



Sygn. akt III KK 167/20

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 21 września 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk (przewodniczący)

SSN Antoni Bojańczyk

SSN Marek Siwek (sprawozdawca)

Protokolant Justyna Kryńska - Szufnara

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jolanty Rucińskiej  
w sprawie **M. D.** oraz **D. I.** skazanych z art. 200 § 1 k.k.  
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie  
w dniu 21 września 2021 r.,  
kasacji, wniesionych w stosunku do skazanych przez obrońców  
od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie  
z dnia 22 października 2019 r., sygn. akt V Ka 731/19  
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego Lublin - Zachód w Lublinie  
z dnia 24 kwietnia 2019 r., sygn. akt IX K 767/18,

**I. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Okręgowemu w Lublinie do ponownego rozpoznania w  
postępowaniu odwoławczym;**

**II. zarządza zwrot D. I. uiszczonej opłaty od kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy Lublin-Północ w Lublinie wyrokiem z 24 kwietnia 2019 r., IX K 767/18 uznał M. D. i D. I. za winnych zarzucanych im czynów z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za te czyny skazał M. D. na karę 2 lat pozbawienia wolności, zaś D. I. na karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności. Na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył oskarżonym okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie i rozstrzygnął o kosztach sądowych.

Na skutek wniesionych od tego wyroku apelacji przez obrońców oskarżonych i prokuratora Sąd Okręgowy w Lublinie wyrokiem z 22 października 2019 r., V Ka 731/19 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. przyjął, iż oskarżony M. D. dopuścił się tego, że w okresie od sierpnia 2017 r. do grudnia 2017 r. w L. działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wielokrotnie obcował płciowo z małoletnią w wieku poniżej 18 lat O. B.,
2. przyjął, że oskarżony D. I. dopuścił się tego, że w okresie od lutego 2018 r. do 10 maja 2018 r. w L. działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wielokrotnie obcował płciowo z małoletnią w wieku poniżej 15 lat O. B.,
3. karę pozbawienia wolności orzeczoną wobec oskarżonego D. I. obniżył do 2 lat,
4. na podstawie art. 41a § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonych M. D. i D. I. środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z O. B. na okres 1 roku,
5. przyjął, iż zwolnienie od opłaty oskarżonego D. I. dotyczy obu instancji,

W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, rozstrzygając zarazem w zakresie pozostałej części kosztów sądowych.

Od wyroku tego kasacje wnieśli obrońcy obu skazanych.

Obrońca skazanego M. D. zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w całości i zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść zapadłego wyroku, a mianowicie:

I. art. 4, 7, 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. i art. 433 § 1 i 2 k.p.k. polegające na częściowej tylko, a nadto dowolnej analizie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego podczas rozpoznawania zarzutów apelacji, a w konsekwencji

powielenie jego błędnej, fragmentarycznej i niepełnej oceny dokonanej przez Sąd I instancji, poprzez:

1. bezpodstawne uznanie, iż zebrany materiał dowodowy nie wpływa na ocenę przypisanego skazanemu czynu w kontekście zasadności zastosowania dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 2 k.k.; w sytuacji gdy przeprowadzone dowody, ocenione w sposób prawidłowy i racjonalny, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności korzystnych dla skazanego, takich jak uprzednia niekaralność, przyznanie się do winy i złożenie wyjaśnień, specyfika zdarzenia, postawa skazanego, cechy psychofizyczne pokrzywdzonej i charakter nawiązywanych przez nią relacji, stopień społecznej szkodliwości czynu i stopień winy - uzasadniają zastosowanie wyżej wskazanej instytucji;
2. zaaprobowanie niesłusznych, dokonanych wbrew zasadom logiki, wniosków Sądu Rejonowego poczynionych z pominięciem istotnej - korzystnej dla oskarżonego - części materiału dowodowego, który w stopniu oczywistym wskazuje na zaistnienie nadzwyczajnych i specyficznych okoliczności, co powinno znaleźć odniesienie w sytuacji procesowej skazanego;

i uznanie wskutek powyższego, że względem skazanego brak jest przesłanek do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary;

II. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nienależytym rozpoznaniu zarzutów obrazy przepisów postępowania, błędu w ustaleniach faktycznych oraz rażącej niewspółmierności kary zawartych w petitum apelacji, i w konsekwencji niewystarczające wskazanie powodów, dla których zarzuty i wnioski apelacji nie zostały przez Sąd Okręgowy uwzględnione; a mianowicie:

1. nienależytym rozpatrzeniu zarzutu obrazy art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., dotyczącego jednostronnej, nieobiektywnej oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji z pominięciem istotnych okoliczności sprawy korzystnych dla skazanego (pkt. a petitum apelacji);
2. nienależytym rozważeniu zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nie zastosowaniu instytucji określonej w art. 60 § 2 k.k., pomimo uzasadniających to szeregu okoliczności sprawy (pkt. b petitum apelacji);

3. braku należytego odniesienia się do zarzutu rażącej surowości kary, w pierwszym rzędzie do kwestii jej niewspółmierności i nieracjonalności w odniesieniu do okoliczności, przebiegu i specyfiki zdarzenia oraz niedostosowania wymiaru kary do konkretnego czynu konkretnego sprawcy (pkt. c petitum apelacji);

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Obrońca skazanego D. I., jak wynika z treści kasacji i podniesionych w niej zarzutów, zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w całości i zarzucił:

1. rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego tj. art 7, 92 i 410 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na oparciu rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego jedynie na części materiału dowodowego i braku wnikliwej analizy całokształtu zebranego materiału dowodowego, w szczególności dowodów przeprowadzonych przez Sąd odwoławczy, tj. zeznań świadka O. H. zd. B. (żony oskarżonego występującej jednocześnie jako pokrzywdzona w postępowaniu) oraz z dokumentów przedłożonych przez nią, co w konsekwencji uniemożliwiło dokonanie właściwej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu zarzucanego oskarżonemu, a tym samym bez wątpienia miało wpływ na wynik sprawy,
2. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wyroku, tj. art. 1 § 2 k.k. w zw. z art 115 § 2 k.k., a polegające na ocenie stopnia szkodliwości społecznej czynu w oderwaniu od realiów sprawy i stanowiącym dysproporcję ocen o niezwyklej skali;
3. rażącym i mającym istotny wpływ na treść wyroku naruszeniu przepisów prawa karnego procesowego tj.: art 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 16, 191 § 1 i 2, 185 i 186 k.p.k. przez błędną ich wykładnię i uznanie, że O. I. (z d. B.) nie jest osobą najbliższą dla oskarżonego, będące skutkiem zaniechania dokonania przez Sąd Okręgowy wszechstronnej kontroli odwoławczej w zakresie zarzutu I pkt 1 apelacji obrońcy oskarżonego.

Powołując powyższe podstawy kasacyjne, wniośł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Lublinie do ponownego rozpoznania w postępowaniu apelacyjnym, ewentualnie
2. umorzenie postępowania w trybie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w związku z art. 1 § 2 k.k.

Prokurator Rejonowy Lublin-Południe w Lublinie wniośł o oddalenie obu kasacji jako oczywiście bezzasadnych.

### **Sąd Najwyższy zważył co następuje:**

Obie wniesione kasacje okazały się zasadne i skutkowały uchyleniem zaskarżonego wyroku.

Odnośnie do kasacji obrońcy skazanego M. D. należy podzielić zarzut podniesiony w pkt. II, związany z naruszeniem art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. O ile w obowiązującym stanie prawnym, zważywszy na regulację z art. 537a k.p.k., niespełnienie wymogów uzasadnienia sądu odwoławczego nie może być samoistnym powodem uchylenia wydanego przez ten sąd wyroku, to treść uzasadnienia może rzutować na ocenę realizacji przez ten sąd normy z art. 433 § 2 k.p.k., a więc wskazywać, czy i w jakim zakresie wymogi tego przepisu zostały w postępowaniu odwoławczym zrealizowane. Wskazać należy, iż już po wprowadzeniu do porządku procesowego art. 537a k.p.k. Sąd Najwyższy niejednokrotnie podkreślał, że obraza art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. zachodzi nie tylko wówczas, gdy sąd odwoławczy nie rozpozna któregośkolwiek z zarzutów sformułowanych w środku odwoławczym, a także gdy w uzasadnieniu nie przedstawi odpowiedniej argumentacji, wskazującej na zasadność lub bezzasadność tychże zarzutów oraz wniosków, a także w sytuacji gdy argumentacja przedstawiona przez sąd *ad quem* będzie zawierać istotne braki, co w efekcie da podstawę do twierdzenia, że kontrola instancyjna nie była rzetelna (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z 12 października 2020 r., V KK 513/19, z 11 stycznia 2021 r., V KK 100/20, postanowienie Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2021 r., IV KK 544/20).

