

POSTANOWIENIE

Dnia 10 marca 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki

w sprawie **O. W.**

skazanej z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz art. 208 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 10 marca 2016 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanej,

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 23 czerwca 2015 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 22 grudnia 2014 r.

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć skazaną kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

W kasacji od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 23 czerwca 2015 r. obrońca skazanej zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na:

1) naruszeniu art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez zaniechanie dokonania przez Sąd II instancji wszechstronnej kontroli odwoławczej

zaskarżonego wyroku, w tym przez nierozważenie i brak ustosunkowania się do wszystkich zarzutów i wniosków wskazanych w apelacji oskarżonej, a w konsekwencji przez zbyt ogólnikowe wyjaśnienie rozstrzygnięcia i nieodniesienie się w wystarczającym zakresie i przekonująco do zarzutu dopuszczenia się przez Sąd I instancji błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia,

2) naruszeniu przepisu art. 410 k.p.k. przez pominięcie istotnych dowodów i niepoddanie ich kontroli instancyjnej, dotyczących przekazów smsowych zabezpieczonych w toku śledztwa na okoliczność zachowań pokrzywdzonego, zeznań świadków na okoliczność spożywania alkoholu podczas wycieczki autokarowej do W., dowodu z licznych odpisów opinii, dyplomów i innych dokumentów o treści osobopoznawczej oraz złożonych w tym zakresie zeznań świadków, zaświadczających o pozytywnej postawie oskarżonej i braku podstaw do uznania, że oskarżona w przyszłości powróci na drogę przestępstwa, w wyniku czego doszło do przyjęcia całkowicie odmiennej, aniżeli przyjął to Sąd ad quo, prognozy kryminologicznej w stosunku do oskarżonej, co bezpośrednio wpłynęło na uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w B. w części dotyczącej warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności,

3) naruszeniu przepisu art. 410 k.p.k. przez niezaliczenie na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności rzeczywistego okresu pozbawienia wolności oskarżonej od dnia 17 stycznia 2007 r. do dnia 16 sierpnia 2007 r.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w K. wniósł o oddalenie kasacji jako niezasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna. Odnosząc się do pierwszego i drugiego zarzutu kasacji, stwierdzić trzeba, co następuje.

W apelacji obrońca kwestionował twierdzenie Sądu pierwszej instancji, jakoby przeprowadzony eksperyment procesowy z udziałem świadków potwierdził możliwość zaobserwowania przez wywietrznik pocałunku oskarżonej i pokrzywdzonego. Jak podał dalej obrońca, z protokołu tego eksperymentu wynika jedynie, w jakiej pozycji znajdowali się świadkowie i co oni mieli zobaczyć, natomiast nikt z pozostałych uczestników tej czynności procesowej nie sprawdzał,

co rzeczywiście można było zobaczyć przez otwór wywietrznika. Stąd, zdaniem obrońcy, konieczne było powołanie biegłego z zakresu optyki na okoliczność możliwości obserwacji miejsca, w którym dojdź miało do pocałunku. Skarżący podał, że wystarczyło w tej sytuacji puścić strumień promienia laserowego, aby ustalić co można zobaczyć przez przedmiotowy wywietrznik. Sąd Okręgowy wskazał w związku z tym, że zeznania J. J. i M. S. zostały uwiarygodnione eksperymentem procesowym. Sąd ten wywiódł następnie, że świadkowie ci opisali, w jakiej pozycji się znajdowali i co widzieli, a przy tym obrońca uczestniczył w eksperymencie i nie zanegował wówczas możliwości obserwacji szatni przez wywietrznik, czy braku możliwości usłyszenia rozmowy przeprowadzonej pomiędzy oskarżoną i pokrzywdzonym. Obecnie w kasacji obrońca kwestionuje to odniesienie się do zarzutu, stwierdzając, że trudno oczekiwać, aby to on położył się na podłodze i sprawdzał możliwości widokowe. Powyższe jest więc zwykłą polemiką. W realiach tej sprawy nie było konieczne powołanie wskazywanego tu biegłego z zakresu optyki.

