

WYROK

W I M I E N I U

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2019 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym - Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Ziiolecka (spr.)

Sędziowie: SSO Mariusz Sygrela

SSO Leszek Matuszewski

Protokolant: st. prot. sąd. A. L.

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu J. D.

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2019 roku

sprawy **R. S. (S.)**

oskarżonego z art. 200 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Gnieźnie z dnia 20 czerwca 2018 roku, sygnatura akt II K 1120/17

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Gnieźnie do ponownego rozpoznania

/-/L. M. /-/M. Z. /-/M. S.

UZASADNIENIE

R. S. oskarżony został o to, że w roku 2016, w miejscowości L., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru trzykrotnie doprowadził 10 – letnią D. M., urodzoną (...), do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że dotykał jej krocza, to jest o czyn z art. 200 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

(akt oskarżenia – karta 85 akt)

Wyrokiem z dnia 20 czerwca 2018 roku Sąd Rejonowy w Gnieźnie uznał oskarżonego R. S. za winnego zarzucanego mu czynu i wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz orzekł środek karny zakazu zbliżania się i kontaktowania z pokrzywdzoną, a także obciążył oskarżonego kosztami postępowania.

(wyrok – karta 127 akt, pisemne uzasadnienie wyroku – karty 134 – 140 akt)

Wyrok powyższy, w całości i na korzyść oskarżonego, zaskarżył jego obrońca, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych, obrazę szeregu przepisów prawa procesowego, a także składając wniosek dowodowy o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej, gdyż oskarżony nie miał obrońcy w trakcie pierwszego jej przesłuchania, ponowne przesłuchanie matki pokrzywdzonej i oskarżonego na okoliczność relacji pokrzywdzonej i oskarżonego przed i po zdarzeniach objętych aktem oskarżenia, przy czym wniosek dowodowy został uzupełniony w trakcie rozprawy apelacyjnej o przesłuchanie świadka E. S., celem wyjaśnienia rozbieżności w jej zeznaniach złożonych przez sądem i w toku postępowania przygotowawczego.

W konsekwencji powyższego, obrońca w pierwszej kolejności wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku, ewentualnie o jego zmianę i wymierzenie oskarżonemu kary przy zastosowaniu art. 37 b k.p.k.

(apelacja obrońcy oskarżonego – karty 147 – 155 akt)

Wyrok powyższy, lecz jedynie w zakresie orzeczonego środka karnego, zaskarżył Prokurator Rejonowy w Gnieźnie, zarzucając obrazę art. 41 a § 2 k.k., poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie środka karnego zakazu zbliżania i kontaktowania z pokrzywdzoną na podstawie art. 41 a § 1 k.k.

W konsekwencji powyższego oskarżyciel publiczny wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie jako podstawę orzeczonego w punkcie 2 środka karnego przepisu art. 41 a § 2 k.k.

(apelacja oskarżyciela publicznego – karta 146 akt)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego R. S., a przede wszystkim jej wniosek końcowy o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie niniejszej sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, w pełni zasługiwały na uwzględnienie. W tej zaś sytuacji przedwczesne byłoby odnoszenie się do zarzutu apelacji oskarżyciela publicznego.

Sąd Okręgowy na wstępie przypomina, że wniesienie środka odwoławczego, niezależnie od jego granic i zakresu, każdorazowo obliguje sąd odwoławczy do zbadania ewentualności wystąpienia uchybień, o jakich mowa w art. 439 k.p.k. i 440 k.p.k. W analizowanej sprawie Sąd Okręgowy nie stwierdził wskazanych tam uchybień, a zarzutów, co do ich występowania, nie formułowali również obaj skarżący.

Po zapoznaniu się z aktami niniejszej sprawy, treścią wyroku, jego pisemnym uzasadnieniem, a także lekturą apelacji obrońcy oskarżonego, Sąd II instancji podnosi, iż w pełni zgodził się z tym, iż procedując w niniejszej sprawie Sąd I instancji dopuścił się szeregu uchybień proceduralnych, które miały wpływ na treść wydanego w niniejszej sprawie wyroku.

Wydanie przez sąd rozstrzygający wyroku skazującego w jakiegokolwiek sprawie musi być logiczną konsekwencją przeświadczenia tegoż sądu, wynikającego ze swobodnej oceny dowodów, że wina została udowodniona w sposób przewidziany przepisami kodeksu postępowania karnego. Wydanie bowiem wyroku skazującego mimo występowania niepewności dowodów winy, nie licowałoby z powagą ustanowionego prawa, które wyraźnie zobowiązuje sąd rozstrzygający sprawę, aby w obliczu istnienia wątpliwości dowodowych, wątpliwości te, zgodnie z zasadą sformułowaną w art. 5 § 2 k.p.k., rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego, nie zaś przeciwnie.