O ile zatem mankamenty uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, które nie realizują wymogów z art. 457 § 3 k.p.k. samoistnie wyroku tego nie dyskwalifikują (art. 537a k.p.k.), to mogą wskazywać, np. poprzez brak w ogóle odniesienia się do podniesionych zarzutów apelacji, czy też odniesienie się do tych zarzutów jedynie w sposób niemerytoryczny, a więc pozorny, że kontrola odwoławcza nie została zrealizowana.

Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie, co słusznie zostało dostrzeżone przez obrońcę skazanego M. D.. Zarzut z pkt. II kasacji obejmuje twierdzenie, że Sąd Okręgowy w Lublinie nienależycie rozpoznał sprawę w zakresie zarzutu z pkt. a apelacji, gdyż nienależycie rozważył kwestię ustaleń faktycznych Sądu I instancji w zakresie, w jakim mogłoby to być podstawą zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary (zarzut z pkt. b apelacji), jak również nienależycie odniósł się do zarzutu rażącej niewspółmierności kary (pkt c apelacji). Analiza środka odwoławczego wniesionego przez obrońcę M. D. w sposób oczywisty wskazuje, że jego intencją było dokonanie przewartościowania szczegółowo wymienionych w tym środku okoliczności doniosłych z punktu widzenia orzeczonej wobec tego oskarżonego kary, w przyznaniu istnienia podstaw do nadzwyczajnego jej złagodzenia.

Sąd Okręgowy w Lublinie do zarzutu rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec M. D. odniósł się na s. 9 uzasadnienia swojego wyroku, przy czym co znamienne, nie przywołał żadnej konkretnej okoliczności spośród wymienionych w art. 53 § 2 k.k., która pozwalałaby stwierdzić, z jakiego powodu zaskarżony wyrok w tym zakresie jest prawidłowy, jak również nie wskazał na żaden konkretny element współkształtujący dyrektywy wymiaru kary, o których mowa w art. 53 § 1 k.k., co pozwalałoby na potwierdzenie bądź zanegowanie wymiaru kary określonego przez Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie w wyroku z 24 kwietnia 2019 r. Taki sposób przedstawienia argumentacji jest nie do zaakceptowania z tego choćby powodu, że apelacja obrońcy zawierała szczegółowe zestawienie okoliczności, które obrońca dostrzegł, a które jego zdaniem powinny skutkować ukształtowaniem wymiaru kary w sposób odmienny od tego, co uczynił Sąd I instancji. Nie sposób zatem było odnieść się do konkretnie podniesionych w apelacji obrońcy okoliczności w sposób abstrakcyjny, ogólny,

zwłaszcza poprzez odesłanie do rozważań zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego, które nie są zbyt obszerne w tym zakresie. Uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego nie pozwala zatem na odkodowanie z jego treści odpowiedzi, dlatego w instancji odwoławczej zaskarżony wyrok został uznany w rozważanym zakresie za trafny, zaś argumenty obrońcy uznane za chybione, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie można było odmówić im cechy osadzenia w realiach sprawy.

Należy przy tym dostrzec także i to, że Sąd Rejonowy ocenił stopień społecznej szkodliwości czynu obu oskarżonych jako przeciętny (s. 10 uzasadnienia Sądu Rejonowego), podczas gdy z uzasadnienia Sądu Okręgowego wynika, że stopień ten jest wysoki (s. 9), pomimo że w tym zakresie zarzutu apelacyjnego nie podniósł prokurator skarżący wyrok na niekorzyść. W tym układzie procesowym oczywiste jest, że wystarczająco skutecznym zarzutem kasacyjnym byłby zarzut naruszenia art. 434 § 1 k.p.k., który nie został jednak podniesiony. Sam fakt orzeczenia na niekorzyść oskarżonego M. D. (a także D. I.), z naruszeniem tego przepisu nie mógł więc i nie był podstawą rozstrzygnięcia sprawy przez Sąd Najwyższy. Wywody Sądu odwoławczego w tym zakresie wskazują jednak na brak rzeczywistego odniesienia się tego Sądu do podniesionych w apelacji kwestii, skoro akcentują okoliczność, która nie mogła być przedmiotem ustaleń na określonym poziomie, a tym samym nie może być uznana za rzeczywisty argument przemawiający przeciwko stanowisku apelującego.

Trzeba jednak podkreślić, że rozważania Sądu Okręgowego zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, przy znacznym poziomie ich abstrakcji, polegającym na braku odwołania się od jakiejkolwiek konkretnej okoliczności spośród podniesionych przez obrońcę, a zarazem przy wskazywaniu na okoliczność, która nie została w takim wymiarze w ogóle ustalona przez Sąd I instancji, prowadzą do wniosku, że kontrola odwoławcza nie została przeprowadzona w sposób wyznaczony treścią art. 433 § 2 k.p.k. Odniesienie się do podniesionych zarzutów, w tym wypadku do zarzutu z pkt. c apelacji, można zatem postrzegać jedynie w kontekście formalnym, tj. istnienia w uzasadnieniu odpowiedniego fragmentu, który jednak merytorycznie do zarzutu tego w ogóle nie przystaje.

Jak wcześniej zaznaczono, w zasadzie wszystkie trzy zarzuty odwoławcze, choć wyodrębnione strukturalnie, miały na celu zastosowanie wobec oskarżonego M. D. instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, na co wskazywał również sam wniosek odwoławczy. Sąd odwoławczy wskazał natomiast w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na fakultatywność zastosowania art. 60 § 2 k.k., co oczywiście nie podlega kwestii, a także na przeszkody, jakie jego zdaniem zachodzą w sprawie, by instytucja ta co do M. D. została zastosowana. Rzecz jednak w tym, że w istocie teza Sądu Okręgowego sprowadza się do tego, że okoliczności podniesione przez obrońcę nie dają podstaw do uznania zaistniałej w sprawie sytuacji za szczególnie uzasadniony wypadek w rozumieniu art. 60 § 2 k.k., ze względu na trafne nadanie przez Sąd I instancji prymatu dyrektywie prewencji generalnej, uwzględnieniu wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu, wysokiego stopnia winy oskarżonego oraz znacznej jego demoralizacji.

Jak zaznaczono, stwierdzenie fakultatywności zastosowania art. 60 § 2 k.k. przez sąd orzekający jest trafne. Fakultatywność nadzwyczajnego złagodzenia kary pociąga za sobą brak możliwości kontroli zastosowania tej instytucji przez pryzmat naruszenia prawa materialnego, jednak otwarta pozostaje kwestia weryfikacji rozstrzygnięcia w kwestii kary przez sąd *meriti* z punktu widzenia podstaw odwoławczych z art. 438 pkt 3 k.p.k., a zwłaszcza z art. 438 pkt 4 k.p.k. Oznacza to, że ocena prawidłowości procedowania w tym zakresie przez sąd odwoławczy realizowana jest w kontekście art. 433 § 2 k.p.k., a więc tego, czy sąd ten odniósł się merytorycznie do podniesionych w apelacji argumentów. Także i w tej kwestii należy przyznać rację obrońcy M. D., że rozpoznania zarzutów w taki sposób, jaki wynika z treści zaskarżonego wyroku nie da się zaaprobować. Uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego sprowadza się do negacji wpływu okoliczności podniesionych przez obrońcę na kwestię wymiaru kary, jednak z powodów, które również w sprawie nie zostały stwierdzone, a co więcej ustalone przez Sąd I instancji. Sąd odwoławczy odwołał się bowiem do znacznego stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, który przecież nie został ustalony na tym poziomie w I instancji i ze wskazanych wyżej powodów nie mógł być tak ustalony w postępowaniu odwoławczym, oraz do takiego samego stopnia winy, którego również nie ustalił Sąd Rejonowy, wskazując, że stopień winy jest przeciętny.



Argumentacja Sądu odwoławczego także zatem i w tym zakresie musi być uznana za dowolną, nierzetelną, skoro odwołuje się do okoliczności, która została w sposób odmienny ukształtowana w rozstrzygnięciu pierwszoinstancyjnym i istniały przeszkody procesowe do odmiennego ustalenia w II instancji. Argumentacja ta musi być zatem uznana za pozbawioną merytorycznych wartości, skoro w istocie nie mogła być w realiach sprawy wykorzystana. Odnotować również należy, iż Sąd odwoławczy wskazał nie niemożność zastosowania art. 60 § 2 k.k. wobec M. D. także z powodu znacznego stopnia jego demoralizacji (s. 9 uzasadnienia Sądu Okręgowego). Nie trzeba szczególnych wywodów, że jest to okoliczność w sposób oczywisty niekorzystna dla tego skazanego, jednak także i ona nie została ustalona przez Sąd I instancji. Treść uzasadnienia wyroku Sądu I instancji może wskazywać wręcz na coś zgoła odmiennego, skoro Sąd ten na korzyść M. D. uwzględnił dotychczasową niekaralność, prowadzenie ustabilizowanego trybu życia oraz staranie się do wdrożenia się do społeczeństwa (s. 11 uzasadnienia Sądu Rejonowego). W kontekście takich twierdzeń nie sposób więc wywodzić o znacznym stopniu demoralizacji, co zdaniem Sądu Okręgowego stało na przeszkodzie zastosowaniu art. 60 § 2 k.k.

W tych realiach, skoro do zanegowania podniesionych w apelacji obrońcy skazanego M. D. zarzutów doszło w istocie przy wykorzystaniu jedynie argumentów, a wręcz ustaleń, które nie mogły być wykorzystane z powodów procesowych – wyłączenia przez art. 434 § 1 k.p.k., nie można uznać, że Sąd Okręgowy zrealizował wymogi kontroli odwoławczej wymienione w art. 433 § 2 k.p.k. Okoliczność ta potwierdza zasadność wniesionej kasacji.

Zgodzić się przy tym należy z wywodami obrońcy w tym zakresie, w jakim wskazuje na przedmiot ochrony art. 200 § 1 k.k., a co z tym związane, konieczność zrelatywizowania tego przedmiotu w realiach sprawy ze stopniem społecznej szkodliwości czynu M. D., co wynika zresztą z art. 115 § 2 k.k. Przepis art. 200 § 1 k.k. chroni obyczajność oraz prawidłowy rozwój moralny i fizyczny osób poniżej 15. roku życia. Oznacza to, że przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sprawcy przestępstwa z art. 200 § 1 k.k. konieczne jest uwzględnienie, prócz pozostałych kryteriów zawartych w art. 115 § 2 k.k., m.in. poziomu zaburzenia rozwoju moralnego i fizycznego osoby, z którą sprawca obcował płciowo. Nie ulega

wątpliwości, że ocena w tym zakresie winna być dokonywana także przez pryzmat wieku osoby pokrzywdzonej. Oznacza to, że zasadniczo im bliżej tej osobie do granicy wieku, o której mowa w art. 200 § 1 k.k., w tym mniejszym stopniu dojdzie do naruszenia dobra prawnego chronionego przez ten przepis, a w konsekwencji niższy będzie stopień społecznej szkodliwości czynu sprawcy. Oczywiście sama granica wieku jest okolicznością obiektywną i kwestia stopnia naruszenia dobra prawnego winna być rozważana także przy uwzględnieniu pozostałych realiów sprawy, m.in. stopnia rozwoju osoby pokrzywdzonej, jej świadomości seksualnej itp. Także i w tym kontekście można stwierdzić, że im bardziej fizycznie rozwinięta jest osoba pokrzywdzona czynem z art. 200 § 1 k.k., jak również im większa jest jej świadomość seksualna, tym niższy stopień naruszenia jej dobra prawnego, a w rezultacie również niższy stopień społecznej szkodliwości popełnionego na jej szkodę czynu.

