

POSTANOWIENIE

Dnia 28 października 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Roman Sądej

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 28 października 2013 r.,
sprawy **P. M.**,
skazanego z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i in.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę,
od wyroku Sądu Okręgowego w G.,
z dnia 16 kwietnia 2013r.,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.,
z dnia 2 lipca 2012r.,

p o s t a n o w i ł

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) obciążyć skazanego kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 2 lipca 2012 roku, P. M. został uznany za winnego popełnienia:

- przestępstwa z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., za które wymierzona została mu kara 2 lat pozbawienia wolności;
- przestępstwa z art. 157 § 2 k.k., za które wymierzona została mu kara 6 miesięcy pozbawienia wolności;
- ciągu przestępstw z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., za który wymierzona została mu kara 100 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 20 zł;

- przestępstwa z art. 208 k.k., za które wymierzona została mu kara 4 miesięcy pozbawienia wolności;
- przestępstwa z art. 207 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za które wymierzona została mu kara 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. orzeczono karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, na jej poczet zaliczono skazanemu okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie; nadto orzeczono o kosztach postępowania.

Od wyroku tego apelację wniósł ustanowiony przez skazanego obrońca, zaskarżając go w całości oraz stawiając, w oparciu o art. 427 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 2, 3 i 4 k.p.k., następujące zarzuty:

- błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na przyjęciu, iż skazany od grudnia 2008r. do 5 kwietnia 2009r. w krótkich odstępach czasu wielokrotnie doprowadził małoletnią J. P. do obcowania płciowego wiedząc o tym, iż małoletnia nie ma ukończonych 15 lat, w przypadku gdy z zeznań samej pokrzywdzonej trudno było określić nawet przybliżoną datę rozpoczęcia współżycia, a nadto trudno było określić miejsce rozpoczęcia tego współżycia;
- błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na przyjęciu, iż skazany w dniu 26 listopada 2008r. dopuścił się czynu z art. 157 § 2 k.k., w przypadku gdy z zebranego w sprawie materiału wynikało, iż pokrzywdzona spadła ze schodów;
- błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na przyjęciu, iż skazany w okresie od lipca 2006r. do lipca 2008r. rozpijał małoletnią K. K., w przypadku gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynikało, aby rozpijał on tę osobę;
- błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na przyjęciu, iż skazany dopuścił się czynu opisanego w pkt VI aktu oskarżenia (przestępstwo z art. 207 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. art. 11 § 2 k.k.), w przypadku gdy z materiału dowodowego nie wynikało, aby skazany dopuścił się zarzucanego mu czynu;
- obrazy przepisów postępowania mającej wpływ na wydane orzeczenie, to jest naruszenia art. 191 § 2 k.p.k., poprzez niepouczenie świadka J. M. o możliwości odmowy składania zeznań w niniejszej sprawie;
- obrazy przepisów postępowania mającej wpływ na wydane orzeczenie, poprzez naruszenie zasady *reformationis in peius*; poprzez oparcie orzeczenia na opinii

biegłego J. K., która zgodnie z wytycznymi Sądu Okręgowego i zasadą *in dubio pro reo* nie mogła stanowić dowodu w niniejszej sprawie;

- naruszenia przepisów postępowania, w szczególności art. 424 § 1 k.p.k., poprzez sporządzenie lakonicznego uzasadnienia i niewyjaśnienie wszystkich okoliczności i faktów;

- obrazy przepisów postępowania, zwłaszcza art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., mającej istotny wpływ na treść orzeczenia a polegającej na: jednostronnej i dowolnej ocenie dowodów oraz uwzględnieniu jedynie okoliczności przemawiających na niekorzyść skazanego, podczas gdy podstawę wyroku może stanowić jedynie całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej; poczynieniu ustaleń faktycznych na podstawie wyselekcjonowanego i wybiórczego materiału dowodowego, co pozostaje w sprzeczności z obowiązkiem uwzględnienia całokształtu dowodów zgromadzonych w sprawie; rozstrzygnięciu wątpliwości, które wyłoniły się w toku procesu, z uwagi na wnioski zawarte w opiniach biegłych, na niekorzyść skazanego.

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie skazanego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrok Sądu *a quo* w całości apelacją zaskarżył również skazany, na mocy art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k., zarzucając:

- obrażę przepisów prawa materialnego poprzez skazanie go na karę grzywny, w przypadku gdy jest on bezrobotny i nie posiada majątku ruchomego ani nieruchomości;

- obrażę przepisów postępowania, to jest art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. poprzez nierozważenie wszystkich dowodów w sprawie a w szczególności opinii sądowno-medycznych, które przemawiały na jego korzyść, rozstrzygnięcie nieusuwalnych wątpliwości na jego niekorzyść, co skutkowało wadliwą podstawą wyroku oraz wadliwą treścią uzasadnienia;

- obrażę przepisów postępowania, to jest art. 626 § 1 k.p.k. i art. 627 k.p.k. dotyczących uiszczenia przez niego kosztów procesu na rzecz Skarbu Państwa;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez odmienność ustaleń dokonanych przez Sąd z wnioskami zawartymi w opiniach

biegłych i dowodach osobowych z zeznań pokrzywdzonych, co miało wpływ na treść orzeczenia.