Sąd Okręgowy przypomina zatem, że każda decyzja sądu rozstrzygającego w przedmiocie ustalenia, bądź wykluczenia sprawstwa i winy danego oskarżonego musi zostać poprzedzona po pierwsze przeprowadzeniem kompleksowego postępowania dowodowego, a po wtóre dokonaniem oceny materiału dowodowego zgodnie z obowiązującymi w tym przedmiocie regułami. Zatem rolą sądu rozpoznającego daną sprawę jest przeprowadzenie wszelkich dostępnych dowodów, mogących przyczynić się do ustalenia przebiegu zdarzenia, objętego aktem oskarżenia, w sposób jak najbardziej czyniący zadość zasadzie wyrażonej w art. 2 § 2 k.p.k. W myśl z kolei dyrektywy określonej w art. 7 k.p.k., organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Natomiast zgodnie z art. 4 k.p.k. organy prowadzące postępowanie karne są obowiązane badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Z kolei zgodnie z art. 410 k.p.k. podstawę wyroku może stanowić tylko całościowy obraz okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej.

Dodać przy tym należy, iż podstawę wyroku stanowią nie tylko dowody zebrane na rozprawie, ale również dowody z postępowania przygotowawczego, oczywiście, o ile zostały ujawnione na rozprawie. Dla wartości bowiem dowodu nie ma żadnego znaczenia w jakiej fazie procesu dowód został przeprowadzony. Istotne znaczenie ma natomiast ocena

przez sąd orzekający zebranych i ujawnionych dowodów w świetle obowiązujących przepisów postępowania – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1979 roku, sygnatura akt III KR 35/79, OSNPG 1979/8/123.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku (karta 135 akt), Sąd I instancji za niezwykle ważne uznał zeznania świadka E. S. (uzasadnienie zaskarżonego wyroku - karta 122 – 122v), gdyż jej zeznania „uprawdopodobniły to, że oskarżony wchodził do pokoju dzieci i że mógł pokrzywdzoną dotykać”. Niestety, z nieznanymi przyczynami, uchybiając przepisowi art. 399 § 1 k.p.k., Sąd I instancji nie ujawnił i nie skonfrontował zeznań świadka E. S. z rozprawy z jej zeznaniami, złożonymi w postępowaniu przygotowawczym (karty 20 – 21). Tymczasem świadek zeznała wówczas, że zachowanie oskarżonego, dotyczącego kołdry, pod którą spała, nie miało żadnych kontekstów seksualnych, a jego zachowanie wyglądało tak jakby szukał swojego miejsca do spania, swojego tapczanu.

Podkreślić w tym miejscu należy, że uprawdopodobnienie, o którym pisze w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd I instancji w kontekście zeznań E. S., nie jest równoznaczne z pewnością jaka jest niezbędna dla uznania winy. Tymczasem ciążyący na sądzie obowiązek czynienia ustaleń zgodnych z prawdą oraz obowiązująca w prawie zasada domniemania niewinności **wymagają zawsze pewności stwierdzeń co do winy** (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 III 1995 roku, I KZP 1/95, OSNKG 1995, z. 5-6, poz. 37).

Dalej, Sąd I instancji nie podjął próby, o czym mowa w apelacji obecnego obrońcy oskarżonego, ustalenia relacji pomiędzy D. M. a oskarżonym przed i po zdarzeniach objętych aktem oskarżenia, poprzez przesłuchanie na tę okoliczność zarówno D. M., jej matki, jak i ciotki, oraz samego oskarżonego. Wyjaśnienie tego jest tymczasem istotne, zwłaszcza w kontekście ustalenia przez Sąd I instancji, że pokrzywdzona nie lubiła oskarżonego, a jednak, pomimo tego, Sąd ten stwierdził, że nie ma żadnych podstaw do uznania, że pokrzywdzona mogła chcieć fałszywie pomawiać oskarżonego, żeby spowodować jego wyprowadzenie się z domu (ostatni wers karty 135 akt).

Wreszcie Sąd I instancji nie dostrzegł, a w każdym razie nie podjął próby wyjaśnienia, rozbieżności pomiędzy zeznaniami pokrzywdzonej a jej matki odnośnie czasu, kiedy miały miejsce zdarzenia opisane w zarzucie aktu oskarżenia. Tymczasem relacje obu tych świadków w tym zakresie znacząco się różnią. Również istotne jest ustalenie tego, czy pokrzywdzona spała wówczas na łóżku piętrowym czy na zwykłym, czy był to tylko jej pokój, czy też dzieliła go jeszcze z innymi osobami. A także gdzie znajdował się pokój oskarżonego i czy usytuowanie tego pokoju uległo zmianie, na co wskazywałyby zeznania E. S. z postępowania przygotowawczego, iż oskarżony szukał swojego miejsca do spania.

Podkreślić w tym miejscu należy, w ślad za wywodami apelacji, że - de facto - zeznania matki i ciotki pokrzywdzonej są li tylko mniej lub bardziej szczegółową relacją tego co opowiedziała im D. M.. Tym samym jedynym bezpośrednim dowodem winy R. S. są wyłącznie zeznania D. M., dlatego wymagają szczególnej uwagi i ostrożności w ocenie ich wiarygodności. A nie przesadzają o tym wnioski końcowe opinii sądowo – psychologicznej, gdyż mają charakter fakultatywny i to Sąd, w powiązaniu z pozostałym, kompletnym i prawidłowo ocenionym, materiałem dowodowym, musi zdecydować czy zeznania D. M. nie budzą żadnych wątpliwości i są wiarygodne.