Pomimo, że fakt wniesienia apelacji i podniesione zarzuty skłaniały do konieczności rozważenia wskazanego aspektu sprawy, Sąd Okręgowy nie tylko w ogóle nie miał go w polu widzenia, ale posłużył się ogólnymi, nieopartymi w realiach sprawy twierdzeniami, które nadto wskazywały na dokonanie ustaleń mniej korzystnych, aniżeli dokonane w zaskarżony wyrok Sądu I instancji, co w ogóle nie mogło mieć miejsca. Z tych zatem względów, stwierdzając przede wszystkim naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., zaskarżony wyrok należało uchylić co do M. D..

Odnosnie do kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego D. I. nie sposób odmówić skarżącemu racji, o ile podnosi uchybienie wskazane w jej pkt. 1). W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy w Lublinie uzupełniał materiał dowodowy poprzez przesłuchanie świadka pokrzywdzonej O. I.. Zeznania tego świadka zawierały szereg informacji dotyczących jej aktualnej sytuacji osobistej, a zarazem sytuacji osobistej oskarżonego D. I., skoro oskarżony ten, według relacji O. I. miał pozostawać z nią wówczas we wspólnym pożyciu, trwającego od grudnia 2018 r. Nadto, w postępowaniu odwoławczym został przedstawiony dokument, wskazujący na fakt, że D. I. i O. I. mają wspólne dziecko, a także na zamiar zawarcia związku małżeńskiego (do czego finalnie doszło). Dowody, które zostały przeprowadzone przez Sąd odwoławczy mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jednak

w ogóle nie pozostawały w polu widzenia tego Sądu, na co wskazuje uzasadnienie zaskarżonego wyroku.

W sytuacji, kiedy Sąd odwoławczy przeprowadził postępowanie dowodowe, jego obowiązkiem było wskazanie, czy dowodom, jakie przeprowadził dał wiarę czy nie i dlaczego. Konsekwencją ewentualnej wiarygodności dowodów była także kwestia oparcia na nich ustaleń faktycznych. Oczywiście jest bowiem, co wynika z samej istoty złożonych wniosków dowodowych, jak również z treści dowodów, które zostały przeprowadzone, że intencją obrony było ukierunkowanie Sądu Okręgowego na kwestie dotyczące stanu, jaki utrzymywał się pomiędzy oskarżonym i pokrzywdzoną jeszcze w toku postępowania pierwszoinstancyjnego, a więc że są to osoby najbliższe, których wolą (na czas składania zeznań) było zawarcie małżeństwa, założenie rodziny i wspólne wychowywanie dzieci. Okoliczności te są bez wątpienia doniosłe dla rozstrzygnięcia w sprawie, niemniej by mogły na to rozstrzygnięcie w jakikolwiek sposób wpłynąć, najpierw muszą być ustalone. Jeżeli zatem Sąd odwoławczy, przeprowadzając tak doniosłe dowody jak wymienione, uchylił się od dokonania ich oceny oznacza to, że nie uwzględnił wszystkich okoliczności jakie zostały ujawnione na rozprawie głównej, naruszając art. 410 k.p.k., a także art. 7 k.p.k., obligujący do dokonania oceny dowodów przy wykorzystaniu określonych w nim kryteriów. Naruszenie to miało charakter rażący, skoro skutkowało zaniechaniami w zakresie ustaleń faktycznych, mogących mieć dla sytuacji D. I. doniosłe znaczenie procesowe. Oczywiście jest bowiem, że ustalenie relacji, o której mowa w art. 115 § 11 k.k. pomiędzy oskarżonym D. I. a pokrzywdzoną powinno być rozważone, choćby w kontekście wymiaru kary, skoro jej obecny kształt, uwzględniający także środek karny zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną, nasuwa poważne zastrzeżenia w zakresie racjonalności i celowości oddziaływania.

W zakresie pozostałych zarzutów kasacja obrońcy skazanego D. I. jest niezasadna.

Zarzut z pkt. II kasacji został sformułowany jako naruszenie prawa materialnego, tj. art. 115 § 2 k.k., co pozornie wskazywałoby na jego zgodność z jedną z podstaw kasacyjnych zawartych w art. 523 § 1 k.p.k., niemniej z jego treści, a także uzasadnienia wynika, że w istocie obrońca kwestionuje ocenę stopnia

społecznej szkodliwości czynu, tj. ustalenie, że sięgnął on określonego poziomu. Naruszenie art. 115 § 2 k.k. ma miejsce jedynie wówczas, gdy sąd oceniając stopień społecznej szkodliwości posłuży się kryteriami nie przewidzianymi w tym przepisie, względnie nie wykorzysta wszystkich określonych w nim kryteriów, które powinny być zastosowane łącznie, tj. pominie któryś z nich (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z 19 października 2016 r., V KK 250/16, z 20 września 2020 r., V KK 53/20). Już z samej treści zarzutu nie wynika, by obrońca skazanego D. I. w taki sposób podważał zaskarżone rozstrzygnięcie, natomiast jego uzasadnienie wskazuje, że określone, wypunktowane w nim okoliczności powinny, zdaniem skarżącego, prowadzić do stwierdzenia, że stopień społecznej szkodliwości czynu jest znikomy. Tego rodzaju zabieg nie jest niczym innym, jak wprost podważeniem ustalenia faktycznego związanego z usytuowaniem społecznej szkodliwości czynu na określonym poziomie, co w postępowaniu kasacyjnym nie może mieć miejsca.

Zarzut z pkt. III kasacji jest o tyle chybiony, że z protokołu rozprawy prowadzonej przed Sądem I instancji (k. 584v, 622v), wynika, że świadek O. I. przed przesłuchaniem była pouczona o treści art. 185 k.p.k., zaś zapis jej zeznań nie wskazuje, by złożyła wniosek o zwolnienie jej od składania zeznań lub odpowiedzi na pytanie, choć nie ulega wątpliwości, że relacja, w jakiej wówczas pozostawała z D. I. uzasadniałaby stwierdzenie, że pozostaje z nim w szczególnie bliskim stosunku osobistym. Należy odnotować, że w czasie składania przez O. I. zeznań przed Sądem Okręgowym była z kolei osobą najbliższą dla wspomnianego oskarżonego – wynika to z treści jej zeznań, choć okoliczność pozostawania we wspólnym pożyciu powinna być przedmiotem rozpytania świadka przez Sąd jeszcze przed przystąpieniem do złożenia zeznań. W sytuacji natomiast, kiedy okoliczność ta wynikła dopiero z zeznań, obowiązkiem Sądu Okręgowego było przerwanie przesłuchania i pouczenie świadka o treści art. 182 k.p.k., co jednak nie miało miejsca. Niewątpliwie zatem Sąd odwoławczy przepis ten naruszył, co jednak nie stało się przedmiotem zarzutu kasacyjnego, który ograniczony został w zakresie przesłuchania O. I. do zakwestionowania sposobu odniesienia się tego Sądu do odpowiedniego zarzutu apelacyjnego, a więc do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. Zarzut ten z powołanych wcześniej powodów nie został uznany za zasadny. Odnotować jednak należy, że jak wynika z treści kasacji, celem skarżącego było

uwzględnienie przez Sąd Najwyższy treści relacji O. I. złożonej w postępowaniu odwoławczym, co z kolei przy podniesieniu zarzutu naruszenia art. 182 § 1 k.p.k. nie byłoby możliwe.

Niezależnie wszak od tego, skutkiem obu wniesionych kasacji z powołanych wcześniej powodów było uchylenie zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy rozpoznając ponownie sprawę jeszcze raz odniesie się do wniesionych środków odwoławczych, unikając opisanych wyżej uchybień, mając zarazem w polu widzenia powyższe uwagi. W części, np. w zakresie oceny stopnia społecznej szkodliwości czynów, odnoszą się one w istocie zarówno do M. D. jak i D. I., w części natomiast jedynie do tego ostatniego oskarżonego. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przedmiotem rozważań Sądu odwoławczego powinny być okoliczności okoliczności zaistniałe również po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji, w szczególności co do D. I. i O. I., a to powoduje, że dowody, z których wynikają powinny być ujawnione i poddane ocenie spełniającej wymogi z art. 7 k.p.k.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

(r.g.)

[ms]