W kasacji obrońca ponownie podważa też ocenę sprzeczności, jakie pojawiły się w zeznaniach omawianych tu świadków J. J. i M. S. co do opisu sytuacji, jaką mieli zaobserwować z ukrycia. Skarżący pomija jednak okoliczność, że Sąd odwoławczy słusznie wskazał, iż świadkowie ci w zasadniczych elementach zaobserwowane zdarzenie opisali w taki sam sposób, a trudno od nich wymagać, aby dokładnie pamiętali rozstawienie krzesel, ławek czy sekwencje zdarzeń, gdyż skupiali się na fakcie głównym, a więc na tym, co wydarzy się pomiędzy oskarżoną a pokrzywdzonym. Już Sąd pierwszej instancji wskazał, że zeznania tych świadków zasadniczo korespondowały ze sobą. Zbieżność tych zeznań dotyczy związku przyczynowo- skutkowego, chronologii zdarzeń (przyjście do szatni, okoliczności pocałunku, wspólnego opuszczenia szatni), następnie sposobu relacjonowania przez pokrzywdzonego świadkom przebiegu stosunku seksualnego na zapleczu sali biologicznej. Sąd Rejonowy dostrzegł różnice w relacji świadków odnośnie do dokładnego usytuowania osób biorących udział w zdarzeniu, pozycji w jakiej doszło do relacjonowanego aktu, ale nie mogły one wpłynąć na kluczowe dla ustalen statusu faktycznego okoliczności zaistnienia takiego wydarzenia w kontekście relacjonowanych przez pokrzywdzonego okoliczności dotyczących

powstania i trwania pomiędzy nim a oskarżoną zażyłości o charakterze seksualnym. Z rozważaniami tymi kolejny raz polemizuje obecnie w kasacji jej autor.

Obrońca stara się podważyć przy tym wiarygodność świadka M. S. podnosząc, że podał on, iż oskarżona w czasie zajęć lekcyjnych podeszła do niego, zaczęła go obmacywać, przytulać i lizać po szyi. Skarżący zapomina jednak, że zeznania w tym zakresie zostały już ocenione przez Sąd pierwszej instancji, który odmówił im wiarygodności. Jak wskazał tenże Sąd, dostrzeżone w zeznaniach M. S. rozbieżności wpłynęły na potraktowanie ich z ostrożnością, co jednak nie wpłynęło na pozytywną ocenę pozostałych jego zeznań. W konsekwencji Sąd Rejonowy przyjął, że świadek ten był wiarygodny, a w jego zachowaniu nie można było dopatrzeć się przejawów celowej modyfikacji uprzednio złożonych zeznań, którą to ocenę potwierdziła opinia biegłego psychologa.

W kasacji bezpodstawne są uwagi skarżącego odnośnie do opinii z zakresu badań genetycznych. W ich przedmiocie przekonująco wypowiedział się już tak Sąd Rejonowy, jak i Sąd odwoławczy. Rozważań tych nie ma tu potrzeby powielać. Przedstawiane obecnie w kasacji zastrzeżenia w tym zakresie, to jedynie polemika z wywodami Sądów orzekających w sprawie.

W zakresie stwierdzeń skarżącego co do stanu psychofizycznego pokrzywdzonego, analizy jego negatywnego zachowania w stosunku do oskarżonej, konsumpcji alkoholu na terenie internatu, braku zdyscyplinowania, nienależytego wywiązywania się z obowiązków szkolnych, wulgarnego i prześmiewczego odnoszenia się do oskarżonej (na to ostatnie wskazywał również Sąd Rejonowy z odwołaniem się do treści zeznań różnych świadków), znacznej absencji na zajęciach szkolnych, zagrożenia promocji i zbyt wczesnego „rozbudzenia seksualnego”, prawidłowo wypowiadał się już Sąd Okręgowy. Słusznie wskazał ten Sąd, że obrońca w swej apelacji dokonał autorskiej oceny dowodów, a odwoływanie się do okoliczności negatywnego zachowania pokrzywdzonego związanego z piciem alkoholu, brakiem dyscypliny, wulgarnym odnoszeniem się do oskarżonej, czy kłopotami z nauką, nie jest przedmiotem prowadzonego w sprawie postępowania. Przedmiotem tym są bowiem czyny, o

jakie oskarżona została O. W. Słusznie też Sąd ten zwracał uwagę, że sprawa dotyczyła zdarzeń z udziałem 14- letniego chłopaka, który nie był jeszcze osobą całkowicie stabilną emocjonalnie, a w realiach sprawy ocena stanu psychofizycznego i jego postawy trafnie oceniona została jako drugorzędna.

