



Sygn. akt V KK 547/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Michał Laskowski

Protokolant Katarzyna Wępa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego,
w sprawie **S.D.**

skazanego za czyn z art. 157 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 10 października 2019 r.,

kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 14 listopada 2017 r., sygn. akt IV Ka (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 8 maja 2017 r., sygn. akt II K (...)

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zwraca oskarżycielce posiłkowej uiszczoną opłatę od kasacji w kwocie 450 (czterysta pięćdziesiąt) zł.**

UZASADNIENIE

S.D. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od maja 2003 r. do kwietnia 2004 r. w S. znęcał się fizycznie i psychicznie nad swoją żoną B.D. w ten sposób, że bił ją, groził pobiciem i zabiciem, używał słów wulgarnych i obraźliwych a w dniu 14 marca 2004 r. spowodował obrażenia ciała w postaci skręcenia stawu palikowego palca IV, które to obrażenia naruszyły prawidłowe czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni
tj. o czyn z art. 207 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k.
2. w okresie od połowy 2002 r. do grudnia 2003 r. wielokrotnie i w krótkich odstępach czasu w S. groźbą i przemocą doprowadził swoją żonę B.D. do poddania się obcowaniu płciowemu
tj. o czyn z art. 197 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w S., wyrokiem z dnia 8 maja 2017 r., sygn. akt II K (...):

1. uznając w zakresie zarzutu opisanego w punkcie I, że oskarżony S.D. używał wobec B.D. słów wulgarnych i obraźliwych, co wyczerpało znamiona występkę z art. 216 § 1 k.k., na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umorzył postępowanie,
2. uznał oskarżonego S.D. w zakresie zarzutu opisanego w punkcie I za winnego tego, że w dniu 14.03.2004 r. w wyniku wykręcenia palca spowodował u B.D. obrażenia ciała w postaci skręcenia bliższego stawu międzypaliczkowego palca IV prawej ręki, które to obrażenia naruszyły prawidłowe czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni, tj. występkę z art. 157 § 1 kk i za to na podstawie tego przepisu przy zastosowaniu art. 37a kk wymierzył mu karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na 10 (dziesięć) złotych,
3. oskarżonego S.D. uniewinnił od popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,
4. na podstawie art. 46 § 2 k.k. zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej B.D. nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych,
5. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych w 1/3 części, ponadto na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. na rzecz oskarżycielki posiłkowej orzekł zwrot 1/3 części kosztów zastępstwa procesowego, na podstawie art. 632 pkt. 2 k.p.k. kosztami procesu w części umarzającej i uniewinniającej obciążył Skarb Państwa i na podstawie art. 3 ust. 1

ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych wymierzył oskarżonemu opłatę w kwocie 100 zł.

Od powyższego wyroku apelację wywiodła pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej, która zaskarżyła wyrok w całości zarzucając mu:

„I. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 11 § 2 k.k. poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy oskarżony S.D. swym zachowaniem wypełnił znamiona występku opisanego w art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 11 § 2 k.k. tj. w okresie od połowy 2002 r. do grudnia 2003 r. oraz od maja 2003 r. do kwietnia 2004 r. znęcał się psychicznie i fizycznie nad B.D. w ten sposób, że używał w stosunku do niej obelżywych określeń, poniżał ją, używał w stosunku do niej przemocy, której skutkiem było między innymi spowodowanie u B.D. uszczerbku na zdrowiu powyżej siedmiu dni, a nadto wielokrotnie dopuścił się także zgwałcenia B.D.. Powyższe w konsekwencji doprowadziło do umorzenia postępowania w pkt. 1. wyroku, uniewinnienia oskarżonego w pkt. 3. wyroku do wymierzenia oskarżonemu rażąco niskiej kary w pkt. 3 wyroku oraz rażąco niskiej nawiązki w punkcie 4. wyroku;

II. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. polegającą na nieuzasadnionym zastosowaniu tego przepisu w sytuacji, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie wymagał zastosowania tego przepisu, a jedynie jego prawidłowej oceny zgodnie z wiedzą, zasadami logiki i doświadczeniem życiowym w zakresie znajdujących się w aktach sprawy dowodów;

III. rażąco obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie, art. 4 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na błędnej wybiórczej i powierzchownej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wyłącznie na korzyść oskarżonego;