Skazany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu apelacji, Sąd Okręgowy, wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2013r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu pierwszej instancji, uznając apelację za oczywiście bezzasadną oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania.

Kasację od wyroku Sądu drugiej instancji wniósł kolejny ustanowiony obrońca skazanego, zaskarżając ten wyrok w części w jakiej utrzymał on wyrok Sądu pierwszej instancji odnośnie przypisanych skazanemu czynów z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., z art. 157 § 2 k.k., a także orzeczenia o karze łącznej pozbawienia wolności. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił „rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie: art. 433 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nieskontrolowanie przez Sąd odwoławczy wyroku Sądu pierwszej instancji pod kątem wszystkich przyczyn odwoławczych uregulowanych w art. 438 pkt 2 k.p.k., który to Sąd Rejonowy ocenił i uznał za wiarygodny dowód z zeznań jedyne go bezpośredniego świadka J. P. z postępowania przygotowawczego i dokonał ustalenia stanu faktycznego w zakresie czynów opisanych w pkt. I i II wyroku Sądu Rejonowego na tymże wadliwym dowodzie z zeznań tego świadka z wymienionego etapu postępowania, gdyż dowód ten został przeprowadzony w fazie śledztwa z rażącą obrazą przepisów procedury karnej, tj. z naruszeniem regulacji ustawowej art. 190 § 1 i 2 k.p.k., a rażące błędy w procedowaniu Sądu orzekającego w pierwszej instancji przeniknęły do postępowania odwoławczego i zostały w całości zaakceptowane przez Sąd drugiej instancji.”

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie skazanego w tym zakresie, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy P. M., była bezzasadna w stopniu oczywistym, uzasadniającym jej oddalenie w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k. kasacja może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zgodnie z art. 519 k.p.k. kasację wnosi się od wyroku sądu odwoławczego, co oznacza, że to uchybienia tego sądu, a nie sądu *a quo*, powinny być przedmiotem zarzutów. W końcu, co do zasady, kasację rozpoznaje się wyłącznie w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów – art. 536 k.p.k. Przypomnienie tych fundamentalnych regulacji postępowania kasacyjnego było o tyle konieczne, że autor kasacji nie do końca je uwzględnił, podejmując próbę wykazania, że uchybień dopuścił się Sąd Okręgowy, chociaż w istocie wskazywał, że miały one miejsce na etapie postępowania przygotowawczego, a nadto w ogóle nie były przedmiotem zarzutów apelacyjnych, co wykazano szczegółowo je przytaczając.

Co najistotniejsze jednak, również merytorycznie zarzut podniesiony w kasacji był oczywiście bezpodstawny.

Skarżący podniósł zarzut rażącego naruszenia art. 190 § 1 i 2 k.p.k., wskazując, że dowód z przesłuchania J. P. w śledztwie przeprowadzony został w sposób wadliwy, albowiem nie została ona właściwie pouczona o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Sąd *a quo* uznał te zeznania za wiarygodne, co w konsekwencji spowodowało skazanie P. M. w oparciu o tenże wadliwie przeprowadzony dowód, a Sąd *ad quem* tę ocenę zaakceptował. Inne wskazywane przez skarżącego uchybienia miały być niejako konsekwencją tego wadliwego działania Sądów obydwu instancji.

Tymczasem podkreślić trzeba, że J. P. podczas wszystkich przesłuchań w postępowaniu przygotowawczym (z dnia 1 czerwca 2009r.- k. 14, z dnia 17 czerwca 2009r.- k. 57 oraz k. 60) została uprzedzona o obowiązku mówienia prawdy, co znalazło stosowne odzwierciedlenie w protokołach jej przesłuchań. Pouczenie takie, jako że była ona osobą nieletnią, która nie ukończyła 17 roku życia, uznać należy za wystarczające. Dodać można, że przesłuchań dokonywała prokurator B. D., w obecności psychologa i matki nieletniej. *In concreto* trudno

przyjmować za niezbędne wymaganie szczegółowego pouczenia nieletniego świadka o zasadach ponoszenia odpowiedzialności na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, a w każdym razie brak takiego pouczenia nie może dyskwalifikować wartości dowodowej oraz legalności złożonych zeznań.

