

Sygn. akt I KK 241/22

POSTANOWIENIE

Dnia 1 lipca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 1 lipca 2022 r.

sprawy **J. H.**

skazanego za przestępstwo z art. 198 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 23 listopada 2021 r., sygn. akt IV Ka [...]

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 2 grudnia 2020 r., sygn. akt V K [...]

postanowił

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu skazanego J. H. – adw. M. S. (Kancelaria Adwokacka w W.) kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa zł osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % VAT, tytułem opłaty za sporządzenie i wniesienie kasacji;**
- 3. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego i wydatkami tego postępowania obciążyć Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 2 grudnia 2020 r., sygn. akt V K [...], Sąd Rejonowy w W. uznał oskarżonego J. H. za winnego tego, że w dacie bliżej nieustalonej przed dniem 13 czerwca 2014 r. w W., w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, wykorzystując bezradność co najmniej trzech niezidentyfikowanych kobiet wynikającą z odurzenia alkoholem, doprowadził je do poddania się innym czynnościom seksualnym poprzez dotykanie ich narządów płciowych oraz przykładanie do narządów płciowych różnych przedmiotów, co stanowi przestępstwo z art. 198 k.k. w zw. z art.12 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 198 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia w przedmiocie zaliczenia na poczet orzeczonej kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, dowodów rzeczowych oraz kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył to orzeczenie w całości zarzucając mu obrazę przepisów postępowania polegającą na niezastosowaniu art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w sytuacji, gdy sąd nie ustalił daty popełnienia zarzucanych oskarżonemu czynów, a które zostały dokonane przed dniem 13 czerwca 2014 r. mając na względzie, że ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. uchylono art. 205 k.k., stawiający wymóg złożenia wniosku, w celu podjęcia ścigania sprawcy m.in. czynu z art. 198 k.k. a ustawa ta weszła w życie w dniu 27 stycznia 2014 r.

Podnosząc powyższy zarzut, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w sprawie.

Wyrokiem z dnia 23 listopada 2021 r., sygn. akt IV Ka [...], Sąd Okręgowy w W. zmienił zaskarżony wyrok w pkt. I jego części dyspozytywnej w ten sposób, że w miejsce przypisanego tamże czynu uznał J. H. za winnego tego, że w dniu 6 marca 2014 r. w W. wykorzystał bezradność niezidentyfikowanej kobiety wynikającą z użycia podstępu poprzez doprowadzenie jej do stanu nieprzytomności i doprowadził ją do poddania się innym czynnościom seksualnym poprzez dotykanie

jej narządów płciowych tj. czynu z art. 198 k.k. i za to na podstawie art. 198 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył orzeczenie w całości, zarzucając mu:

1. rażącą obrazę prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k., która miała istotny wpływ na treść wyroku, polegającą na dowolnej ocenie dowodu z opinii Instytucji Specjalistycznej Biura Ekspertyz Sądowych Wydział Informatyki Śledczej w L., który to dowód został przeprowadzony w ramach uzupełniającego postępowania dowodowego, a która to dowolność polegała na wyciągnięciu przez Sąd nie wynikającego z treści opinii wniosku jakoby biegli uznali, że „data zapisana na wydrukowanych zdjęciach „6 marca 2014 r.” i zawartych w plikach płyty CD P03 jest zgodna z faktyczną datą wykonania zdjęć”, podczas gdy biegli wskazali jedynie, że „istnieje prawdopodobieństwo, że data na urządzeniu rejestrującym była ustawiona prawidłowo, a data zapisana na zdjęciach zgodna jest z faktyczną datą wykonania zdjęcia”, co miało wpływ na ustalenie, że skazany dopuścił się popełnienia czynu po dniu 27.01.2014 r., a tym samym czyn ten podlega ściganiu z urzędu;

