sprawcę zgwałcenia wskazał wyłącznie P. N. (k. 1075-1076). Na pierwszym terminie rozprawy, gdy K. W. był reprezentowany przez substytutę (k. 1191-1197), przesłuchano świadków w osobach A. S. i A. B. oraz biegłego z zakresu medycyny sądowej. Nie były to dowody, których treść prowadziłyby do powstania konfliktu interesów pomiędzy oskarżonymi M. D. i K. W. . Z kolei na rozprawie odwoławczej (k. 1610-1611), poza dowodami z dokumentów, nie przeprowadzano postępowania dowodowego, a obrońca M. D. i K. W. poparł apelacje dotyczące obu oskarżonych, wnosząc jednocześnie o nieuwzględnienie – wniesionej na niekorzyść zarówno M. D. , jak i K. W. – apelacji prokuratora. Sąd Najwyższy nie stwierdził zatem, aby doszło w tym zakresie do konfliktu interesów, zwłaszcza że na ww. terminach rozpraw, gdzie obrońca K. W. był substytuowany, nie przeprowadzano dowodów, które mogłyby różnicować sytuację procesową obu skazanych, nie doszło również do tego, aby w czasie reprezentowania przez tego samego obrońcę jeden ze skazanych pomawiał drugiego. Z kolei sposób sprawowania obrony (wskazywane przez skazanego K. W. , w jego ocenie, nienależyte zadawanie pytań świadkom) nie wpływa na zaistnienie uchybienia z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

Podsumowując, w odniesieniu do K. W. nie doszło w tej sprawie ani do uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k., ani także do innego rażącego naruszenia prawa, które miało istotny wpływ na treść wyroku.

Zwalniając skazanych od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego Sąd Najwyższy kierował się względami słuszności i aktualną sytuacją skazanych.

Na uwzględnienie zasługiwały także wnioski obrońców skazanych o zasądzenie kosztów pomocy prawnej świadczonej z urzędu. W treści wniosku obrońca M. D. wprost podniósł, że postuluje zasądzenie na jego rzecz wynagrodzenia według stawek z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1964 ze zm.; dalej: rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie). Ocena możliwości zasądzenia na rzecz obrońcy wyznaczonego z urzędu wynagrodzenia według stawek z rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w sprawie I KZP 5/23 (por. postanowienie z dnia 13 grudnia 2023 r.). Sąd Najwyższy nie zajął w tej

sprawie wiążącego stanowiska – odmówił podjęcia uchwały. Wskazał bowiem, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 grudnia 2022 r., SK 78/21 (OTK-A 2023, poz. 20), w którym stwierdzono niezgodność z przepisami Konstytucji RP niektórych przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 2631; dalej: rozporządzenie w sprawie kosztów pomocy prawnej z urzędu) nie wywiera skutków przewidzianych w art. 190 ust. 1 Konstytucji RP, tj. nie jest powszechnie obowiązujący i ostateczny. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Najwyższy podniósł jednak, że możliwe jest przeprowadzenie rozproszonej kontroli konstytucyjności przepisów rozporządzenia w sprawie kosztów pomocy prawnej z urzędu – a także innych aktów wykonawczych dotyczących tej problematyki. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, „stwierdzenie przez sąd niekonstytucyjności przepisów, na podstawie których orzeczono o kosztach pomocy prawnej świadczonej przez adwokata z urzędu, obliguje do odstąpienia od ich stosowania i umożliwia, w trybie przepisu art. 626 § 2 k.p.k., wydanie postanowienia uzupełniającego, z uwzględnieniem stawek należnych adwokatowi działającemu z wyboru”.

Mając na względzie argumentację przedstawioną w przywołanym postanowieniu wydanym w sprawie I KZP 5/23, Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że różnicowanie wynagrodzenia obrońcy z urzędu poprzez jego obniżenie w stosunku do wynagrodzenia, jakie otrzymałby, gdyby występował w sprawie jako obrońca z wyboru, nie ma konstytucyjnego uzasadnienia. Dlatego też należało w tej sprawie zastosować przepisy rozporządzenia o stawkach „z wyboru”, tj. rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Wobec powyższego, uwzględniając wnioski obrońców z urzędu skazanych M. D. i K. W. , na podstawie § 11 ust. 3 pkt 2 ww. rozporządzenia, Sąd Najwyższy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. B. (pkt 4) i adw. M. S. (pkt 5) kwoty po 1200 zł, w tym 23% VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanym z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji.

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w części dyspozytywnej postanowienia.

[J.J.]

[a]