W pełni zasadny jest także wniosek apelacji o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonej, gdyż w trakcie jej pierwszego przesłuchania oskarżony nie miał obrońcy.

Dyrektywa (...) wśród szczególnych środków ochrony małoletnich pokrzywdzonych na pierwszym miejscu wymienia zasadę maksymalnego ograniczenia przesłuchań z ich udziałem, wskazując wprost, że czynność taka powinna następować jedynie wówczas gdy jest to absolutnie niezbędne do celów postępowania. Pomimo tego, sytuacją uzasadniająca przeprowadzenie ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego jest zgłoszenie w tym zakresie żądania przez oskarżonego, który w trakcie pierwszego przesłuchania nie miał obrońcy. I w takiej sytuacji organ prowadzący postępowanie jest obowiązany żądanie takie uwzględnić. Jest to realna gwarancja prawa do obrony, jako elementu standardu rzetelnego procesu.

Oczywiście Sąd Okręgowy zdaje sobie sprawę z treści art. 427 § 3 k.p.k., zgodnie z którym odwołujący się może wskazywać nowe fakty lub dowody, jeżeli nie mógł powołać ich w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji.

Jednak Sąd Okręgowy baczy też na treść opinii sądowo – psychiatrycznej odnośnie oskarżonego, w myśl której – z uwagi na stwierdzone deficyty intelektualne – oskarżony nie jest zdolny do samodzielnej oraz rozsądnej obrony (karta 76 akt). Wprawdzie oskarżony przed Sądem I instancji miał obrońcę z urzędu, ale wydaje się, że ta reprezentacja nie była właściwa. Wskazuje na to chociażby sytuacja z pierwszej rozprawy, kiedy to oskarżony stawiał się i chciał w niej brać udział, lecz po rozmowie z ówczesnym obrońcą opuścił budynek sądu. Tymczasem Sąd I instancji nie dociekał powodów nieobecności oskarżonego, nawet gdy od świadka M. M. uzyskał informację, że oskarżony był pod salą rozpraw. Nie zapytał obrońcy co się stało, pomimo iż przecież znany był mu fakt deficytów oskarżonego oraz jego niezdolności do samodzielnej i rozsądnej obrony. Również i sam obrońca nie interweniował odnośnie uznania nieobecności oskarżonego za nieusprawiedliwioną i prowadzenia procesu pod jego nieobecność.

Niestety wszystkie zaakcentowane powyżej elementy pozostały poza sferą zainteresowania sądu rozstrzygającego, skutkując naruszeniem standardu rzetelnego procesu w postaci realnej gwarancji prawa do obrony.

Podsumowując, Sąd I instancji nie tylko, że nie przeprowadził kompleksowego postępowania dowodowego, ale poczynił również, przynajmniej na chwilę obecną, ustalenia faktyczne, którym należy przypisać cechę niepewności. W tej sytuacji, bez względu na zakres zaskarżenia i podniesione zarzuty, w myśl art. 440 k.p.k., zaskarżony wyrok należało uchylić. Tym bardziej, że badając zasadność skargi, wniesionej wobec oskarżonego R. S., konieczne jest uwzględnienie wszystkich wniosków dowodowych jego obrońcy, zawartych w apelacji, a w tym celu konieczne jest ponowne przeprowadzenie w całości postępowania dowodowego.

W związku z powyższym, w myśl art. 437 § 2 k.p.k., Sąd Okręgowy uchylił zaskarżony wyrok i sprawę niniejszą przekazał Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Rozpoznając ponownie sprawę, Sąd Rejonowy winien mieć na uwadze treść niniejszego uzasadnienia, jak i wnioski apelacji obecnego obrońcy oskarżonego, i stosownie uzupełnić postępowanie dowodowe.

Po ponownym zaś przeprowadzeniu postępowania sądowego, Sąd Rejonowy winien dokonać wnikliwej oceny całego materiału dowodowego i rozważyć, czy materiał ten rzeczywiście pozwala na uznanie oskarżonego R. S. za winnego dokonania zarzucanego mu czynu, czy też nie.

Sporządzając zaś pisemne uzasadnienie wydanego wyroku, Sąd Rejonowy winien uczynić to z obowiązującymi w tym zakresie regułami i standardami, dokładnie i szczegółowo przedstawić dokonaną przez siebie ocenę materiału dowodowego, a w przypadku uznania oskarżonego za winnego uzasadnić także wymierzoną mu karę, to jest jej rodzaj i wysokość tak, aby rozpoznając ewentualne przyszłe apelacje, Sąd Odwoławczy mógł dokonać oceny prawidłowości rozumowania Sądu I instancji.

/L. M./ /M. Z./ /M. S./