IV. rażąco niewspółmierność orzeczonej w stosunku do oskarżonego nawiązki w kwocie 500,00 zł na rzecz B.D., co nie wypełniło celów instytucji nawiązki, co uzasadnia fakt, że podczas postępowania sądowego stopień i intensywność cierpień doznanych przez pokrzywdzoną z tytułu doznanego uszczerbku na

zdrowiu była znacznie wyższa aniżeli ocenił to Sąd I Instancji, a sam oskarżony na żadnym etapie postępowania nie wyraził z tego tytułu skruchy i nie przeprosił B.D.”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w pkt. 2, 4 i 5 i wniósł o zmianę tego wyroku i uniewinnienie osk. S.D. od popełnienia czynu z art. 157 par. 1 k.k. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

„- naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 157 par. 1 kk poprzez niewłaściwe zastosowanie tego przepisu,
- naruszenie art. 7 k.p.k., art. 438 par. 3 k.p.k. i art. 5 par. 2 k.p.k. poprzez błędne ustalenie, iż osk. S.D. wykręcając B.D. palce prawej ręki spowodował skręcenie bliższego stawu międzypaliczkowego palca IV prawej ręki, nadto błędną ocenę okoliczności przyjętych za podstawę wyroku i wyciągnięcie z zebranego materiału dowodowego niewłaściwych wniosków, które doprowadziły Sąd I instancji do przyjęcia winy oskarżonego, gdy tymczasem prawidłowa i zgodna z wymogami wiedzy i doświadczeniem życiowym analiza zebranego materiału dowodowego musi prowadzić do odmiennych wniosków, a mianowicie, iż oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu czynu”.

W odpowiedzi na apelację obrońcy, pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej wniosła o jej oddalenie.

W odpowiedzi na apelację pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej obrońca wniósł o nieuwzględnienie apelacji oskarżycielki posiłkowej i rozstrzygnięcie zgodnie z wnioskami zawartymi w apelacji obrońcy oskarżonego z dnia 26.06.2017 r.

Wyrokiem z dnia 14 listopada 2017 r., sygn. akt IV Ka (...), Sąd Okręgowy w P. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, a kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze obciążył po połowie oskarżonego oraz oskarżycielkę posiłkową i w związku z tym zasądził od nich na rzecz Skarbu Państwa po 10 zł tytułem zwrotu połowy wydatków poniesionych przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym oraz wymierzył im opłaty za II instancję w wysokości po 100 zł.

Od powyższego wyroku kasację wywiodła pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej, która zaskarżyła wyrok w całości zarzucając mu:

1) rażące naruszenia prawa procesowego, a mianowicie:

„a) art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. oraz art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., poprzez niespełnienie wymogów w zakresie wyrokowania i sporządzenia uzasadnienia wyroku przez Sąd Okręgowy oraz dokonanie kontroli instancyjnej wyroku Sądu Rejonowego w S. w sposób powierzchowny i niedokładny, albowiem akceptujący bez zastrzeżeń i bez pogłębionej analizy dokonane oceny i wnioski w zakresie przeprowadzonych dowodów oraz ustosunkowanie się do zarzutów apelacji pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej w sposób ogólny, z całkowitym pominięciem postawionych w apelacji zarzutów i ich uzasadnienia - a zatem, poprzez uchylenie się przez Sąd Okręgowy od skontrolowania wyroku Sądu Rejonowego, co do wszystkich podstaw odwoławczych z art. 438 k.p.k.,

b) art. 433 § 2 k.p.k. poprzez faktyczny brak rozważenia przez sąd odwoławczy wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, a w konsekwencji naruszenie art. 7 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez zaaprobowanie przez Sąd II instancji ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd meriti w wyniku rażącego naruszenia wskazanych wyżej zasad procesowania określających sposób dochodzenia do ustaleń i pomimo wytknięcia tego uchybienia w apelacji,

c) naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k. oraz 443 k.p.k. poprzez dokonanie nieprawidłowej kontroli odwoławczej, w sytuacji nie zastosowania się przez Sądy obu instancji do wskazań zawartych w wyroku Sądu Okręgowego w P. z dnia 9.10.2007 r., IV Ka (...), uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w S. z dnia 5.03.2007 r. (II K (...)) w sytuacji kiedy zgodnie z pierwotnym kierunkiem zaskarżenia oraz regułą z art. 443 k.p.k. Sądy I i II instancji były związane wytycznymi Sądu Okręgowego w P. w sprawie II K (...) i II K (...), a w toku ponownego rozpoznania sprawy potwierdziły się wątpliwości Sądu II instancji w zakresie oceny zachowania oskarżonego w odniesieniu do znamion przestępstwa z art. 197 § 1 k.k. i 207 § 1 k.k. Powyższe powinno rzutować na ocenę wiarygodności zeznań świadków zgodnie z wytycznymi Sądu Okręgowego, jednakże Sąd I instancji pomimo wyjaśniania tej okoliczności, kolejny raz

nieprawidłowo oparł ustalenia faktyczne na przytoczeniu dowodów, które potwierdzają założoną tezę, pomijając pozostałe,

d) art. 7 k.p.k. poprzez ocenę całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób dowolny z rażącym naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego polegającą między innymi na daniu wiary wyjaśnieniom oskarżonego, a odmówienie tego przymiotu zeznaniom oskarżycielki posiłkowej oraz świadków H.N., K.S., A.D. i prezentowanej przez nich wersji;

