

WYROK Z DNIA 5 SIERPNIĄ 2008 R.

III KK 228/07

Organ procesowy, zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego z 1997 r., nie określa metody badania, o czym decyduje biegły, wykorzystując wiadomości specjalne (art. 193 § 1 k.p.k.).

*Przewodniczący: sędzia SN T. Grzegorzczak.*

*Sędziowie: SN A. Deptuła (sprawozdawca), SA (del. do SN) J. Śpiechowicz.*

*Prokurator Prokuratury Krajowej: Z. Siejbik.*

Sąd Najwyższy w sprawie Andrzeja K., skazanego z art. 197 § 1 w zw. z art. 200 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 5 sierpnia 2008 r., kasacji, wniesionej przez obrońców skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 3 listopada 2006 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w M. z dnia 27 czerwca 2006 r.,

- I. uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej utrzymania w mocy wyroku Sądu Rejonowego w M. z dnia 27 czerwca 2006 r., w zakresie orzeczenia na podstawie art. 72 § 2 k.k. o naprawieniu szkody.
- II. oddalił obie kasacje w pozostałym zakresie. (...)

Z u z a s a d n i e n i a :

Sąd Rejonowy w M. wyrokiem z dnia 27 czerwca 2007 r. – uznał Andrzeja K. za winnego tego, że w okresie od sierpnia 1989 r. do sierpnia

1992 r. w D., działając z góry powziętym zamiarem, przemocą polegającą na przytrzymywaniu i groźbą bezprawną zabójstwa rodziców, wielokrotnie doprowadził małoletnią Naomi B. do obcowania płciowego (...) i za to na podstawie art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 200 § 1 k.k. i art. 12 k.k. skazał go na 2 lata pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69 § 1 i art. 71 § 1 k.k. wykonanie kary zostało warunkowo zawieszona, na okres próby 5 lat, orzeczona została grzywna w wysokości 180 stawek dziennych po 50 zł. Sąd Rejonowy orzekł także na podstawie art. 72 § 2 k.k. obowiązek częściowego naprawienia przez oskarżonego szkody, przez wypłacenie na rzecz pokrzywdzonej 10 000 zł.

Wyrok ten zaskarżyli: prokurator, obrońca oskarżonego oraz sam oskarżony.

Prokurator zarzucił rażąco niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności i wniósł o jej zaostrzenie do 6 lat.

Obrońca zarzucił obrazę prawa materialnego, przez „zastosowanie kwalifikacji z art. 197 § 1 i 200 § 1 k.k. i 12 k.k. podczas, gdy brak jest podstaw do przyjęcia, że działanie oskarżonego wypełniało ustawowe znamiona tych przepisów” oraz obrazę przepisów postępowania – art. 2 § 1, 4, 5 § 2, 7, 170, 193, 196, 198, 200 § 2 i 3 i innych, m.in. art. 410, 424 § 1 i 442 § 3 k.p.k., przez to, że Sąd nie dostosował się do fundamentalnych zasad procesowych dotyczących metody oceny dowodów i wymogów rzetelnego procesu, a także błąd w ustaleniach faktycznych. Obrońca domagał się uniewinnienia oskarżonego względnie uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy w M.

Oskarżony we własnej apelacji kwestionował ustalenie faktyczne przyjęte za podstawę jego winy, negował wiarygodność zeznań pokrzywdzonej, zarzucał nieprofesjonalizm opinii biegłych i wnosił o uniewinnienie.

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 3 listopada 2006 r. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił orzeczenie o warunkowym zawie-

szeniu wykonania kary pozbawienia wolności oraz towarzyszące temu orzeczenie o karze grzywny, orzeczoną karę pozbawienia wolności podwyższył do 4 lat, zaliczając na jej poczet okres w jakim oskarżony przebywał w tymczasowym aresztowaniu. W pozostałej części zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Skargi kasacyjne złożyli obrońcy Andrzeja K. (...)