Autor kasacji, odwołując się do przywołanych tu okoliczności stara się uzasadnić nadmierne zainteresowanie oskarżonej osobą pokrzywdzonego, co ma jakoby przemawiać przeciwko przyjętym w sprawie ustaleniom faktycznym. Zasadnie wywodzi jednak Sąd Okręgowy, że oskarżona w okresie objętym zarzutem z niezwykłym uporem i konsekwencją dążyła do podporządkowania sobie pokrzywdzonego, wykazując wręcz niezwykłą nadopiekuńczość, niespotykaną nawet w takim środowisku, jak artystyczne, mając w tym ukryty cel przestępczy. W kwestii powodów zachowań pokrzywdzonego względem oskarżonej wypowiedział się już trafnie Sąd Rejonowy, wskazując m.in., że jego bezpośredniego sposobu odnoszenia się do O. W. nie można tłumaczyć inaczej, jak jako rezultat istniejącej między nimi zażyłości. Natężenie zaś zaangażowania oskarżonej w relację z pokrzywdzonym nie znajduje – jak prawidłowo wywiódł Sąd pierwszej instancji - uzasadnienia w konieczności opieki artystycznej nad pokrzywdzonym, ale wynikało z utrzymywania intymnych relacji między tymi osobami. Tym samym więc uwagi skarżącego zawarte w kasacji są jedynie polemiką. Również treść smsów, do których odwołuje się skarżący, tej oceny podważać nie może. Wskazuje ona jedynie na „przedwczesne rozbudzenie seksualne małoletniego”, którego wystąpienie u pokrzywdzonego akcentował już Sąd Rejonowy.

Wbrew twierdzeniom obrońcy, Sąd odwoławczy odniósł się również do podnoszonych przez niego w apelacji rozbieżności w zakresie zeznań M. S. i Ł. C. Sąd ten podniósł, że zarzut apelacji, iż Sąd Rejonowy nie wziął jakoby pod uwagę różnic w ich depozycjach jest bezzasadny, o czym przekonują pisemne motywy rozstrzygnięcia tego ostatniego Sądu. Jak wskazał trafnie Sąd Okręgowy, na różnice te zwracano bowiem uwagę przy ocenie zeznań poszczególnych świadków, czego wyrazem jest częściowe odmówienie im wiary. Owe różnice nie wpłynęły jednak na jednoznaczne ustalenia dotyczące okoliczności powstania i trwania między pokrzywdzonym a oskarżoną relacji o charakterze seksualnym. To samo odnieść należy do niewymienionego w uzasadnieniu Sądu drugiej instancji, a

wskazanego w kasacji świadka M. P. Analiza uzasadnienia Sądu pierwszej instancji potwierdza argumentację Sądu odwoławczego w omawianym tu zakresie. Słusznie zauważa wreszcie Sąd drugiej instancji, że praktycznie każdy świadek w mniejszym, bądź większym stopniu potwierdzał przestępne zachowanie oskarżonej wobec pokrzywdzonego. Zastrzeżenia obrońcy formułowane w omawianym tu zakresie również nie mogą zatem okazać się skuteczne.

Wreszcie skarżący w kasacji zarzuca pominięcie odniesienia się do zarzutu dotyczącego prawidłowości oznaczenia okresu popełnienia przestępstwa z art. 200 § 1 k.k. Wprawdzie rzeczywiście Sąd odwoławczy wprost do tej kwestii nie odniósł się w swoim uzasadnieniu, to nie może być wątpliwości, że zaakceptował on w całości ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego, w tym co do okresu popełnienia omawianego przestępstwa. Sąd Rejonowy wskazał zaś, że w tym zakresie wypowiedział się świadek Ł. C., który podał, iż nawiązanie relacji między pokrzywdzonym a oskarżoną nastąpiło w czasie lipcowych warsztatów tanecznych w B. z 2006 r., co zbieżne jest z twierdzeniami M. S., a pośrednio także z zeznaniami H. W. Mając powyższe na uwadze, przyjąć należy, że nieodniesienie się wprost do analizowanej tutaj kwestii, nie dowodzi rażącego naruszenia prawa przez Sąd Okręgowy, które mogło mieć przy tym istotny wpływ na treść wyroku tego Sądu.