Treść art. 190 k.p.k. dotyczy obowiązku pouczenia o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, określając kiedy pouczenie to ma nastąpić oraz jaka ma być jego forma. Odpowiedzialność karną za składanie fałszywych zeznań z art. 233 § 1 k.k., zgodnie z treścią art. 233 § 2 k.k. może bowiem ponosić jedynie osoba prawidłowo pouczona o tejże odpowiedzialności karnej. Należy mieć na względzie, że art. 190 k.p.k. odnosi się do pouczenia o odpowiedzialności karnej. Zgodnie jednak z art. 10 § 1 k.k. na zasadach określonych w Kodeksie karnym odpowiada ten, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu 17 roku życia. Art. 10 § 2 k.k. określa zamknięty katalog przestępstw, za które mogą odpowiadać nieletni po ukończeniu 15 roku życia, nie zawiera on jednak przestępstwa z art. 233 § 1 k.k. Stwierdzić więc należy, że J. P., przesłuchiwana w charakterze świadka jako nieletnia, która nie ukończyła 17 roku życia, nie ponosiła odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1 k.k. Wypełnienie zatem wymagań określonych w art. 190 § 1 i 2 k.p.k. nie dotyczyło J. P. Niczego w tym zakresie nie zmienia fakt, że przed przesłuchaniem szesnastoletniej wówczas J. P. Sąd pierwszej instancji użył formuły o pouczeniu jej jak osoby dorosłej.

Dowód z przesłuchania nieletniego świadka nie był więc dotknięty wadliwością, albowiem z uwagi na fakt, że nie ponosił on odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, wystarczającym było pouczenie go o obowiązku mówienia prawdy, co w sprawie zostało uczynione. W związku z tym zeznania te należało traktować jako pełnoprawny materiał dowodowy. Argument obrońcy, że brak pouczenia świadka o odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1 k.k. (na podstawie art. 190 k.p.k.) ma znaczenie dla oceny wiarygodności tychże zeznań, albowiem świadek mógłby bezkarnie kłamać, był całkowicie nieprzekonujący, albowiem to nie pouczenie przesądza o pozytywnej bądź negatywnej ocenie konkretnego źródła dowodowego. Dowód z przesłuchania J. P. w postępowaniu przygotowawczym, wbrew stanowisku obrony, nie mógł być zdyskwalifikowany i

podlegał pełnej ocenie w ramach zebranego materiału dowodowego, tak jak każdy inny dowód.

Obrońca w uzasadnieniu kasacji przedstawił również szeroką argumentację dotyczącą rzekomych uchybień procesowych Sądu odwoławczego, które miały mieć wpływ na treść orzeczenia. Podstawą tychże uchybień miało być oparcie orzeczenia na ustaleniach Sądu pierwszej instancji, który uznał za wiarygodny wadliwie przeprowadzony dowód z zeznań J. P. Uchybienia te miały przeniknąć do zaskarżonego wyroku, w związku z czym doszło do naruszenia art. 433 § 1 i 2 k.p.k., gdyż Sąd *ad quem* nie odniósł się w żaden sposób w swoim uzasadnieniu do kwestionowanego przez obronę dowodu z zeznań nieletniej. Skarżący zbagatelizował jednak fakt, że sposób przeprowadzenia przesłuchania J. P. nie był kwestionowany w obszernych apelacjach zarówno poprzedniego obrońcy, jak również skazanego. Sam zakres zaskarżenia w istocie zobowiązywał Sąd *ad quem* do kontroli wszystkich przyczyn odwoławczych wskazanych w art. 438 k.p.k. Nie było jednak obowiązkiem tego Sądu odnoszenie się w treści uzasadnienia do wszelkich kwestii z tym związanych w sytuacji gdy nie były one w żadnej mierze kwestionowane w apelacjach. Nie dostrzegając nieprawidłowości w przesłuchaniu nieletniego świadka w niniejszej sprawie, Sąd odwoławczy nie miał obowiązku rozważać tej kwestii z urzędu. Nie można bowiem utożsamiać zakresu zaskarżenia wyroku i przeprowadzanej w związku z tym kontroli odwoławczej, co określa art. 433 k.p.k. z wymaganiami dotyczącymi uzasadnienia wyroku sądu drugiej instancji, zawartymi w art. 457 § 3 k.p.k., wprost przewidującym obowiązek wskazania czym się kierował wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne bądź niezasadne. W tym zakresie uzasadnienie zaskarżonego wyroku wymaganiami tym niewątpliwie sprostało.

Oczywiście bezzasadne okazały się również zarzuty naruszenia przez Sąd *ad quem* art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. Skarżący naruszenie tychże przepisów utożsamiał *de facto* z oparciem orzeczenia na kwestionowanym dowodzie z przesłuchania J. P. twierdząc, że nie może on stanowić podstawy dowodowej ustaleń faktycznych. Nietrafność tego stanowiska bezprzedmiotowym czyni szersze rozważania dotyczące zasady swobodnej oceny dowodów, a dodatkowo wskazać

należy, że to nie art. 410 k.p.k., a art. 433 k.p.k. określa granice kognicji odwoławczej.

Implikacją powyżej przedstawionej argumentacji było oddalenie kasacji obrońcy P. M. w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. skazany został obciążony kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.