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Z wysuniętych przez obrońców skazanego zarzutów zasadny był tylko zarzut obrazy art. 72 § 2 k.k., przez to, że Sąd Okręgowy w S. w pkt. I wyroku nie objął uchyleciem, w konsekwencji uchylecia orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary, także orzeczenia nakładającego na skazanego obowiązek „naprawienia szkody wyrządzonej przypisanym czynem przez zapłacenie na rzecz Naomi B. kwoty 10 000 zł ...”. Błąd Sądu Okręgowego jest tu oczywisty, co zresztą Sąd ten przyznał w końcowym akapicie pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Jedynie w tej materii konieczna była „interwencja” sądu kasacyjnego, co z kolei determinowało formę orzeczenia kasacyjnego. Wyraziło się to zmianą pkt. III zaskarżonego wyroku przez orzeczenie, że utrzymanie wyroku sądu pierwszej instancji „w pozostałej zaskarżonej części” nie odnosi się do nałożonego na skazanego obowiązku częściowego naprawienia szkody, przez „zapłacenie na rzecz Naomi B. kwoty 10 000 zł.” Byłoby rzeczą skrajnie nieracjonalną, wręcz dysfunkcjonalną, gdyby dla wyeliminowania tego oczywistego błędu uchylać zaskarżony wyrok, choćby w tej tylko części i przekazywać sprawę do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy w S.

Pozostałe zarzuty były całkowicie bezzasadne, zaś mająca je wspierać argumentacja w wielu miejscach nosiła cechy oczywistej niezasadności.

Zresztą jeśli idzie o kasację pierwszego obrońcy to jest ona wewnętrznie niespójna. Metodologicznie wadliwe jest stawianie w środku od-

woławczym, czy też w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutu obrazy prawa materialnego, gdy skarżący jednocześnie kwestionuje ustalenia faktyczne. W tej kwestii wielokrotnie już wypowiedział się Sąd Najwyższy, by wymienić tylko wyrok z dnia 10 maja 2002 r., IV KKN 61/69 – Lex 53906; postanowienie z dnia 27 maja 2002 r., V KKN 314/01 – Lex 53334, czy też postanowienie z dnia 3 czerwca 2004 r., V KK 37/04 –OSNKW-R z 2004, poz. 1075, i stanowisko to w opracowaniach komentatorskich do Kodeksu postępowania karnego uznane zostało za w pełni poprawne.

Taką właśnie niepoprawnością obarczony jest wysunięty przez obrońcę zarzut „rażącej obrazy prawa materialnego – art. 197 § 1 i 2 k.k.” w sytuacji, gdy skarżący kontestuje podstawę faktyczną rozstrzygnięcia merytorycznego, kwestionuje bowiem zaistnienie faktów o których zeznała pokrzywdzona. Przy czym odbywa się to przez negowanie wiarygodności zeznań Naomi B. i odwoływanie się do przepisów procesowych obejmujących sferę oceny dowodów (art. 4, 5 § 2, 7 k.p.k. i 424 § 1 k.p.k.) bądź sposób przeprowadzenia dowodów (art. 170, 190 § 2 i 3, 200 § 2 pkt 3 i 5, 201 k.p.k., a także art. 9).

Tymczasem analiza przebiegu postępowania sądowego w obu instancjach absolutnie nie uzasadnia przyjęcia by zaistniał jakikolwiek fakt procesowy potwierdzającym, że doszło do rażącego naruszenia któregośkolwiek z tych przepisów prawa procesowego, mogącego mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a przecież tylko taka obraza może być podstawą kasacji (art. 523 § 1 k.p.k.).

Gdy idzie o wysunięty także w kasacjach zarzut, że Sąd odwoławczy niewłaściwie i błędnie przeprowadził kontrolę instancyjną wyroku pierwszoinstancyjnego, czego ma dowodzić treść uzasadnienia orzeczenia tego sądu to zarzut ten jawi się jako wręcz oczywiście bezzasadny. Rzecz bowiem w tym, że treść tego dokumentu procesowego bezdyskusyjnie przekonuje, że Sąd Okręgowy w S. odniósł się do wszystkich wątków tematycznych po-

ruszonych w apelacjach obrońcy skazanego i apelacji samego Andrzeja K. i bardzo obszernie, wręcz wzorowo, umotywowował swoje stanowisko. Przy czym ustalenia i oceny tego Sądu do takich kwestii jak: skład sądu orzekającego w pierwszej instancji (a to wobec zarzutu obrońcy, iż naruszone zostały przepisy proceduralne przy rozpoznaniu wniosku oskarżonego o wyłączenie sędziów i ławników Sądu Rejonowego), czy też naruszenie prawa oskarżonego do obrony są na tyle pełne, że nie wymagają jakiegokolwiek uzupełnienia. Tylko na marginesie zauważyć trzeba, że zarzut bazujący na art. 41 § 1 i 42 § 3 k.p.k. był o tyle niezrozumiały (już w apelacjach), że stawiając go, „w perspektywie” wyłączenia całego Sądu Rejonowego w M. od orzekania, obrońca skazanego wnosił o uchylenie wyroku tego sądu, ale zarazem wnosił o przekazanie sprawy temu właśnie sądowi, wykazując tym samym oczywistą niekonsekwencję.