Wszystkie wcześniejsze uwagi świadczą o tym, że nie doszło w procedowaniu Sądu Okręgowego do naruszenia przepisów, o których mowa w zarzucie z pkt 1. kasacji. Kontrola odwoławcza była, co do istoty, prawidłowa, o czym przekonuje sporządzone uzasadnienie Sądu Okręgowego. Wywody tego Sądu nie są przy tym ogólnikowe, ale wskazują na konkretne argumenty, które przesądzają o prawidłowości wydanego przez Sąd pierwszej instancji wyroku i bezzasadności apelacji. Wniesiona obecnie kasacja stanowi zatem polemikę z ustaleniami faktycznymi dokonanyymi przez Sąd pierwszej instancji, a słusznie w pełni zaakceptowanymi przez Sąd Okręgowy. Tym samym skarżący poprzez analizowaną skargę domaga się w istocie dokonania ponownej kontroli orzeczenia Sądu *meriti* i dokonanych w nim ustaleń faktycznych, tyle że przez Sąd Najwyższy. Zabieg taki w realiach tej sprawy nie może okazać się skuteczny.

Odnośnie do drugiego zarzutu to zauważyć trzeba, że stosowanie art. 410

k.p.k. łączy się on z ocenę materiału dowodowego. Przepis ten ze swej istoty skierowany jest do sądu pierwszej instancji, a nie do sądu odwoławczego, który kontroluje tylko wyrok pierwszoinstancyjny. W sprawie niniejszej na rozprawie odwoławczej nie przeprowadzono przy tym żadnych dowodów. Skarżący wskazuje na naruszenie art. 410 k.p.k. z uwagi na nieuwzględnienie przez Sąd odwoławczy „dowodu z licznych odpisów opinii, dyplomów i innych dokumentów o treści osobopoznawczej oraz złożonych w tym zakresie zeznań świadków, zaświadczających o pozytywnej postawie oskarżonej i braku podstaw do uznania, że oskarżona w przyszłości powróci na drogę przestępstwa” co w efekcie skutkowało uchynieniem wyroku Sądu Rejonowego w zakresie dotyczącym warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej względem oskarżonej kary. Trzeba od razu zauważyć, że Sąd Okręgowy jedynie kontrolował rozstrzygnięcie o karze na skutek wniesionej przez prokuratora apelacji na niekorzyść oskarżonej, w której kwestionowano prawidłowość zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary. Podzielając twierdzenia prokuratora, Sąd jednak nie pominął wskazywanych w kasacji, a przywołanych wyżej dowodów z opinii, dyplomów, dokumentów i zeznań. Wskazał bowiem wyraźnie, że postawy oskarżonej nie może przesłonić jej dotychczasowy sposób życia. Oznacza to, że Sąd ten miał na uwadze wskazywane w kasacji okoliczności (w tym niekaralność oskarżonej, do której wprost się również odwołał) tyle tylko, że nadał im inne znaczenie, niż chciałby tego obrońca. Powyższe wskazuje, że w omawianym tu zakresie (naruszenia art. 410 k.p.k.) kasacja ta jest oczywiście bezzasadna.

Odnosząc się wreszcie do trzeciego zarzutu zauważyć należy, że wadliwe rozstrzygnięcie w zakresie zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet wymierzonej kary może i powinno być korygowane w trybie art. 420 § 2 k.p.k. Tak też uczynił Sąd Okręgowy, który postanowieniem z dnia 18 listopada 2015 r., na podstawie art. 420 k.p.k., na poczet kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wobec O.W. zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 17 stycznia 2007 r. do dnia 16 sierpnia 2007 r.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w postanowieniu.

kc

