

Sygn. akt IV KK 261/13

## POSTANOWIENIE

Dnia 27 września 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziół

na posiedzeniu

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 27 września 2013 r.,

sprawy M. K.

skazanego z art. 207 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. i art 202 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w T.

z dnia 29 kwietnia 2013 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 10 grudnia 2012 r., sygn. akt II K 24/12,

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanego.**

### UZASADNIENIE

W kasacji obrońcy skazanego M. K. podniesiono zarzuty:

„1) rażącego naruszenia prawa procesowego mającego wpływ na treść wydanego wyroku, to jest:

- art. 202 § 1 k.p.k. przez dopuszczenie dowodu, a następnie przeprowadzenie dowodu z opinii psychiatrycznej przez dwóch lekarzy psychiatrów z których jeden nie był biegłym sądowym (lek. med. A. M.-M.),
- dopuszczenie dowodu z opinii sądowo-seksuologicznej Centrum Zdrowia Psychicznego i Terapii Uzależnień- Poradnia Seksuologiczna i Patologii, która jako placówka służby zdrowia nie jest instytucją naukową lub specjalistyczną w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k., a następnie przed Sądem, bez zmiany postanowienia dowodowego, przeprowadzenie dowodu z opinii sądowo-

seksuologicznej sporządzonej przez dr med. W. Ś., któremu nie zlecono wykonania opinii seksuologicznej i który nie był biegłym sądowym to jest obrazę art. 202 § 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 194 k.p.k.,

- 2) rażącego naruszenia prawa materialnego, a to art. 207 k.k. i 202 § 2 k.k. mającego wpływ na treść wyroków przez przyjęcie zachowań skazanego, które pomimo subiektywnej oceny pokrzywdzonych i braku poprawności zachowań, nie mają cech uzasadniających zarzut popełnienia przestępstwa z art. 207 § 1 k.k., i 202 § 2 k.k. i są następstwem z braku rozważań czy zachowanie oskarżonego nacechowane było zamiarem pokrzywdzenia fizycznego, lub psychicznego każdego z pokrzywdzonych”.

### **Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Trafnie wskazuje Prokurator Prokuratury Okręgowej w T., w pisemnej odpowiedzi na kasację, że podniesione w kasacji zarzuty stanowią, cyt. „powielenie zarzutów podnoszonych przez obrońcę w apelacji od orzeczenia Sądu I instancji i w istocie mają na celu doprowadzenie do rozpoznania przez Sąd Najwyższy niniejszej sprawy jako organu III instancji. Kasacja skarżącego zmierza bowiem do ponownego przeanalizowania orzeczenia Sądu Rejonowego w B. i poczynienia przez Sąd Najwyższy odmiennych ustaleń faktycznych, zgodnych z zapatrywaniami skarżącego”.

Przypomnieć należy, że podstawą kasacji mogą być jedynie, poza uchybieniami z art. 439 § 1 k.p.k. – tylko takie naruszenia prawa, które po pierwsze mają charakter „rażący”, a po wtóre tylko te z nich, które mogły mieć „istotny” wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.), a więc albo uchybienia naruszające reguły nakazujące zapewnienie oskarżonemu rzetelnego procesu albo wykazane będzie, że bez przywołanych innych rażących naruszeń orzeczenie mogłoby być odmienne. W żadnym przy tym wypadku nie można w kasacji zarzucać błędu w ustaleniach faktycznych, nawet pod pozorem obrazy przepisów prawa procesowego lub materialnego. Tymczasem wprawdzie autor kasacji formalnie zarzuca sądowi odwoławczemu obrazę przepisów prawa procesowego i prawa materialnego, ale w istocie, co wynika z uzasadnienia kasacji kwestionuje ustalenie faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy.

Należy podnieść, iż Sąd Okręgowy w T. odnosząc się do apelacyjnego zarzutu obrazy art. 202 § 1 k.p.k., przez powołanie do opiniowania jednego z lekarzy psychiatrów niebędącego biegłym sądowym stwierdził, że z treści art. 202 § 1 k.p.k. zakaz taki nie wynika. Z kolei art. 195 k.p.k. stanowi, iż biegłym może być każda osoba o której wiadomo, że ma odpowiednią wiedzę w danej dziedzinie, przy czym nie musi to być osoba z listy biegłych sądowych. Przekonuje ten pogląd Sąd Okręgowy w T., jak też i dalszy wywód Sądu co do tej kwestii zawarty na stronie 11 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Prokurator w odpowiedzi na kasację słusznie podnosi, że również nie można dopatrzeć się w realiach sprawy obrazy art. 202 § 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 194 k.p.k. „Nie sposób bowiem zgodzić się z obrońcą skazanego, że Centrum Zdrowia Psychicznego i Terapii Uzależnień- Poradnia Seksuologiczna i Patologii Współżycia nie jest instytucją specjalistyczną w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k. Autor kasacji wydaje się nie zauważać, że specjalistyczny charakter tej instytucji zdrowia wynika nie tylko z faktu, iż pracują tam lekarze, ale przede wszystkim lekarze specjaliści z określonych dziedzin medycyny zdrowia. Ten zawężony zakres świadczonych przez tenże podmiot prawa usług medycznych wprost wskazuje, że jest to jednostka specjalistyczna. Dalej podnieść należy, że wbrew twierdzeniom obrońcy skazanego w aktach sprawy na karcie 376 (tom II) zalega postanowienie z dnia 15 czerwca 2012 roku o zmianie postanowienia o zasięgnięciu opinii, co dyskwalifikuje zarzut jakoby biegły lekarz seksuolog W. Ś. sporządził opinię sądowo-seksuologiczną pomimo, iż nie został powołany do jej wydania. Prawidłowym i koniecznym było wskazanie w postanowieniu o zmianie postanowienia o zasięgnięciu opinii imiennie biegłego lekarza seksuologa W. Ś., albowiem jest to wymóg o którym mowa w art. 194 k.p.k. Okoliczność, że wyżej wymieniony biegły nie był biegłym sądowym bynajmniej nie miała wpływu na rzetelność wydanej opinii seksuologicznej. Ustawa bowiem w art. 202 § 3 k.p.k. nie wymaga, aby opiniował biegły sądowy lekarz seksuolog, a jedynie biegły lekarz seksuolog, zaś biegłym jest nie tylko osoba wpisana na listę biegłych, ale każda, o której wiadomo, że ma odpowiednia wiedzę w danej dziedzinie”.

W kasacji obrońca skazanego, przedstawia także obszerny wywód na uzasadnienie podniesionego zarzutu rażącego naruszenia prawa materialnego (por. strony 4 – 7 kasacji). Sąd Najwyższy odnosząc się do owego zarzutu

stwierdza, że sprowadza się on w istocie do kwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy w B., czyli przez sąd I instancji, tymczasem kasację wnosi się od orzeczenia sądu odwoławczego i nie można w niej podnosić zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Czyn przypisany M. K. w wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 10 grudnia 2012 r., wypełnia znamiona występku określonego w art. 207 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. i art. 202 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., a zatem kwalifikacja prawna jest prawidłowa i nie można zasadnie wywodzić, że doszło do rażącej obrazy prawa materialnego.

Kierując się przedstawionymi motywami, Sąd Najwyższy na podstawie art. 535 § 3 k.p.k. rozstrzygnął jak na wstępie.