2) rażące naruszenia prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 11 § 2 k.k. poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy oskarżony S.D. swym zachowaniem wypełnił znamiona występków opisanych w art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 11 § 2 k.k. tj. w okresie od połowy 2002 r. do grudnia 2003 r. oraz od maja 2003 r. do kwietnia 2004 r. znęcał się psychicznie i fizycznie nad B.D. w ten sposób, że używał w stosunku do niej obelżywych określeń, poniżał ją, używał w stosunku do niej przemocy, której skutkiem było między innymi spowodowanie u B.D. uszczerbku na zdrowiu powyżej siedmiu dni, a nadto wielokrotnie dopuścił się także zgwałcenia B.D.. Powyższe w konsekwencji doprowadziło do umorzenia postępowania w pkt. 1. wyroku, uniewinnienia oskarżonego w pkt. 3. wyroku do wymierzenia oskarżonemu rażąco niskiej kary w pkt. 3 wyroku oraz rażąco niskiej nawiązki w punkcie 4. Wyroku,

b) rażącą niewspółmierność orzeczonej w stosunku do oskarżonego nawiązki w kwocie 500,00 zł na rzecz B.D., co nie wypełniło celów instytucji nawiązki, co uzasadnia fakt, że podczas postępowania sądowego stopień i intensywność cierpień doznanych przez pokrzywdzoną z tytułu doznanego uszczerbku na zdrowiu była znacznie wyższa aniżeli ocenił to Sąd I Instancji, a sam oskarżony na żadnym etapie postępowania nie wyraził z tego tytułu skruchy i nie przeprosił B.D.”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w kwestionowanej części i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator stwierdził, że jest ona niezasadna.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej w piśmie z dnia 11 czerwca 2018 r. podtrzymała stanowisko wyrażone w kasacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna i w konsekwencji musiała skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku sądu odwoławczego i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, choć od razu należy zastrzec, że nie wszystkie z podniesionych w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutów Sąd Najwyższy podzielił.

Nie mogły być uznane za trafne zarzuty określone mianem „rażącego naruszenia prawa materialnego”, wyartykułowane w punkcie 2 kasacji.

Sposób ich sformułowania wskazuje, że w istocie nie zostały one skierowane przeciwko orzeczeniu sądu II instancji, który zresztą nie orzekał reformatoryjnie, ale przeciwko wyrokowi wydanemu przez sąd pierwszej instancji. Takie postąpienie było oczywiście nieprawidłowe, a to z uwagi na fakt, że kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia jest wnoszona przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego, a nie orzeczeniu pierwszoinstancyjnemu, co wprost wynika z treści art. 519 k.p.k. Oznacza to, że w kasacji nie można podnosić zarzutów typowych dla postępowania apelacyjnego, kwestionujących orzeczenie pierwszoinstancyjne. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do tzw. „efektu przeniesienia”, czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu ad quem uchybień popełnionych przez sąd pierwszej instancji. W tym przypadku jednak, na autorze nadzwyczajnego środka zaskarżenia spoczywa obowiązek wyraźnego ukierunkowania podniesionych w tymże środku zarzutów na to stadium procedowania sądu drugiej instancji, w którym doszło do „zaabsorbowania” owego uchybienia (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2007 r., V KK 205/06, LEX nr 260693). Brak jakichkolwiek zarzutów godzących w istotę orzeczenia sądu odwoławczego (np. obrazy art. 433 § 2 czy art. 457 § 3 k.p.k.) powoduje, iż kasację ocenić trzeba jako próbę ponownej weryfikacji orzeczenia sądu pierwszej instancji. Zarzuty podniesione w kasacji pod adresem orzeczenia sądu meriti podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny więc tylko w takim zakresie, w jakim jest to nieodzowne dla należytego rozpoznania zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego (tak trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia

19 lutego 2009 r., III KK 402/08, LEX nr 491256). W tym przypadku owego powiązania oczywiście brakuje. W uzasadnieniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia nie znajdziemy bowiem jakiegokolwiek argumentacji, która wspierałaby zarzut podniesiony w punkcie 2a kasacji. Wywód przywołany na poparcie zarzutu podniesionego w punkcie 2b jest zaś dosłownym powieleniem wyводу przywołanego w uzasadnieniu apelacji (por. s. 24 – 25 zwyczajnego środka zaskarżenia), a to już ewidentnie wskazuje, że zarzut ten został w istocie skierowany przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji.