W obu kasacjach podniesione zostały zarzuty dotyczące opinii biegłych psychologów. Skarżący argumentowali, że biegli nie zastosowali właściwych metod (testów) badawczych (zarzut ten kierowano do biegłej A. R.), nie złożyli pełnej dokumentacji z badań (co miało dotyczyć biegłych: M. A. i M. M.), nie wypowiedzieli się w kwestii wiarygodności pokrzywdzonej. Sąd Okręgowy w S. nie pozostawił tych zarzutów poza rozważaniami o czym jasno przekonuje uzasadnienie zaskarżonego wyroku.

Skoro jednak autorzy kasacji po raz kolejny powracają do tej kwestii to należy stwierdzić, że przepisy procedury karnej nie określają i nie mogą określać zakresu i metod badań specjalistycznych przeprowadzonych przez biegłych, w tej bowiem materii zasadnicze znaczenie mają specjalistyczne kwalifikacje biegłych. W orzecznictwie i piśmiennictwie procesowym ugruntowane jest stanowisko, że o zastosowaniu zakresu i metod badawczych decydują autonomicznie biegli. Organ procesowy może wprowadzić sugerować przeprowadzenie określonych badań uzupełniających (dodatkových), ale czynić to może tylko wtedy, gdy w świetle okoliczności

sprawy nasuwają się rozsądne wątpliwości co do tego, czy rezygnacja z przeprowadzenia określonych badań nie wpłynęła negatywnie na oceny i wnioski przedstawione przez biegłych. Jeżeli natomiast *in concreto* biegli rzeczowo oraz przekonywująco uzasadniają zbędność określonych badań specjalistycznych, to nie ma żadnych sensownych powodów, by narzucać biegłym przeprowadzenie takich badań. A właśnie taka sytuacja zaistniała w tej sprawie, gdy chodzi o niezastosowanie sugerowanych w kasacji Testu Apercepcji Tematycznej Murraya, czy też Testu Rorchacha. Niczemu sensownemu nie służyło też ciągle mnożenie przez samego oskarżonego pytań do biegłych.

Opinie biegłych – wbrew wywodom skarżących – w pełni spełniają też wymogi, jakie dla opinii wyznacza przepis art. 200 § 2 k.p.k. Nie mają też racji autorzy kasacji, gdy twierdzą, że biegli nie odnieśli się do tzw. syndromu ADHD, istnienia którego u pokrzywdzonej w okresie lat dziecięcych podejrzewała (tylko podejrzewała, a nie kategorycznie stwierdzała) świadek L.

Zupełnie też nie przekonuje stanowisko skarżących, że biegli nie wypowiedzieli się co do wiarygodności pokrzywdzonej. Skarżący błędzą tu wręcz fundamentalnie.

Psychologia jest nauką zajmującą się badaniem mechanizmów i praw rządzących procesami i cechami psychicznymi człowieka oraz jego zachowaniem. Przedmiotem ocen biegłych z tej dziedziny wiedzy jest zatem poziom rozwoju umysłowego i emocjonalnego człowieka oraz próba wyjaśnienia pobudek, które kierują jego zachowaniami. Kwestia wiarygodności może być przedmiotem ocen biegłego tylko w kontekście zaobserwowania u badanego jakiegoś defektu psychicznego (np. brak zdolności do zapamiętywania przebiegu zdarzenia, czy niezrozumienia jego znaczenia i wypełnienia powstałych w ten sposób luk konfabulacją). Występujący w tej sprawie biegli nie dostrzegli u pokrzywdzonej niczego, co pozwalałaby

wątpić w rzetelność relacji pokrzywdzonej, zaś sądy orzekające (a one tylko są uprawnione do oceny wiarygodności lub niewiarygodności określonego dowodu) w ramach przysługującej im prerogatywy z art. 7 k.p.k. oceniły zeznania N. B., jako w pełni wiarygodne. Stanowisko to musi pozostać pod ochroną tego przepisu procesowego.

