

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 28 grudnia 2017 r.

w sprawie **M.S.**

oskarżonego o czyn z art. 157 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżycielki prywatnej

od wyroku Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 6 września 2017 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w [...]

z dnia 10 listopada 2016 r.,

### **p o s t a n o w i ł**

**1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;**

**2. obciążyć oskarżycielkę prywatną P. T. kosztami procesu za postępowanie kasacyjne.**

### UZASADNIENIE

M. S. został oskarżony o to, że „w dniu 2 października 2015 roku w [...], przy ulicy B. 19 w godzinach między 17 a 19 spowodował naruszenie czynności narządu ciała P. T., trwające nie dłużej niż 7 dni w ten sposób, że szarpał i ścisnął ją za prawe przedramię powodując niewielkie zasinienia i podbiegnięcia krwawe podskórne ukośnie ułożone na skórze powierzchni przyśrodkowej przedramienia prawego”, tj. o czyn z art. 157 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 10 listopada 2016 r., Sąd Rejonowy w [...] uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

We wniesionej na niekorzyść oskarżonego apelacji pełnomocnik oskarżycielki prywatnej zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

„I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na czynieniu ustaleń faktycznych bez uwzględnienia wszystkich okoliczności ujawnionych w toku rozprawy oraz czynieniu ustaleń faktycznych w sposób oderwany od materiału dowodowego, w sposób sprzeczny z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego przejawiający się w nieuprawnionym przyjęciu, iż pokrzywdzona P. T. zasłaniając się przed obiektywem aparatu fotograficznego oskarżonego chwyciła obiektyw urządzenia, zaś oskarżony je z ręki pokrzywdzonej wyszarpnął, choć w tym zakresie wersje podawane przez oskarżonego oraz świadka J. S., które obydwie Sąd I instancji uznał za wiarygodne, są rozbieżne, gdyż oskarżony wyjaśniał, iż pokrzywdzona chwyciła oburącz za urządzenie (jedną ręką złapała za soczewkę, a drugą za korpus obiektywu), natomiast J. S. zeznał, że pokrzywdzona chwyciła za obiektyw prawą ręką (k. 218) nie wspominając o tym, by dotykała aparatu drugą ręką;

II. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. obrazę art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną i selektywną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, polegającą w szczególności na:

(a) uznaniu wyjaśnień oskarżonego i świadka J.S. za wiarygodne, choć zeznania te wbrew ocenie Sądu I instancji nie są ani spójne, ani konsekwentne ani logiczne, a to dlatego, iż:

(i) oskarżony wyjaśniając wskazywał, iż dokonywał oględzin samochodu wraz z J.S., podczas gdy ten zeznawał, iż nie dokonywał oględzin samochodu wspólnie z oskarżonym,

(ii) oskarżony wyjaśniał, iż po zdarzeniu miał za pokrzywdzoną pójść na komisariat Policji, podczas gdy J.S., który bardzo szczegółowo relacjonował zdarzenie potwierdzając wersję oskarżonego, nie był w stanie już przypomnieć sobie zachowania oskarżonego po konfrontacji z pokrzywdzoną, kiedy ta udała się na komisariat,

(iii) oskarżony nie wspomniał w swoich wyjaśnieniach o tym, iż przed przekazaniem

samochodu J.S. wraz z nim - po przybyciu do G. - wszedł na komisariat Policji celem odebrania od pokrzywdzonej dokumentów i kluczyków, natomiast z zeznań J.S. wynika, iż znajdował się tam razem z oskarżonym,

(iv) oskarżony w swoich wyjaśnieniach nie wspomniał o tym, że to oskarżony po zdarzeniu zarzucał pokrzywdzonej, iż ta go zaatakowała (podrapała) i taki zarzut formułował na komisariacie Policji, choć zarzut taki sformułował w dokumencie złożonym do akt sprawy - zawiadomieniu o podejrzeniu popełnienia przestępstwa z 5.10.2015 skierowanego do Prokuratury Rejonowej w [...], a także w oświadczeniu pisemnym złożonym do akt niniejszej sprawy z 13.05.2016 roku., przy czym wówczas przyznał, że nie jest to prawda,

(b) uznaniu zeznań pokrzywdzonej za „budzące wątpliwości” i niewiarygodne w oparciu nie tyle o kryterium wewnętrznej spójności, logiki i zgodności z innymi dowodami w sprawie, lecz w oparciu o nieuzasadnione założenie, iż brak złożenia zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa oraz wykonaniu obdukcji tego samego dnia co zdarzenie jest irracjonalne i wyklucza wiarygodność pokrzywdzonej,

(c) uznaniu zeznań świadka M. R. za niewiarygodne z tej przyczyny, iż jest on emocjonalnie zaangażowany w relację z pokrzywdzoną oraz w jego zeznaniach znalazły się nieścisłości dotyczące ręki, która miała być wykręcona przez oskarżonego, a także, iż J.S. opisywał brak jego reakcji na zaatakowanie pokrzywdzonej przez oskarżonego, choć zarówno M. R., jak i P. T. oraz D. R. zgodnie twierdzili, że zareagował poleceniem do oskarżonego „puść ją” i podbiegł do niej chcąc ją uwolnić z uścisku oskarżonego,

(d) uznaniu zeznań D. R. za niewiarygodne z tej przyczyny, iż nie zwrócił uwagi na zachowanie oskarżonego po tym, jak pokrzywdzona pobiegła po zdarzeniu na komisariat, choć brak pamięci J.S. w tym zakresie nie stanowił dla Sądu I instancji powodu dla odmowy uznania wiarygodności tego świadka, a także, iż nie dokonywał oględzin ręki pokrzywdzonej w samochodzie, a także wykluczenie wiarygodności zeznań świadka w oparciu o fotografie dokumentujące nieidentyfikowalną postać odwróconą tyłem do miejsca zdarzenia,

(e) selektywną ocenę zeznań świadka J. C. w zakresie zgłaszania dolegliwości bólowych oraz wzywania karetki do interesanta komisariatu oraz pouczenia o

reakcji na przestępstwo prywatnoskargowe z pominięciem tej części zeznań, w której świadek wskazuje, iż decyzja o wezwaniu karetki jest uznaniowa i należy do przyjmującego zgłoszenie, a świadek pouczył pokrzywdzoną jedynie o możliwości wniesienia prywatnego aktu oskarżenia nie wspominając o możliwości złożenia skargi do protokołu lub zabezpieczenia dowodu.

III. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. obrazę art. 410 k.p.k. w zw. z art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 352 k.p.k., art. 338 § 3 k.p.k. poprzez nierozpoznanie wniosków dowodowych zawartych w pkt. 4 piśmie obrońcy oskarżonego z dnia 18 listopada 2015 roku, choć wniosek ten dotyczył dokumentu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy - zawiadomienia przez oskarżonego z dnia 5.10.2015 roku o możliwości popełnienia przestępstwa z art. 207 k.k., w uzasadnieniu, którego oskarżony podaje szczegóły dotyczące przebiegu zdarzenia będącego przedmiotem niniejszego postępowania;

IV. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. obrazę art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. poprzez nietrafne przyjęcie, iż w sprawie pojawiły się wątpliwości, które nie zostały usunięte w toku postępowania, a które powinny zostać ocenione na korzyść oskarżonego, choć takie wątpliwości się nie pojawiły."

Autor apelacji wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie uzupełniającego dowodu z dokumentu: „Zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa m. in. z art. 207” z 5.10.2015 roku (dołączonego do pisma obrońcy z dnia 18.10.2015 roku), na okoliczność przebiegu zdarzenia objętego aktem oskarżenia.

W konkluzji pełnomocnik wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w [...] do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w [...] wyrokiem z dnia 6 września 2017 r., sygn. akt IX Ka .../17, uchylił zaskarżone orzeczenie i na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. umorzył postępowanie.

Pełnomocnik oskarżycielki prywatnej zaskarżył wyrok Sądu odwoławczego w całości i we wniesionej kasacji zarzucił:

„1. rażące naruszenie prawa materialnego, tj. naruszenie art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k. w zw. z art. 5 i art. 45 ust. 1 Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiety i przemocy domowej z dnia 11 maja 2011 roku

(Dz. U. z 2015 r. poz. 961) przez uwzględnienie przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości okoliczności, które nie zostały zawarte w tym przepisie oraz brak uwzględnienia tych z kolei, które on wysławia, jako elementy konstytutywne oceny społecznej szkodliwości, a polegające na wadliwym przyjęciu przez Sąd Okręgowy, iż zachowanie oskarżonego nie stanowiło przestępstwa z uwagi na jego znikomą społeczną szkodliwość, która miała być wynikiem rzekomo nagannego zachowania pokrzywdzonej, działania oskarżonego pod wpływem emocji i negatywnego nastawienia do pokrzywdzonej, a zdarzenie było wynikiem eskalacji istniejącego między stronami konfliktu dotyczącego kontaktów ze wspólnym małoletnim dzieckiem,

2. rażące naruszenie przepisów postępowania, tj. naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. w zw. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaniechanie wskazania w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności, które miałyby przemawiać za przyjęciem, iż oskarżony działał z zamiarem ewentualnym, a także dowodów, na których Sąd Okręgowy się oparł czyniąc ustalenia faktyczne w tym zakresie.”

W następstwie tych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w [...] i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację obrońca oskarżonego M.S. wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona przez pełnomocnika oskarżycielki prywatnej kasacja jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k. Analiza akt rozpoznawanej sprawy prowadzi do wniosku, że postępowanie sądowe w niniejszej sprawie nie jest obarczone żadnymi uchybieniami określonymi w art. 439 k.p.k., jak również innymi, które należałoby zakwalifikować jako rażące naruszenie prawa, mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku. Jak niejednokrotnie podnosił już Sąd Najwyższy wzruszenie prawomocnego orzeczenia w drodze kasacji możliwe jest jedynie w wypadku stwierdzenia rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego, jeśli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Tylko spełnienie łącznie tych dwóch okoliczności, tj. naruszenia prawa, które musi mieć charakter „rażący” oraz „istotnego wpływu na treść orzeczenia”

może skutecznie prowadzić do uchylenia prawomocnego wyroku. Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że niedopuszczalne jest bezpośrednie weryfikowanie w trybie kasacji ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę tego orzeczenia.

Sąd odwoławczy, stosując się do nakazu wyrażonego w art. 433 § 2 k.p.k., rozpoznał wszystkie zarzuty wskazane w apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżycielki prywatnej, a w uzasadnieniu wyroku, zgodnie z wymogiem określonym w art. 457 § 3 k.p.k., podał, dlaczego zarzuty i wnioski tej apelacji uznał za zasadne bądź niezasadne w zakresie, w jakim dotyczą one przebiegu zdarzenia pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzoną. Powyższe prowadzi do konstatacji, że Sąd Okręgowy w [...], wbrew twierdzeniom autora kasacji zawartym w zarzucie z pkt 2, dokonał wszechstronnej analizy materiału dowodowego i w sposób dostateczny argumentował, z jakich powodów dał wiarę jednym dowodom, przy jednoczesnej odmowie uznania za wiarygodne innych. Mając na uwadze powyższe zarzut obraży art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. należało uznać za niezasadny w stopniu oczywistym, zwłaszcza zważywszy na zdawkowe jego uzasadnienie zawarte w motywacyjnej części kasacji. Wprawdzie Sąd odwoławczy rzeczywiście zaledwie jednym zdaniem wskazał, że działaniu oskarżonego towarzyszył zamiar ewentualny, jednak stanowisko to jawi się jako trafne. O ile, uwzględniając okoliczności zajścia, można przyjąć, że oskarżony chciał naruszyć nietykalność cielesną pokrzywdzonej, to jednak trudno twierdzić, by chciał on wywołania skutku w postaci naruszenia czynności narządów ciała pokrzywdzonej na okres poniżej 7 dni, a takie zachowanie zostało mu przecież przypisane – „przyjąć należy, iż oskarżony popełnił zarzucany mu aktem oskarżenia czyn” – z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego. Ustalone okoliczności zdarzenia, przedstawione w uzasadnieniach wyroków Sądów obu instancji, prowadzą do wniosku, że oskarżony szarpiąc pokrzywdzoną nie chciał spowodować uszkodzenia ciała, ale przewidując możliwość wywołania takiego skutku godził się na to, co charakteryzuje działanie z zamiarem wynikowym.