Nie należy też zapominać, że zarzut obrazy prawa materialnego odnoszący się do kwalifikacji prawnej czynu, można skutecznie postawić tylko wówczas, gdy skarżący nie podważa ustaleń faktycznych związanych z tą kwalifikacją. Jeżeli bowiem skarżący uważa, że nieprawidłowa jest podstawa faktyczna orzeczenia, to błędem pierwotnym jest błąd w ustaleniach faktycznych, a wadliwa podstawa normatywna dopiero jego następstwem. W analizowanej sprawie zaś skarżąca ewidentnie zmierza do wykazania, że rozstrzygnięcie zostało oparte na wadliwych ustaleniach faktycznych, do których poczynienia doprowadziła błędna, dokonana z rażącym naruszeniem przepisów prawa procesowego, ocena materiału dowodowego. I z tej perspektywy zatem zarzut podniesiony w punkcie 2a kasacji jest oczywiście bezzasadny.

Kolejną wadą zarzutu podniesionego w punkcie 2b kasacji jest z kolei to, że zarzutem obrazy prawa materialnego jest on wyłącznie z nadanej mu przez skarżącą nazwy. W istocie, co wynika też ze sposobu sformułowania tego zarzutu, skarżąca kwestionuje wysokość orzeczonej wobec skazanego nawiązki, uznając ją za rażąco niewspółmiernie niską, a to pozwala na postawienie tezy, że zarzut podniesiony w punkcie 2b kasacji jest w istocie zarzutem rażącej niewspółmierności nawiązki, którego jednak w kasacji podnosić nie wolno (arg. ex art. 523 § 1 in fine k.p.k.).

Na uwzględnienie nie zasługiwał również zarzut podniesiony w punkcie 1c kasacji, odczytywany wyłącznie jako zarzut wadliwie przeprowadzonej kontroli odwoławczej, która doprowadziła do tego, że ani sąd pierwszej instancji, ani sąd odwoławczy nie zrealizowały wskazań zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w P. z dnia 9 października 2007 r., sygn. akt IV Ka (...). Po pierwsze

bowiem wskazania, o których mowa w art. 442 § 3 k.p.k., nie wiążą sądu odwoławczego badającego sprawę w postępowaniu ponownym. Po drugie zaś, zarzut niezrealizowania tychże wskazań przez sąd pierwszej instancji nie został zawarty w apelacji. W tej sytuacji nie sposób zarzucać sądowi odwoławczemu, że nie odnosząc się do tej kwestii naruszył art. 433 § 2 k.p.k. Należy jednak nadmienić, że argumentacja przywołana na poparcie tego zarzutu wspiera również zarzuty podniesione w punkcie 1a i 1b kasacji. I w tym zakresie Sąd Najwyższy uznaje ją za trafną. Nie można nie zauważyć, że uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji na skutek podzielenia argumentacji apelującego co do wybiórczej oceny materiału dowodowego, nakłada na sądy orzekające w postępowaniu ponownym obowiązek zwrócenia szczególnej uwagi na konieczność pełnej realizacji zasad postępowania dowodowego, który jest obowiązkiem niezależnym od konieczności zrealizowania przez sąd *a quo* wskazań, o których mowa w art. 442 § 3 k.p.k. Uchylenie wyroku z tego właśnie powodu winno być bowiem dla sądów jasnym i czytelnym sygnałem, że kwestia właściwej oceny materiału dowodowego jest w danej sprawie problematyczna, a uwzględnienie całokształtu tego materiału może prowadzić do odmiennych wniosków niż te, które nasuwają się po analizie tylko niektórych jego fragmentów. Jeśli sądy na te sygnały pozostają obojętne, w konsekwencji czego po raz kolejny wydają wyrok oparty na ustaleniach faktycznych poprzedzonych wadliwą, nierespektującą zasad wynikających z treści art. 7 i 410 k.p.k. oceną materiału dowodowego, to niewątpliwie stopień naruszenia standardu rzetelnego procesu jest w takim postępowaniu znaczny.