W najmniejszym stopniu nie przekonują też wywody pierwszego obrońcy o tym, że „pokrzywdzona i wspierający ją świadkowie przyłapani zostali na kłamstwach” oraz „że pokrzywdzona jest modelowym przykładem świadka wątpliwego”. Jest faktem, że świadkowie ci błędnie usytuowali w czasie funkcjonowanie kiosku „Ruchu” w miejscowości W. Obrońca zdecydowanie wyolbrzymia znaczenie tego faktu o ile na jego podstawie buduje omawiany tu zarzut, była to bowiem okoliczność zupełnie peryferyjna, o nieistotnym znaczeniu dla rozstrzygnięcia o winie Andrzeja K.

W perspektywie ustawowych podstaw kasacyjnych (a więc tylko rażąco naruszenie prawa, jeżeli mogło ono mieć wpływ na treść orzeczenia – art. 523 § 1 k.p.k.) w żadnej mierze nie może być oceniany też zarzut odnoszący się do protokołów rozpraw w Sądzie Rejonowym w M. (...). Do zarzutu tego odniósł się trafnie Sąd Okręgowy. Dodać tu tylko można, że protokoły te rejestrowały nawet tak mało sensowne wnioski oskarżonego jak np. żądanie „przeprowadzenia ekspertyzy wyjaśnień oskarżonego”. Dodać także trzeba, że wnioski o sprostowanie tych protokołów jak również protokołu z rozprawy w dniu 16 czerwca 2004 r. poddane zostały procedurze przewidzianej dla tych wniosków.

Podobnie ocenić trzeba zarzuty związane z oddaleniem wniosku o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków A. B. i K. S. W tej kwestii Sąd Okręgowy wypowiedział się wystarczająco obszernie słusznie stwierdzając, że nie może być tu mowy o obrazie art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. Argumenty Sądu Okręgowego są wystarczająco kompletne i nie wymagają uzupełnienia.

Za oczywiście bezzasadny uznać trzeba podniesiony przez pierwszego obrońcę skazanego zarzut obrazy prawa materialnego – art. 197 § 1 i 2 k.k. na tej podstawie, że „z ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego w M. nie wynika aby zostały wypełnione co najmniej dwa znamiona czynnościowe obu tych typów rodzajowych” (cytat z kasacji). Mniejsza o to, że nie wiadomo z jakiego powodu skarżący mówi o obrazie § 2, choć przepis ten nie stanowił podstawę subsumcji czynu przypisanego Andrzejowi K. Rzecz jednak w tym, że nie wiadomo brak jakich znamion ma na myśli skarżący formułując zarzut obrazy prawa materialnego, gdy w następnym zdaniu pisze „podanie, że skazany w trakcie stosunku oralnego trzymał Naomi B. za włosy i tym zmusił ją do wzięcia do ust jego penisa, nie oznacza jeszcze możliwości przypisania, że miała miejsce przemoc, albowiem samo trzymanie za włosy nie oznacza fizycznego oddziaływania na osobę, której uniemożliwia opór lub go przełamuje”. Twierdzenie, że taka postać działania i to wobec 10-letniego dziecka nie jest objęta normą art. 197 § 1 k.k. może jedynie zdumiewać. Tym silniej, że Sąd Rejonowy ustalił także, że działania skazanego przybierały również postać gróźb zabójstwa rodziców pokrzywdzonej.

Jako skuteczna podstawa kasacyjna w najmniejszym stopniu nie przekonuje też zarzut naruszenia przez sąd w postępowaniu pierwszoinstancyjnym zasady ciągłości rozprawy. Reguła, że odroczonej rozprawę prowadzi się w nowym terminie od początku, nie jest regułą „sztywną”, o czym przecież jasno przekonuje zd. 2 § 2 art. 404 k.p.k. W tej sprawie skład sądu nie ulegał zmianie, strony (w tym obrona oskarżonego) nie zgłaszała żadnych zastrzeżeń co do prowadzenia rozpraw odroczonej „w dalszym ciągu” (a więc tak jak zapisano to w powołanym wyżej przepisie proceduralnym), zupełnie wręcz niezrozumiały jest wysunięty obecnie zarzut, a jego oczywistą bezzasadność wywołuje fakt, że skarżący w ogóle nie podjęli nawet próby umotywowania swojego stanowiska w kontekście



ustawowego wymogu dla podstawy kasacyjnej (rażące naruszenie prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia – art. 523 § 1 k.p.k.).

Z kolei zarzut naruszenia art. 4 § 1 k.k. nie został w ogóle umotywowany, zaś Sąd Okręgowy w S. w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zasadnie wykazał brak podstaw do stawiania zarzutu obrazy prawa intertemporalnego.

Z powołanych wyżej powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej.