

Sygn. akt V KK 171/22

POSTANOWIENIE

Dnia 22 czerwca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki

w sprawie **M. W.**

skazanego z art. 197 § 1 k.k. i in.

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

w dniu 22 czerwca 2022 r.,

kasacji wniesionej przez obrońców skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 15 września 2021 r., sygn. akt IV Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w T.

z dnia 8 lutego 2021 r., sygn. akt II K (...),

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w P. z dnia 15 września 2021 r., IV Ka (...), zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 8 lutego 2021 r., II K (...), wnieśli obrońcy skazanego M. W.. Zarzucili w niej:

„I. rażące naruszenie przepisów postępowania:

1. stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., polegającą na nienależytej obsadzie Sądu II instancji rozpoznającego sprawę oskarżonego M. W. w postępowaniu odwoławczym, w składzie którego orzekał jako sprawozdawca sędzia R. S., powołany do pełnienia urzędu na stanowisko sędziego Sądu

Okręgowego w P., na podstawie nominacji przedstawionej uchwałą z dnia 8 stycznia 2020 r. Nr 23/2020 wydaną przez Krajową Radę Sądownictwa, ukształtowaną w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3 z późn. zm.), niespełniającą wymogu niezależności, co w efekcie doprowadziło do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przy rozpoznaniu sprawy oskarżonego M. W., który nie miał w toku postępowania odwoławczego zapewnionych gwarancji wynikających z w/w przepisów, zwłaszcza że w niniejszej sprawie Sąd odwoławczy, w składzie którego uczestniczył w/w sędzia, kontrolował prawidłowość rozstrzygnięcia wydanego przez innego sędziego orzekającego w tym samym wydziale Sądu Okręgowego, będącego jednocześnie Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego przy w/w Sądzie i powołanego w analogicznej, co sędzia sprawozdawca procedurze, niespełniającej wyżej wskazanych standardów;

2. stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., polegającą na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu Rejonowego, mimo iż w trakcie procedowania przed Sądem I instancji, w tym na rozprawie głównej w dniu 28 stycznia 2021 r., jak również w toku prowadzenia czynności dowodowych na rozprawach głównych przed Sądem Rejonowym po dniu 10 lipca 2019 r. oraz w momencie wyrokowania, rozpoznanie sprawy nastąpiło przez sędziego Sądu Okręgowego w P., powołanego w tym samym trybie, co sędzia sprawozdawca orzekający w postępowaniu odwoławczym, przeprowadzonym przez Krajową Radę Sądownictwa, ukształtowaną w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. - w sądzie niższego rzędu - mimo iż brak było nadto prawnie skutecznej delegacji do orzekania od dnia 10 lipca 2019 r. w Sądzie Rejonowym w T. przez sędziego rozpoznającego sprawę M. W. w I instancji, co nastąpiło na skutek nominacji sędziego A. G. M. na sędziego Sądu Okręgowego w P., w związku z czym w/w sędzia od dnia 10 lipca 2019 r. utraciła możliwość dalszego wykonywania funkcji orzeczniczych w Sądzie Rejonowym w T. , będąc już sędzią Sądu wyższego rzędu, co w konsekwencji doprowadziło do rozpoznania sprawy w I instancji przez osobę nieuprawnioną do orzekania w Sądzie Rejonowym w T., jako sędziego I instancji;

1. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:

1. art. 433 § 2 k.p.k., polegające na braku prawidłowej i rzetelnej kontroli odwoławczej zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy, a dotyczących:

1. zaniechania ponownego wezwania przez Sąd I instancji świadków, o których bezpośrednie przesłuchanie wnioskował prokurator w akcie oskarżenia oraz dopuszczonych, jako dowody w postępowaniu sądowym, pomimo prowadzenia rozprawy głównej przed Sądem I instancji na terminie w dniu 28 stycznia 2021 r., od początku oraz brakiem przesłanek wskazanych w art. 350a k.p.k., pozwalających na zaniechanie ich wezwania, jak również nieujawnienie zeznań przesłuchanych w sprawie w/w świadków przed Sądem I instancji w trybie przewidzianym w poszczególnych przepisach k.p.k., pozwalających na odstępnie od bezpośredniego ich przesłuchania i nie podlegających ujawnieniu w trybie przewidzianym w art. 405 § 2 k.p.k., bez wskazania przy tym przez Sąd Rejonowy przepisu pozwalającego na odstępnie w tym zakresie od zasady bezpośredniości, na taki przepis nie wskazał również Sąd odwoławczy, co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia w niniejszej sprawie ustaleń faktycznych w oparciu o materiał dowodowy, który nie został wprowadzony do niniejszego postępowania w sposób przewidziany przepisami prawa karnego procesowego, przy jednoczesnym niezasadnym, a przy tym wybiórczym uznaniu przez Sąd Okręgowy, że uchybienie to nie miało istotnego wpływu na treść wydanego w sprawie rozstrzygnięcia, mimo iż czego nie dostrzegł już Sąd odwoławczy - na skutek prowadzenia rozprawy głównej od początku - wymagało to prowadzenia od nowa czynności dowodowych postępowania sądowego, w trybie przewidzianym w poszczególnych przepisach kodeksu postępowania karnego, w tym ujawnienia uprzednio przeprowadzonych dowodów przy zastosowaniu odpowiednich przepisów, które by na to pozwalały, do czego już Sąd Okręgowy nie odniósł się;

2. nieujawnienia przez odtworzenie nagrania z przesłuchania pokrzywdzonej K. M. w trybie art. 185a § 1 k.p.k. w postępowaniu przygotowawczym, pomimo prowadzenia rozprawy głównej przed Sądem I instancji od początku, co w efekcie doprowadziło do oparcia ustaleń faktycznych przez Sąd Instancji na dowodzie, który nie został ujawniony w toku postępowania, a przy tym bezzasadne uznanie przez Sąd Okręgowy, że nie miało to wpływu na treść rozstrzygnięcia, mimo iż z uwagi na prowadzenie rozprawy od początku, Sąd Rejonowy nie wprowadził w/w dowodu do procesu w sposób wymagany przepisami k.p.k.;

3. zaniechania ujawnienia przez Sąd Rejonowy, w trakcie ponownego przesłuchania pokrzywdzonej K. M., jej wcześniejszych zeznań składanych w postępowaniu przygotowawczym w dniu 30 stycznia 2015 r., pomimo zachodzących sprzeczności i umożliwienia pokrzywdzonej ustosunkowania się do ich treści, co w istocie było obowiązkiem Sądu rozpoznającego sprawę w I instancji i doprowadziło do pozbawienia się

przez Sąd rozpoznający sprawę *meriti* zasadniczego instrumentu procesowego, pozwalającego na weryfikację relacji przedstawianej przez pokrzywdzoną w niniejszej sprawie i całkowicie błędne stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, w oderwaniu od w/w zarzutu, że ujawniono już wcześniej zeznania pokrzywdzonej, mimo iż w/w decyzja zapadła przed ponownym przesłuchaniem świadka i obowiązek odczytania zeznań, z innych już powodów (tj. sprzeczności w ich treści) zaktualizował się w momencie jej bezpośredniego przesłuchania, wtedy bowiem dopiero powstała procesowa możliwość ich weryfikacji, poprzez ich bezpośrednie odczytanie K. M., a następnie odniesienia się przez nią do uprzednio przedstawionych relacji;

4. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:

5. art. 433 § 2 k.p.k., polegające na braku rzetelnej i wnikliwej kontroli odwoławczej zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy, dotyczących:

6. bezzasadnego oddalenia przez Sąd Rejonowy wniosku dowodowego obrońcy M. W. z dnia 13 lutego 2020 r. o wydanie uzupełniającej opinii przez biegłego z zakresu psychologii M. M. P. (co nastąpiło na rozprawach w dniu 20 lutego 2020 r., oraz po ponowieniu wniosku, w związku z prowadzeniem rozprawy od początku w dniu 28 stycznia 2021 r.), mimo iż wobec uzupełnienia materiału dowodowego, w okresie już po wydaniu przez biegłą tak opinii pisemnej, jak i ustnej w dniu 5 września 2018 r., w szczególności o załączone do wniosku z dnia 5 lutego 2020 r. zdjęcia i wydruki, opinia ta była niepełna i jedynie ogólne stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, że tak zarówno nowe dowody, jak i treść opinii była przedmiotem analizy ze strony Sądów obu instancji, podczas gdy w/w dowody miały znaczenie dla weryfikacji oceny psychologicznej pokrzywdzonej zawartej w opiniach w/w biegłej oraz dla dokonania psychologicznej oceny jej zeznań, a zatem wpływały bezpośrednio na treść tej opinii i wymagały oceny z punktu widzenia posiadanej wiedzy specjalnej, czego bezzasadnie zaniechano;

7. bezzasadnego oddalenia wniosku dowodowego obrońców M. W. o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej pisemnej opinii biegłej z zakresu ginekologii M. K. S. , mimo iż opinia ta była niepełna, albowiem jej wnioski nie zostały zrelatywizowane tak zarówno do okoliczności przedstawionych przez pokrzywdzoną oraz jej budowy anatomicznej, jak i nie uwzględniały informacji zawartych w uzupełniającej opinii seksuologicznej dotyczących budowy narządów płciowych oskarżonego, do których to okoliczności szczegółowo

wyartykułowanych w treści wywiedzionego środka zaskarżenia Sąd Okręgowy nie odniósł się;

8. bezzasadnego zdeprecjonowania przez Sąd Rejonowy wartości dowodowej załączonych przez obronę wydruków zamieszczonych na portalu „F.”, „N.” oraz z komunikatora M. oraz zdjęć (k.859-864), jak również wyjaśnień złożonych w tym zakresie przez oskarżonego M. W. na rozprawie w dniu 20 lutego 2020 r., mimo iż w sposób zasadniczy podważały one wartość dowodową zeznań pokrzywdzonej K. M., w tym twierdzenia co do tego, że czyny opisane w akcie oskarżenia miały miejsce, czemu wprost przeczyły jej zachowania wynikające z przedstawionego materiału dowodowego, a przy tym jedynie ogólne i arbitralne stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, że w/w materiał nie podważa relacji pokrzywdzonej, albowiem zdaniem Sądu odwoławczego jest on wynikiem konieczności zachowania prawidłowych relacji z rodziną, mimo iż treść tych dowodów, co pominął Sąd Okręgowy, dotyczyła również prywatnych rozmów M. W. z pokrzywdzoną (przez nią inicjowanych), a zatem nie tego rodzaju, o których wspomina Sąd Okręgowy, co tym samym podważało tak zarówno tok rozumowania Sądu II instancji, jak i treść zeznań złożonych przez pokrzywdzoną K. M.;

9. dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym w szczególności w postaci zeznań pokrzywdzonej K. M. (w kontekście wydanej w sprawie opinii biegłej z zakresu ginekologii), przy jednoczesnym pominięciu, bądź błędnym rozważeniu przez Sąd Rejonowy okoliczności wpływających na treść w/w dowodu, zwłaszcza wobec zasadniczych sprzeczności zachodzących w ich treści, podważających jej wartość dowodową oraz ewolucji tych zeznań, względem tych składanych uprzednio, których to wątpliwości Sąd Rejonowy nie rozstrzygnął w treści skarżonego rozstrzygnięcia, w sposób bezkrytyczny uznając te zeznania *en bloc* za wiarygodne, co w efekcie powodowało, że brak było podstaw do przyjęcia, aby w niniejszej sprawie zostało przełamane domniemanie niewinności chroniące oskarżonego M. W. i uznanie w oparciu o treść w/w dowodu sprawstwa przypisanych mu czynów, zaś Sąd Okręgowy relację tę w/w arbitralnie zaakceptował, nie odnosząc się w sposób wnikliwy do zarzutu przedstawionego w apelacji obrońcy;

10. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:

- art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na braku prawidłowej i rzetelnej kontroli odwoławczej zarzutu podniesionego w apelacji obrońcy, dotyczącego

niezasadnego uznania, że materiał dowodowy zebrany w sprawie jest wystarczający do przyjęcia, że M. W. zachowaniami przypisanymi mu w pkt. 1 i 3 wyroku Sądu Rejonowego wyczerpał dyspozycję art. 197 § 1 k.k., zaś czynem z pkt 2 dyspozycję art. 197 § 2 k.k., podczas gdy zeznania pokrzywdzonej K. M., w zestawieniu z opinią seksuologiczną dotyczącą pokrzywdzonej, nie były w tym zakresie wystarczające, aby bez obrazy art. 5 § 2 k.p.k. i bez nieuprawnionej nadinterpretacji zeznań pokrzywdzonej K. M. przyjąć, że oskarżony stosował wobec pokrzywdzonej przemoc, jak również groźby bezprawne w rozumieniu art. 115 § 12 k.k., w celu przełamania jej oporu, co w efekcie nie pozwalało na uznanie, że zostały zrealizowane znamiona określone w art. 197 § 1 k.k. i art. 197 § 2 k.k., do którego to zarzutu Sąd Okręgowy odniósł się w całkowitym oderwaniu od treści argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu apelacji obrońcy oraz zebranego w sprawie materiału dowodowego”.

W konkluzji skarżący wniesli o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w P. oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego w T. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W odpowiedzi na tę kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna, co pozwalało oddalić ją z tego powodu na posiedzeniu, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k.

W pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutów o najpoważniejszym charakterze, a więc sygnalizujących wystąpienie w sprawie bezzwzględnej przyczyny odwoławczej.

Gdy chodzi o wskazywanie w kasacji, że ujawniła się bezzwzględna przyczyna odwoławcza, o której stanowi art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a polegająca jakoby na nienależytej obsadzie Sądu odwoławczego, to od razu stwierdzić trzeba, iż zarzut ten nie mógł znaleźć uznania Sądu Najwyższego. Obrońcy upatrują omawianego uchybienia w tym, że w składzie Sądu Okręgowego orzekał sędzia powołany do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego tego Sądu na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3 z późn. zm.). Rzecz jednak w tym, że sama ta okoliczność nie pozwala na przyjęcie, że w

sprawie ujawniła się bezwzględna przyczyna odwoławcza, na jaką powołują się w kasacji obrońcy. W omawianym zakresie należy odwołać się do trafnych wywodów i przekonującej argumentacji zawartych w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, OSNK 2022, z. 6, poz. 22. W uchwale tej przyjęto, że Krajowa Rada Sądownictwa ukształtowana w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. nie jest wprawdzie organem tożsamym z organem konstytucyjnym, którego skład i sposób wyłaniania reguluje Konstytucja RP, w szczególności w art. 187 ust. 1, to jednak brak jest podstaw do przyjęcia *a priori*, że każdy sędzia sądu powszechnego, który uzyskał nominację w następstwie brania udziału w konkursie przed tą Krajową Radą Sądownictwa po 17 stycznia 2018 r., nie spełnia minimalnego standardu bezstronności i każdorazowo sąd z jego udziałem jest nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Taka sytuacja zachodzi jedynie w stosunku do sędziów Sądu Najwyższego, którzy otrzymali nominacje w takich warunkach. Tym samym podtrzymano zapatrywanie prawne wyrażone w uchwale składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. BSA I-4110-1/20. Podkreślenia przy tym wymaga, że powołana uchwała zapadła już po wydaniu wskazanych w kasacji orzeczeń, a to: wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 22 lipca 2021 r. w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce, skarga nr 43447/19 oraz odwołującego się do niego postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2021 r., I KZ 29/21 (to ostatnie postanowienie wprost odnosiło się do składu Sądu Najwyższego z udziałem sędziego powołanego przez kwestionowaną Krajową Radę Sądownictwa).

W konsekwencji sam fakt powołania na urząd sędziego sądu powszechnego z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. nie oznacza automatycznie, że skład sądu powszechnego, w którym bierze udział tak powołany sędzia, dotknięty jest bezwzględną przyczyną odwoławczą z uwagi na nienależytą obsadę. W ocenie Sądu Najwyższego w sprawie niniejszej obrońcy nie wskazali na takie okoliczności, które mogłyby skutkować wystąpieniem w sprawie omawianej bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Powołali się jedynie na fakt uzyskania nominacji sędziowskiej na

skutek wniosku kwestionowanej Krajowej Rady Sądownictwa. Tym samym zarzut ten jest oczywiście bezzasadny.

Autorzy kasacji dostrzegają ponadto wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. z uwagi na to, że w Sądzie pierwszej instancji orzekał sędzia Sądu Okręgowego w P. A. G. M., pomimo braku prawnie skutecznej delegacji do orzekania od dnia 10 lipca 2019 r., co w konsekwencji doprowadziło do rozpoznania sprawy w pierwszej instancji przez osobę nieuprawnioną do orzekania. W kwestii tej wypowiadał się już jednak Sąd Okręgowy, a wywody tego organu należy podzielić. Otóż, Sąd ten słusznie odwołał się do treści art. 47b § 4 u.s.p. Zgodnie z tym przepisem zmiana miejsca służbowego sędziego lub delegowanie do innego sądu oraz zakończenie delegowania „nie stanowi przeszkody do podejmowania czynności w sprawach przydzielonych w dotychczasowym miejscu służbowym albo miejscu pełnienia służby, aż do ich zakończenia”. Zauważyć trzeba, że w myśl art. 55 § 3 u.s.p. Prezydent RP powołując do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim wyznacza miejsce służbowe sędziego. Tym samym powołanie A. G. M. na urząd sędziego Sądu Okręgowego skutkowało dla niej zmianą miejsca służbowego. Sytuacja ta objęta jest więc dyspozycją art. 47b § 4 u.s.p. Słusznie też podnosi Sąd Okręgowy, że stosownie do § 45 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2046), nie podlega ponownemu przydziałowi sprawa ponownie zarejestrowana w tym samym lub innym urządzeniu ewidencyjnym. W konsekwencji słusznie wywiódł Sąd odwoławczy, że nie była w sprawie potrzebna żadna oddzielna delegacja dla sędziego referenta po powołaniu na urząd sędziego Sądu Okręgowego, a także po ponownym wpływie sprawy do Sądu Rejonowego z uwagi na rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego. Wywody kasacji w tym zakresie stanowią tylko bezzasadną polemikę.

Odnosząc się z kolei do dalszych zarzutów, stwierdzić trzeba, co następuje. Skarżący wskazują na nieprawidłowe odniesienie się do zarzutów odwoławczych w zakresie odstąpienia od ponownego wezwania świadków w związku z wadliwym zastosowaniem art. 350a k.p.k. i brakiem podstaw do ujawnienia ich zeznań w trybie art. 405 § 2 k.p.k. oraz nieujawnienia przez odtworzenie nagrania z

przesłuchania pokrzywdzonej K. M. w trybie art. 185a § 1 k.p.k., pomimo prowadzenia rozprawy głównej w dniu 28 stycznia 2021 r. od początku. W kontekście tego zarzutu stwierdzić należy, że **ujawnienie w trybie art. 405 § 2 k.p.k. protokołów bez odczytywania z chwilą zamknięcia przewodu sądowego może nastąpić tylko w stosunku do takich, które zostały wskazane w art. 405 § 3 k.p.k.** W wypadku protokołów przesłuchania oskarżonego oraz świadka, o których mowa w art. 389 § 1 k.p.k., art. 391 § 1 i 2 k.p.k. i art. 392 § 1 k.p.k., ujawnienie tych dokumentów na rozprawie jest dopuszczalne pod warunkiem spełnienia przesłanek określonych w tych przepisach. W razie niestawiennictwa oskarżonego na rozprawę (art. 389 § 1 *in princ.* i § 3 k.p.k.) albo odstąpienia od bezpośredniego przesłuchania świadka na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. albo art. 392 § 1 k.p.k., ujawnienie protokołów ich przesłuchania przez odczytanie następuje tylko wtedy, gdy wystąpi jedna z podstaw wskazanych w art. 394 § 2 k.p.k. Jeżeli żadna z nich nie zachodzi, to objęcie tych protokołów mechanizmem ujawnienia bez odczytywania przewidzianym w art. 405 § 2 k.p.k., wymaga z kolei spełnienia warunków zawartych w art. 405 § 3 k.p.k. W sytuacji, gdy oskarżyciel w akcie oskarżenia żądał bezpośredniego przesłuchania oskarżonego i świadków (art. 333 § 1 pkt 1 k.p.k.), protokoły ich przesłuchania nie są dowodami, których przeprowadzenia na rozprawie głównej się on domaga (art. 405 § 3 pkt 1 k.p.k.). Konieczne jest zatem wydanie z urzędu decyzji o dopuszczeniu dowodu z protokołu zamiast bezpośredniego przesłuchania oskarżonego lub świadka, która to decyzja pozwala dopiero na zastosowanie trybu uregulowanego w art. 405 § 2 k.p.k. w zw. z art. 405 § 3 pkt 3 k.p.k.

Jeżeli zatem w niniejszej sprawie zastosowano art. 350a k.p.k., to protokoły przesłuchania świadków podlegały odczytaniu na rozprawie na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. Jednak w świetle art. 394 § 2 k.p.k. nie zachodziła żadna z podstaw do ich odczytania. W konsekwencji podlegały one ujawnieniu bez odczytywania w trybie art. 405 § 2 k.p.k. Co prawda w rozpoznawanej sprawie nie została formalnie wydana decyzja o dopuszczeniu dowodów z protokołów przesłuchania świadków, ale podjęto decyzję o odstąpieniu od ich bezpośredniego przesłuchania na podstawie art. 350a k.p.k., co z kolei stanowiło podstawę do ich ujawnienia na

podstawie art. 391 § 1 k.p.k., choć w formule bez odczytywania w związku z treścią art. 394 § 2 k.p.k. Stwierdzić zatem należy, że zapadła decyzji o dopuszczeniu tych dowodów, pomimo że formalnie nie znalazło to swojego odzwierciedlenia w protokole rozprawy głównej.

Podnoszona w kasacji kwestii prawidłowości kontroli odwoławczej w zakresie zarzutu naruszenia art. 350a k.p.k. została przez Sąd odwoławczy prawidłowo rozstrzygnięta. Istotna jest tu okoliczność związana z niezmiennością składu orzekającego, przed którym dowody zostały po raz pierwszy bezpośrednio przeprowadzone. Jeżeli nawet w związku z decyzją o prowadzeniu rozprawy od początku, doszło do naruszenia art. 350a k.p.k., to tego rodzaju uchybienie nie miało wpływu na treść wyroku z punktu widzenia prawidłowości oceny dowodów wobec zrealizowania dyrektywy zasady bezpośredniości wymagającej osobistego zetknięcia się sądu ze źródłem i środkiem dowodowym. Wprawdzie Sąd Rejonowy procedował od początku, to jednak zasadnie wywiódł Sąd odwoławczy, że w niniejszej sprawie po rozstrzygnięciu sporu kompetencyjnego i ponownym wpływie sprawy do Sądu Rejonowego, mógł tenże Sąd w tym samym składzie osobowym wydać postanowienie w trybie art. 404 § 2 k.p.k. i rozprawę jako odroczoną prowadzić w dalszym ciągu. Słusznie podkreślił Sąd Okręgowy, że wszyscy świadkowie oraz biegli wydający opinie pisemne i ustne w tej sprawie, zostali bezpośrednio przesłuchani przez Sąd orzekający w tym samym składzie osobowym (przed tym samym sędzią), a zatem zasada bezpośredniości była zachowana. Również w odniesieniu do pokrzywdzonej Sąd Okręgowy stwierdził, że jej zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym zostały ujawnione przez odczytanie przez Sąd I instancji na rozprawie w dniu 31 marca 2016 r. Także wówczas Sąd Rejonowy odtworzył przed odczytaniem zarejestrowany na płycie zapis obrazu i dźwięku z przesłuchania K. M.. Ponadto pokrzywdzona została bezpośrednio przesłuchana na rozprawach przed Sądem I instancji orzekającym w tym samym składzie w dniach 21 maja 2018 r. i 2 lipca 2018 r.

Nadmiernym formalizmem byłoby zatem przyjmowanie, że w układzie procesowym zaistniałym w rozpatrywanej sprawie, gdy Sąd Rejonowy mógł dalej procedować, a nie uczynił tego i prowadził sprawę od początku w tym samym składzie, ale po raz drugi nie przeprowadzał już dowodów bezpośrednio, to takie

postąpienie stanowi uchybienie, które mogło rzutować na treść wyroku (wydanego przez sędziego, który miał bezpośrednim kontakt z dowodami). Wobec tego Sąd Okręgowy nie uchylając z tego powodu zaskarżonego wyroku, nie dopuścił się rażącego naruszenia prawa o charakterze kasacyjnym. W ocenie Sądu Najwyższego, takiej rangi uchybienia, nie udało się skarżącemu wykazać, co dotyczy również wskazywania na konieczność ponownego przesłuchania pokrzywdzonej. Skarżący nie starali się nawet podjąć próby wykazania, w jaki sposób akceptacja przez Sąd Okręgowy faktu nieprzesłuchania kolejny raz pokrzywdzonej, mogła rzutować na wyrok tego Sądu.

Jako bezzasadną polemikę potraktować należy wywody kasacji co do niewłaściwej kontroli instancyjnej w zakresie oddalenia wniosku dowodowego o wydanie uzupełniającej opinii biegłego z zakresu psychologii oraz uzupełniającej opinii biegłej z zakresu ginekologii. Przypomnieć trzeba, że opinia uzupełniająca może zostać wywołana w warunkach art. 201 k.p.k. Sąd Najwyższy podziela stanowisko orzekających w sprawie Sądów, że tego typu powody w sprawie nie zaistniały. Przekonująco wypowiedział się już w tym zakresie Sąd odwoławczy, i do tych uwag należy w tym miejscu odesłać, jako że zbędne jest ich powielanie.

Również uwagi w zakresie oceny zeznań pokrzywdzonej, załączonych przez obronę wydruków zamieszczonych na „F.”, „N.” oraz z komunikatora M., a także zdjęć, jak również wyjaśnień złożonych w tym zakresie przez oskarżonego, mają li tylko polemiczny charakter. Ocena tych dowodów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., co słusznie podniósł Sąd Okręgowy w odniesieniu do zarzutów apelacji. Oczywiście rolą obrońcy jest mnożenie wątpliwości, ale nie oznacza to jeszcze zasadności zarzutów kasacji w odniesieniu do kontroli odwoławczej. Wywody kasacji w tym zakresie stanowią próbę zakwestionowania sposobu oceny dowodów i ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd *meriti*, a zaaprobowanych następnie przez Sąd Okręgowy i wywołania ponownej kontroli odwoławczej, tym razem przez Sąd Najwyższy. Nie temu jednak służy kasacja. Sąd odwoławczy odniósł się do tych kwestii w prawidłowy sposób, o czym przekonuje sporządzone uzasadnienie, zawierające szczegółową argumentację przemawiającą za zajętym stanowiskiem.

Sumując, nie potwierdził się żaden z zarzutów kasacji. Wszystkie one w ocenie Sądu Najwyższego są oczywiście bezzasadne. Z tych względów skarga ta nie mogła zostać uwzględniona.

Mając to wszystko na uwadze, orzeczono, jak w postanowieniu.