W świetle poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń oskarżony swoim zachowaniem wypełnił dyspozycję art. 157 § 2 k.k. W rozpoznawanej sprawie nie jest to jednak wystarczające do przypisania mu odpowiedzialności karnej. Zgodnie z obowiązującymi przepisami przestępstwem jest czyn społecznie szkodliwy,

zabroniony przez ustawę pod groźbą kary. Dla uznania jakiegoś czynu za przestępstwo konieczne jest więc wykazanie, że narusza on wartości społeczne, ale w stopniu wyższym niż znikomy (art. 1 § 2 k.k.), dopiero wówczas możliwe będzie zastosowanie wobec sprawcy takiego czynu określonej sankcji karnej.

Wbrew twierdzeniom pełnomocnika oskarżycielki prywatnej orzekający Sąd, oceniając stopień społecznej szkodliwości zarzucanego oskarżonej czynu, uczynił to zgodnie z art. 115 § 2 k.k., przedstawiając swój tok rozumowania oraz stosowną argumentację w pisemnych motywach swojego orzeczenia. Oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu Sąd wziął pod uwagę wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 115 § 2 k.k., i nie kierował się przy tym elementami, które w tym przepisie wymienione nie zostały. Zgodnie z powołanym przepisem przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i sposób ich naruszenia. Zasadnym wydaje się w tym miejscu zwrócić uwagę m.in. na postanowienie Sądu Najwyższego w sprawie IV KK 220/07 z dnia 29 czerwca 2017 r., IV KK 220/17, LEX nr 2342180, w którym podkreślono, iż „zarzut nadania poszczególnym okolicznościom z art. 115 § 2 k.k. zbyt dużej lub zbyt małej rangi skierowany jest przeciw dokonany ustaleniom faktycznym, których weryfikowanie w ramach postępowania kasacyjnego jest niedopuszczalne (art. 523 k.p.k.).” Przechodząc na grunt wywodów zawartych w uzasadnieniu kasacji stwierdzić trzeba, że:

- przyczynienie się pokrzywdzonej, jej prowokacyjne zachowanie, całokształt relacji między stronami, emocjonalne zachowanie oskarżonego oraz rodzaj naruszonego czynem zabronionym dobra mieszczą się w katalogu zawartym w treści art. 115 § 2 k.k. i trafnie wzięte zostały pod uwagę przez Sąd odwoławczy;

- kwestionowanie istnienia przyczynienia się pokrzywdzonej, czy jej prowokacyjnego zachowania, a także wpływu relacji między stronami na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu nie uzasadnia postawienia zarzutu obrazy prawa materialnego, a stanowi niedopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym kwestionowanie ustaleń faktycznych.

W konsekwencji, w rozpoznawanej sprawie nie może być zatem mowy o obrazie art. 115 § 2 k.k., a także art. 1 § 2 k.k. Zauważyć również trzeba, że w świetle ustalonych okoliczności sprawy powoływanie się przez skarżącego na naruszenie przepisów Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej jest oczywistym nieporozumieniem.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.

kc