2. rażącą obrazę prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. która miała istotny wpływ na treść wyroku, polegającą na podzieleniu ustaleń Sądu I instancji jakoby z całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, pomimo nieprzesłuchania osób uwidocznionych na fotografiach, wynikać ma, że skazany J. H. doprowadził do poddania się innej czynności seksualnej osoby uwidocznione na fotografiach, bez wyrażenia przez te osoby na to zgody, w tym w szczególności aby takiej zgody miał nie uzyskać od osoby, której zdjęcia wedle ustaleń sądu skazany miał wykonać w dniu 6 marca 2014 r., co miało wpływ na ustalenie, że skazany wypełnił swoim zachowaniem znamię wykorzystania bezradności i uznanie skazanego za winnego popełnienia w dniu 6 marca 2014 r. występku z art. 198 k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniosk o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 23 listopada 2021 r. w całości oraz uniewinnienie skazanego;
- ewentualnie, w razie nieuwzględnienia powyższego wniosku, wniosk o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w W. i przekazaniu sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania,
- zasądzenie na rzecz ustanowionego obrońcy kwoty 720 zł powiększonej o wartość podatku VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu, które to koszty nie zostały uiszczone w całości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Odnosząc się do zarzutu podniesionego w punkcie 1 kasacji należy wskazać, że rzeczywiście w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego pojawiło się zdanie, które odczytywane w oderwaniu od całokształtu wywodów zawartych w tym dokumencie procesowym, mogło prowadzić do wniosku, że sąd II instancji uznał, iż z opinii Instytucji Specjalistycznej Biura Ekspertyz Sądowych Wydziału Informatyki Śledczej wynika, że jej autorzy kategorycznie stwierdzili, że wydrukowana na zdjęciach data 6 marca 2014 r. jest datą prawidłową. Sąd Okręgowy zauważył bowiem, że „po analizie 48 wydrukowanych zdjęć i zawartości nośników danych zawartych na 4 płytach CD biegli stwierdzili, że :

- nie można jednoznacznie wskazać daty wykonania zdjęć zawartych w plikach płyty CD oznaczonej P01. Wskazane na tej płycie zdjęcia zawierają się w dacie 04 listopada 2014 r .,
- nie można jednoznacznie wskazać daty wykonania zdjęć zawartych w plikach płyty CD oznaczonej P02. Wskazane na tej płycie zdjęcia zawierają się w datach od 01 stycznia 2006 r. do 1 stycznia 2007 r.,
- data zapisana na wydrukowanych zdjęciach „6 marca 2014 r.” i zawartych w plikach płyty CD P03 jest zgodna z faktyczną datą wykonania zdjęć,
- daty zapisane na wydrukowanych zdjęciach „18 stycznia 2014 r., 19 stycznia 2014 r.” i zawartych w plikach płyty CD P04 są zgodne z faktyczną datą wykonania zdjęć”.

Rzecz jednak tym, że w kolejnym zdaniu organ odwoławczy wyraźnie podkreślił, że „w świetle sporządzonej opinii możliwe było częściowe ustalenie dat zdarzeń uwiecznionych na zdjęciach. Zdaniem biegłych prawdopodobieństwo dat zrobienia zdjęć, a tym samym zaistnienia czynów przestępczych na tych zdjęciach utrwalonych dotyczy trzech dat: 18 stycznia 2014 r., 19 stycznia 2014 r. i 6 marca 2014 r. Co do pozostałych dat nie udało się ich jednoznacznie ustalić”. Z całokształtu wywodów zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wynika zatem jednoznacznie, że sąd odwoławczy należycie zapoznał się z ww. opinią i dostrzegł, że biegli posługiwali się zwrotem „istnieje prawdopodobieństwo”. Konstatacja, że data na zdjęciach oznaczonych datą 6 marca 2014 r. jest faktyczną datą wykonania zdjęć, była zatem wnioskiem organu *ad quem* wyprowadzonym z analizy treści ww. opinii oraz pozostałego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Przepis art. 7 k.p.k. nie wyklucza przy tym sytuacji, w której argumentacja przywołana przez biegłego do wykazania tezy, że zachodzi „prawdopodobieństwo” określonego stanu rzeczy, zostanie uznana przez sąd za wystarczającą do poczynienia stanowczych stwierdzeń w tym przedmiocie. Wbrew też temu, co sugeruje obrońca, do poczynienia tego rodzaju stanowczych konstatacji, sąd jest uprawniony nie tylko wtedy, gdy biegli określą stopień prawdopodobieństwa jako „znaczący”, „wysoki”, „duży”, czy „graniczący z pewnością”. Wszystko zależy od specyfiki danej sprawy, przedmiotu opinii oraz rodzaju i wagi argumentów użytych przez biegłego.

Okoliczność, że na zdjęciach zawartych w plikach utworzonych w dniu 2 marca 2014 r. uwidoczniono wizerunki zegara wskazującego godzinę bardzo zbliżoną (różnica około jednej minuty) z godziną utworzenia pliku, pozwala na wysunięcie stanowczej tezy, że także w dniu 6 marca 2014 r. data na urządzeniu rejestrującym była ustawiona prawidłowo. Należy przy tym wspomnieć, że ww. pliki, utworzone w dniu 2 marca 2014 r., zostały nagrane na ten sam nośnik, co pliki utworzone w dniu 6 marca 2014 r., zawierające zdjęcia oznaczone datą 6 marca 2014 r. Powyższe pozwala na postawienie tezy, że niezgodna z rzeczywistością była data nagrania plików na tenże nośnik, oznaczona jako 9 stycznia 2014 r., a zapisana na zdjęciach data 6 marca 2014 r. jest zgodna z faktyczną datą wykonania zdjęć.

Co więcej, również co do plików utworzonych w dniu 18 stycznia 2014 r. i 19 stycznia 2014 r., zawierających zdjęcia, na których uwidoczniono daty odpowiadające datom utworzenia tych plików, biegli – na podstawie zdjęć kalendarza, ubioru osób oraz sekwencji zdarzeń uwidocznionych na tych zdjęciach - stwierdzili, że „można stwierdzić z dużym prawdopodobieństwem, iż data zawarta w plikach jest prawidłowa”. Okoliczność, że data na urządzeniu rejestrującym była ustawiona prawidłowo w styczniu 2014 r. jest bez wątpienia kolejnym argumentem wspierającym tezę o prawidłowym ustawieniu daty na tym urządzeniu także w marcu 2014 r.

Odnosząc się natomiast do zarzutu podniesionego w punkcie 2 nadzwyczajnego środka zaskarżenia, należy po pierwsze wskazać, że w apelacji nie sformułowano zarzutu dotyczącego kwestii wyrażenia zgody przez osoby uwidocznione na zdjęciach na podejmowane wobec nich „inne czynności seksualne”. Już z tego powodu brak było podstaw, by w kasacji zarzucać sądowi odwoławczemu, że naruszył art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez to, że zaakceptował ustalenia „sądu I instancji jakoby z całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, pomimo nieprzesłuchania osób uwidocznionych na fotografiach, wynikać ma, że skazany J. H. doprowadził do poddania się innej czynności seksualnej osoby uwidocznione na fotografiach, bez wyrażenia przez te osoby na to zgody”.

Po drugie, stawiając ów zarzut, autor kasacji pominął całkowicie kwestię wyglądu kobiety, której wizerunek został uwidoczniony na dowodowych fotografiach. Zdjęcia te nie pozostawiają wszak wątpliwości, że osoba ta, z uwagi na stan, w jakim się znajdowała, nie była świadoma podejmowanych wobec niej czynności. Ponadto, świadek M. Ł., która mieszkała z oskarżonym od około czerwca 2013 r. do 5 czerwca 2014 r. złożyła zeznania o następującej treści: „wtedy też on szedł na Dworzec PKS lub PKP do klubu „[...]” i stamtąd przyprowadzał do mieszkania swoją ofiarę. Najpierw kazał się jej myć, potem ją spijał i jak już była lekko nieprzytomna odbywał z nią stosunek. Nie wiem, czy to odbywało się za jej zgodą. Następnie upijał ją do końca i kiedy ta kobieta ta spała, to robił jej zdjęcia. Te zdjęcia nie były robione za pozwoleniem danej kobiety. Ona nawet o nich nie wiedziała. Wiem, że to się w taki sposób odbywało, ponieważ J. sam osobiście mi o

tym mówił” (k. 187 v. - 188). Z rzeczonych depozycji procesowych, które zostały ujawnione w toku rozprawy głównej i posłużyły sądowi I instancji do poczynienia ustaleń faktycznych (k. 378, 396), wynika więc, że ww. kobiety, z uwagi na stan upojenia alkoholowego, w którym się znajdowały, nie były świadome czynności, jakie oskarżony podejmował wobec nich w czasie robienia im zdjęć. W tym stanie rzeczy, także zarzut podniesiony w punkcie 2 kasacji należało uznać za zdecydowanie nietrafny.

Kierując się powyższą argumentacją, Sąd Najwyższy uznał kasację za oczywiście bezzasadną i orzekł o jej oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Rozstrzygnięcie o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu przez obrońcę z urzędu oparto na przepisach § 2 pkt 1, § 3, § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 3 pkt 1 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 2019 r., poz. 1804). Wbrew bowiem temu, co twierdzi skarżący, stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w wyroku z dnia 23 kwietnia 2020 r., sygn. akt SK 66/19, dotyczącym rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1801) i osadzone na gruncie stanu faktycznego związanego z postępowaniem cywilnym, nie uzasadnia odstąpienia od stosowania przepisów powołanego wyżej rozporządzenia z dnia 3 października 2016 r. w procesie karnym. Tutaj bowiem zasady wyznaczania obrońcy z urzędu regulują m.in. § 2, § 3 i § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2020 r. w sprawie sposobu zapewnienia oskarżonemu korzystania z pomocy obrońcy z urzędu (Dz.U. z 2020 r., poz. 1681) – por. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2022 r., V KK 670/21 oraz uzasadnienie zdania odrębnego do punktu II. wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 31 marca 2021 r., IV Ka 85/21.

Z uwagi na trudną sytuację finansową skazanego, Sąd Najwyższy zwolnił go od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego i wydatkami tego postępowania obciążył Skarb Państwa (art. 624 § 1 k.p.k.).

[as]