I z taką właśnie sytuacją mieliśmy do czynienia na kanwie przedmiotowej sprawy. W tym przypadku sąd odwoławczy nie przeprowadzał co prawda samodzielnie oceny materiału dowodowego (stąd za nietrafny musiał zostać uznany skierowany bezpośrednio pod adresem tego sądu zarzut podniesiony w punkcie 1d kasacji), ale jego błąd polegał na tym, że z rażącym naruszeniem standardów wynikających z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. przeprowadził kontrolę odwoławczą zarzutów podniesionych w punkcie II i III apelacji pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej. Te uchybienia zostały zauważone przez autorkę kasacji i słusznie wyeksponowane w zarzucie 1a i 1b kasacji. Jest przy tym niewątpliwie, że mogły one mieć istotny wpływ na treść orzeczenia odwoławczego.

Odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k. zauważyć należy, że sąd pierwszej instancji na regulacji tej oparł rozstrzygnięcie uniewinniające oskarżonego S.D. od zarzucanego mu czynu kwalifikowanego z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Co jednak najważniejsze, sąd ten w istocie nie wyjaśnił dlaczego uznał, że zostały spełnione przesłanki odwołania się do reguły in dubio pro reo. Pamiętać należy, że przepis art. 5 § 2 k.p.k. zezwala na rozstrzyganie na korzyść oskarżonego jedynie takich wątpliwości, które nie dadzą się usunąć. Zasadnie podkreśla się zatem w doktrynie, że z przepisu tego płyną dwa bardzo istotne wskazania. Pierwsze dotyczące kierunku rozstrzygania istniejących wątpliwości – tj. na korzyść oskarżonego, a drugie zobowiązujące organy procesowe do podjęcia wszelkich możliwych czynności zmierzających do usunięcia pojawiających się wątpliwości. Dopiero bowiem w sytuacji, gdy wszelkie dopuszczalne przez prawo środki dowodowe zostały wyczerpane i podjęto wszelkie próby usunięcia pojawiających się wątpliwości, aktualizuje się kompetencja do skorzystania z przepisu art. 5 § 2 k.p.k. (zob. J. Kosonoga (w:) Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1 -166, pod. red. R.A. Stefańskiego i S. Zabłockiego, WKP 2017, komentarz do art. 5, teza 49).

W przedmiotowej sprawie sąd pierwszej instancji wyjaśniając dlaczego odwołał się do regulacji art. 5 § 2 k.p.k. podał jedynie, że „powyższe okoliczności zdecydowały o tym, iż sąd uznał, że istnieją poważne wątpliwości co do wyczerpania znamion czynu z art. 197 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i kierując się przesłankami z art. 5 § 2 k.p.k. uniewinnił oskarżonego od popełnienia tego przestępstwa”. Tak lakoniczna konstatacja nie dość, że niczego nie wyjaśnia, to dodatkowo wskazuje, że sąd pierwszej instancji wadliwie zinterpretował art. 5 § 2 k.p.k., błędnie uznając, iż sformułowanie „poważne wątpliwości” jest równoważne znaczeniowo zbitce słownej „niedające się usunąć wątpliwości”.

Ponadto eksponowane przez sąd „powyższe okoliczności”, jak wynika z poprzedzających to stwierdzenie wywodów, to mankamenty występujące w zeznaniach B.D., od których to jednoznacznej oceny (przynajmniej w tym zakresie) organ pierwszej instancji się uchylił. Pamiętać natomiast trzeba, że reguła in dubio pro reo nie oznacza przyzwolenia na rezygnację z dokonania oceny dowodów i to nawet takiej, która wiąże się z poważnymi trudnościami.

Obowiązkiem organu procesowego jest bowiem dokonanie oceny każdego przeprowadzonego i dopuszczalnego przez prawo dowodu. Tym samym ani fakt wielokrotnej zmiany zeznań, ani istnienie dwóch różnych wersji wydarzeń, nie uzasadnia skorzystania z przepisu art. 5 § 2 k.p.k. Sięganie po art. 5 § 2 k.p.k. nie może bowiem stanowić wyrazu bezradności decyzyjnej sądu w sytuacji, w której powinien – kierując się wskazaniem art. 7 k.p.k. - zdecydować się na danie wiary temu lub innemu dowodowi, przy jednoczesnym odmówieniu wiary innemu dowodowi, jeśli tylko obdarzenie zaufaniem jednego z dowodów (grupy dowodów) prowadzi do stanowczych wniosków co do przebiegu wydarzeń istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego (zob. J. Kosonoga, op. cit., teza 50 i 51 i powołane tam orzecznictwo Sądu Najwyższego).

Sąd pierwszej instancji wskazanym wyżej obowiązkom w sposób oczywisty nie sprostął już choćby przez to, że przed podjęciem decyzji o powołaniu się na regułę *in dubio pro reo* nie dokonał jednoznacznej oceny zeznań B.D., na co wskazują rozważania zawarte na s. 24 – 27 uzasadnienia wyroku organu *a quo*. Co więcej, analiza tych wywodów prowadzi do wniosku, że regułę *in dubio pro reo* sąd ten potraktował właśnie jako instytucję umożliwiającą mu uchylenie się od stanowczej oceny tego środka dowodowego.

Sąd Okręgowy rozpoznający apelację od wyroku sądu pierwszej instancji, opisanych wyżej mankamentów w procedowaniu sądu pierwszej instancji nie tylko nie zauważył, ale i je powielił. Organ ten stwierdził bowiem, że „jedynym dowodem bezpośrednio obciążającym oskarżonego były zeznania pokrzywdzonej. Oskarżony natomiast tym zeznaniom zaprzeczył. Jest to typowa sytuacja „słowo przeciwko słowu” i jedynie w oparciu o takie dowody nie sposób określić, która strona kłamie. Sąd Okręgowy na obecnym etapie postępowania nie zauważa żadnego potencjalnego dowodu, który mógłby kategorycznie wykluczyć prawdziwość stanowiska oskarżonego, konsekwentnie nieprzyznającego się do winy, tym samym w świetle procesowych zasad z art. 5 § 1 i 2 k.p.k. brak jest podstaw do przypisania mu tego przestępstwa, albowiem zachodzą nieusuwalne wątpliwości co do jego winy w tym zakresie” (s. 8 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego).

Z treści tego wyvodu nader jasno wynika, że w ocenie sądu odwoławczego do odwołania się do zasady *in dubio pro reo* upoważnia już sytuacja, w której

pojawiają się dwie różne, odmienne wersje zdarzenia, a jego przebieg można ustalić tylko na podstawie depozycji procesowych dwóch osób, które są ze sobą sprzeczne. Istotne wątpliwości, zwłaszcza w kontekście treści zaskarżonego kasacją orzeczenia, którym sąd odwoławczy zdecydował się utrzymać wyrok sądu pierwszej instancji w mocy, musi wywoływać także fraza uzasadnienia wyroku odwoławczego: „Sąd Okręgowy na obecnym etapie postępowania nie zauważył żadnego potencjalnego dowodu, który mógłby kategorycznie wykluczyć prawdziwość stanowiska oskarżonego”. Takie stwierdzenie może sugerować, że proces poszukiwania dowodów, w ocenie sądu odwoławczego, w aktualnie toczącym się postępowaniu nie został jeszcze zakończony.

Uproszczony i błędny sposób argumentacji oba orzekające w sprawie sądy przedstawiły odnosząc się do zdarzenia z dnia 24 lutego 2004 r. Organ *a quo* wskazał bowiem, że „odnośnie zdarzenia z dnia 24 lutego 2004 r. strony prezentowały rozbieżny opis tego zdarzenia. Każda z tych wersji jest tak samo prawdopodobna. Zdarzenie to mogło rozgrywać się energicznie, podczas którego mogło dojść do impulsywnego kontaktu butów trzymanyh przez oskarżonego z twarzą B.D., w wyniku czego powstał delikatny siniak na prawym policzku. Natomiast zapisy w dokumentacji medycznej z 25 lutego 2004 r. ujawniające delikatny siniak na prawym policzku, delikatne zasinienie w okolicy międzyłopatkowej oraz siniak 1,5-1,5 na lewym pośladku, nie mogą stanowić dowodu przemawiającego za potwierdzeniem którejkolwiek z wersji. Sąd uznał, że zgodnie z regułą określoną w art. 5 § 2 k.p.k. niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego” (k. 19 uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji).

Ten wywód jasno wskazuje, że sąd pierwszej instancji nie podjął nawet próby przeprowadzenia w tym zakresie oceny materiału dowodowego, a jego teza, że „każda wersja jest równie prawdopodobna” musi być uznana za arbitralną. Sąd odwoławczy nie zauważył tego uchybienia przy rozpoznawaniu apelacji i równie arbitralnie stwierdził, że „Sąd Rejonowy wykazał w uzasadnieniu wyroku, z jakich względów uznał za trafne zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k., a skarżącemu nie udało się tej argumentacji zanegować”. Rzecz bowiem w tym, że wspomnianego wyżej „wykazania” absolutnie nie można uznać za wystarczające. Ponadto wywody sądu

odwoławczego zmierzające do zanegowania trafności argumentacji podniesionej przez pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej na uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. są pobieżne i błędne. Pominięcie dowodu ma bowiem miejsce nie tylko wtedy, gdy sąd nie powoła się na określony dowód jako na ten, na którym oparł poczynione w sprawie ustalenia faktyczne, ale również wtedy, gdy co prawda ów dowód formalnie powoła, ale w istocie nie oprze na nim żadnych ustaleń faktycznych i nie wyjaśni przyczyn tego stanu rzeczy. Chodzi tu więc o sytuację niepoddania tego dowodu prawidłowej i spełniającej standardy art. 7 k.p.k. ocenie oraz nieskonfrontowania go z pozostałym materiałem dowodowym.

Już świetle powyższego jako trafny należałoby ocenić podniesiony w kasacji zarzut bazujący na tezie, że sąd odwoławczy wadliwie, z rażącym naruszeniem przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., przeprowadził kontrolę odwoławczą podniesionego w apelacji zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k., przy czym jedną z przyczyn tego stanu rzeczy było bez wątpienia nieprawidłowe pojmowanie reguły in dubio pro reo przez sam sąd odwoławczy.

W analizowanej sprawie istotne jest jednak również to, że błędne zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k. było konsekwencją wadliwego rozpoznania podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia przepisów art. 7 i 410 k.p.k. Kompetencja sądu do powołania się na art. 5 § 2 k.p.k., co sygnalizowano wyżej, aktualizuje się wszak dopiero wówczas, gdy mimo przeprowadzenia prawidłowego i pełnego postępowania dowodowego oraz dokonania oceny dowodów w sposób odpowiadający standardom z art. 7 i art. 410 k.p.k., nadal istnieją wątpliwości co do aktów istotnych z perspektywy rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. Uznanie zatem, że sąd pierwszej instancji przy ocenie materiału dowodowego naruszył ostatnio wymienione regulacje, automatycznie musiałoby przesądzić, że organ ten błędnie, bo przedwcześnie powołał się na art. 5 § 2 k.p.k. Do takiego wniosku sąd odwoławczy - na skutek wadliwego przeprowadzenia kontroli odwoławczej - jednak nie doszedł.

Rozwijając ten wątek należy wskazać, że ocena materiału dowodowego przeprowadzona przez sąd pierwszej instancji wręcz razi powierzchownością i wybiórczością. Organ a quo w uzasadnieniu swojego orzeczenia przywołał wybrane przez siebie fragmenty depozycji przesłuchanych w sprawie świadków i to

wyłącznie te, które odpowiadają wydanemu przezeń orzeczeniu i w istocie tylko te fragmenty ocenił. Poza zakresem swoich analiz pozostawił natomiast te części materiału dowodowego, które pozostawały w sprzeczności z tezami stawianymi przez Sąd Rejonowy. Warto wspomnieć, że pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej w obszernym uzasadnieniu apelacji, w którym podważała prawidłowość oceny dowodów dokonanej przez organ pierwszej instancji, dla potwierdzenia słuszności swoich tez przywoływała obszerne fragmenty materiału dowodowego, których sąd pierwszej instancji zdawał się nie dostrzegać. Przytoczone przez skarżącą wyimki nie były przy tym jedynymi, które pozostawały w ewidentnej sprzeczności z poczynionymi przez organ a quo ustaleniami faktycznymi.

Sąd odwoławczy nie rozważył jednak wnikliwie w tej części argumentacji zawartej w apelacji. Dobitnie dowodzi tego nader lakoniczny fragment uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, w którym sąd ten stwierdził, że „pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej poza analizą treści art. 207 § 1 k.k. przytacza natomiast zeznania pokrzywdzonej i świadków, z których miałoby wynikać, że oskarżony znęcał się nad pokrzywdzoną. Tymczasem zeznania pokrzywdzonej i świadka K. S. Sąd Rejonowy uznał za wiarygodne jedynie częściowo. Sam skarżący nie zakwestionował skutecznie takiej oceny, tym samym bezpodstawne jest powoływanie się na ich zeznania w części, w jakiej zostały one uznane przez Sąd Rejonowy za niewiarygodne; kolejni świadkowie powołani przez oskarżyciela, tj. H.N. i I.W. byli - jak wynika z samych przytoczonych fragmentów w apelacji - świadkami jedynie ze słyszenia, przy czym I.W. słyszała relację oskarżonego, w której negował on fakt pożycia seksualnego z pokrzywdzoną i nie potwierdzał faktu jej zgwałcenia, dowód ten zatem przemawia za uznaniem prawidłowości ustaleń Sądu Rejonowego co do braku zgwałcenia pokrzywdzonej; ponadto z zeznań tego świadka na k. 1723 wynika, że świadek jedynie domyślała się, iż oskarżony działał, aby udowodnić, że ma siłę i przewagę nad pokrzywdzoną i jej ojcem K.S. Natomiast świadek H.N. znała relację pokrzywdzonej o zgwałceniu, była zatem jedynie świadkiem ze słyszenia, a twierdzenia pokrzywdzonej w tym zakresie zostały zanegowane przez Sąd Rejonowy, czego skarżący również skutecznie nie podważa” (s. 7 – 8 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego). Przywołaną wyżej argumentację organu ad quem można sprowadzić do następującego stwierdzenia:

skarżąca nie zdołała skutecznie zanegować prawidłowości dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny materiału dowodowego, a skoro tak, to wszystkie dowody przeczące wersji wydarzeń przyjętej przez organ a quo nie podważają trafności wydanego przezeń wyroku, gdyż w tej części Sąd Rejonowy uznał te dowody za niewiarygodne. Rzecz jednak w tym, że sąd odwoławczy nie wskazał, z jakich przyczyn uznał, że skarżąca nie zdołała skutecznie podważyć prawidłowości przedmiotowej oceny dowodów dokonanej przez sąd pierwszej instancji.

W tym stanie rzeczy należało uznać, iż skarżąca ma rację zarzucając organowi ad quem rażąco obrazę art. 433 § 2 k.p.k. „poprzez faktyczny brak rozważenia przez sąd odwoławczy wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym”, która doprowadziła do zaakceptowania wadliwej, sprzecznej z regułami określonymi w przepisach art. 7 i 410 k.p.k. oceny materiału dowodowego, co niewątpliwie mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Powyższe prowadzi do konkluzji, że podnosząc zarzuty wyartykułowane w punktach 1a i 1b kasacji skarżąca zdołała wykazać, że w przedmiotowej sprawie zaktualizowała się podstawa kasacyjna, o której mowa w art. 523 § 1 k.p.k., co w konsekwencji musiało skutkować uchynieniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Wyrok sądu odwoławczego musiał być przy tym uchylony w całości, tj. co do wszystkich utrzymanych nim w mocy rozstrzygnięć. Takie orzeczenie kasacyjne wymuszały zasada niepodzielności przedmiotu procesu oraz związany z nią zakaz sztucznego rozbijania jednego czynu na tyle zarzutów, ile zostało naruszonych przepisów, a także fakt, że z uwagi na zaktualizowanie się negatywnej przesłanki procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej niedopuszczalne jest prowadzenie postępowania co jednego z wydzielonych w taki sposób zarzutów, jeśli postępowanie co do drugiego z nich zostało prawomocnie zakończone (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2002 r., I KZP 27/02, OSNKW 2002, Nr 11 – 12, poz. 96).

W analizowanej sprawie zaś, bez przesądzenia, czy ocena sądu meriti, że zachowanie opisane w punkcie I. komparycji wyroku nie wyczerpuje znamion

przestępstwa znęcania się była trafna, nie da się stwierdzić słuszności osobnego skazania oskarżonego za występki z art. 157 § 1 k.k., które to zachowanie, co należy podkreślić, w akcie oskarżenia zostało potraktowane jako element przestępstwa znęcania się.

Ponadto nieuchylenie wyroku sądu odwoławczego w części utrzymującej w mocy pkt 2 wyroku Sądu Rejonowego uniemożliwiłoby, z uwagi na stan *rei iduicatae*, przypisanie oskarżonemu w postępowaniu ponownym (gdyby okazało się to zasadne) przestępstwa znęcania się z art. 207 § 1 k.k. To z kolei oznaczałoby, że prawo oskarżycielki posiłkowej do zaskarżenia orzeczenia sądu odwoławczego w zakresie, w jakim sąd ten utrzymał w mocy rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 1 wyroku Sądu Rejonowego, byłoby czysto iluzoryczne. Konkludując należało stwierdzić, że umorzenie postępowania w punkcie 1 wyroku sądu meriti, w tej specyficznej sytuacji proceduralnej, umożliwiło pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej zaskarżenie kasacją wyroku sądu odwoławczego także w zakresie, w jakim utrzymano nim w mocy rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 2 wyroku Sądu Rejonowego, co w typowym układzie procesowym, z uwagi na treść art. 523 § 3 k.p.k., byłoby niemożliwie.

W postępowaniu ponownym sąd odwoławczy, mając na uwadze wskazania Sądu Najwyższego, jeszcze raz przeprowadzi kontrolę odwoławczą, która nie będzie dotknięta wskazanymi wyżej uchybieniami, a następnie wyda orzeczenie, które – jeśli zaktualizuje się taka potrzeba – uzasadni w sposób respektujący wymogi wynikające z odnoszących się do tej sfery przepisów kodeksu postępowania karnego.

Z uwagi na fakt, że kasacja wywiedziona przez pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej okazała się zasadna, Sąd Najwyższy na podstawie art. 527 § 4 k.p.k. zwrócił B.D. uiszczoną opłatę od kasacji w kwocie 450 zł.

as