



Sygn. akt V KS 20/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

SSN Marek Pietruszyński

w sprawie **A. M.**

oskarżonego z art. 207 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 4 lipca 2019 r.,

skargi, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 13 lutego 2019 r., sygn. akt IV Ka [...]

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 29 marca 2018 r., sygn. akt V K [...],

i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania,

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

- 1. uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zarządza zwrot oskarżonemu A. M. uiszczonej opłaty od skargi w kwocie 450,00 zł (czterysta pięćdziesiąt złotych).**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 marca 2018 r., sygn. akt V K [...], Sąd Rejonowy w S. uniewinnił A. M. od zarzucanego mu czynu z art. 207 § 1 k.k. mającego polegać na tym, że „w okresie od 2010 roku daty bliżej nieustalonej do dnia 8 sierpnia 2012 roku i następnie od lutego 2014 roku do maja 2014 roku w S. i K. znęcał się fizycznie i psychicznie nad M. M., poprzez wszczynanie awantur, wyrzucanie jej z mieszkania, także porą nocną i uniemożliwianie wejścia do mieszkania, popychanie, uderzanie po ciele oraz wyzywanie słowami powszechnie uznanymi z obelżywe celem jej udręczenia i poniżenia”.

Wyrok ten zaskarżony został przez oskarżyciela publicznego oraz pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej.

Prokurator w swojej apelacji zarzucił „obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie przez Sąd dowolnej, sprzecznej ze wskazaniami wiedzy, doświadczenia życiowego oraz zasadami logicznego rozumowania, oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, w szczególności bezkrytyczne przyjęcie wyjaśnień złożonych przez oskarżonego, jak i uznanie zeznań R. G., Ł. R., D. i M. W. za wiarygodne, opinii biegłego K. B. jako prawidłowej i spójnej oraz pominięcie przy ustaleniu stanu faktycznego zeznań pokrzywdzonej, zeznań świadków: K. S.-Ś., B. W., K. R., J. Ł., X. Y., M. R. jako niewiarygodnych, a nadto nie docenienie w należyty sposób wiadomości sms w zakresie negatywnych zachowań oskarżanego względem pokrzywdzonej, Niebieskiej Karty, notatek Policji, co w konsekwencji doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego od zarzucanego mu czynu, podczas gdy prawidłowo oceniony materiał dowodowy nakazuje przyjąć, że oskarżony dopuścił się czynu z art. 207 § 1 k.k.”. W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku sądu *meriti* w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Natomiast pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej podniósł zarzuty:

1. błędu w ustaleniach faktycznych, będącego wynikiem mającej wpływ na treść orzeczenia obrazy przepisów postępowania, zwłaszcza art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., który to błąd wyraża się „w przyjęciu tezy, że zgromadzone w niniejszej sprawie materiały dowodowe są niewystarczające i nie pozwalają na przyjęcie,

iż oskarżony A. M. znęcał się fizycznie i psychicznie nad pokrzywdzoną M. M., podczas gdy prawidłowa i całościowa ocena materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona zarzucanego mu czynu”;

2. obraży art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, tj.:

- „błędą ocenę zeznań pokrzywdzonej w sprawie zeznania co do znęcania się nad nią przez oskarżonego i przyjęcie, że pokrzywdzona dopasowuje zeznania do swoich potrzeb i tym samym uznanie ich za niewiarygodne;
- błędne przyjęcie, że skoro pokrzywdzona godziła się na zakazy stosowane przez oskarżonego, takie jak np. polecenie zmiany pracy, usunięcie konta na Facebooku, czy ograniczanie kontaktów towarzyskich i inne, to zakazy te nie mogły być formą znęcania się psychicznego nad pokrzywdzoną;
- błędą ocenę, iż obraźliwe SMS-y wysyłane przez oskarżonego do pokrzywdzonej były konsekwencją powzięcia informacji o ciąży pokrzywdzonej;
- pozytywną ocenę zeznań świadka D. W. w zakresie, w którym wskazuje, że oskarżony cieszył się z ciąży pokrzywdzonej, podczas gdy wcześniej Sąd daje wiarę, że obraźliwe SMS-y kierowane do pokrzywdzonej przez oskarżonego były wynikiem jego niezadowolenia z ciąży pokrzywdzonej, a zatem takie rozumowanie Sądu prowadzi do wewnętrznej sprzeczności w ocenie materiału dowodowego;
- błędą ocenę zeznań K. G. poprzez przyjęcie, że pokrzywdzona w trakcie interwencji była zaczerwieniona na twarzy, co niekoniecznie potwierdza, że chwilę wcześniej została uderzona przez oskarżonego;
- pozytywną ocenę zeznań świadków Ł. R., D. W., M. W. i R. G. w zakresie, w którym wskazują, że oskarżony jest bardzo spokojnym, łagodnym człowiekiem;
- błędą ocenę zeznań świadków K. S.-Ś., B. W., K. R., J. Ł., X. Y. i M. R. poprzez uznanie ich za niewiarygodnych;
- negatywną ocenę zaświadczenia wydanego przez psychologa potwierdzającego, że pokrzywdzona była ofiarą przemocy domowej i uznanie, że jest ono niewiarygodne;

- pozytywną ocenę opinii biegłego psychologa, podczas gdy opinia była ogólna, biegły w sposób ogólny i teoretyczny opisywał obecny stan pokrzywdzonej”.

Przy tak zredagowanych zarzutach wniósł alternatywnie o:

- „zmianę zaskarżonego wyroku i uznanie oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu i wymierzenie kary,
- względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji”.

Po rozpoznaniu wskazanych wyżej apelacji, Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 13 lutego 2019 r., sygn. akt IV Ka [...], uchylił zaskarżony wyrok i sprawę A. M. przekazał Sądowi Rejonowemu w S. do ponownego rozpoznania.

Skargę na wyrok Sądu odwoławczego wniósł w trybie art. 539a § 3 k.p.k. obrońca oskarżonego A. M.. Zarzucił w niej „naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. poprzez uchylenie przez Sąd odwoławczy wyroku Sądu I instancji w powołaniu na konieczność przeprowadzenia dowodów w postaci zeznań innych świadków oraz dostarczenie lepszej jakości niż są w aktach sprawy dokumentów, kiedy to w danej sprawie nie wystąpiły enumeratywnie wskazane podstawy uchylenia orzeczenia oraz przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, jak i nie jest konieczne przeprowadzenie przewodu w całości, gdyż prawidłowa analiza akt postępowania wyraźnie wskazuje, iż w niniejszej sprawie został prawidłowo przeprowadzony przewód sądowy, dowody zostały przez strony bez żadnych ograniczeń przedstawione, a sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej oceny całości zebranego materiału odwodowego i na tej podstawie wydał wyrok”. W oparciu o ten zarzut wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy właściwemu sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na skargę Prokurator Rejonowy w S. wniósł o jej oddalenie jako niezasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wprawdzie zarzut skargi wyartykułowany w jej *petitum* może wzbudzić wątpliwości co do jego poprawności, to sam środek odwoławczy, przy uwzględnieniu również argumentacji zawartej w części motywacyjnej, okazał się zasadny.

Wskazując na naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. obrońca oskarżonego w części wstępnej skargi wywodzi, że uchybienie powyższe związane jest z brakiem konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, który w dotychczasowym postępowaniu został przeprowadzony – jego zdaniem – prawidłowo, materiał dowodowy został zgromadzony bez żadnych ograniczeń i oceniony przez Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy. Tymczasem, co w sposób jednoznaczny wynika z motywów Sądu Okręgowego w S., powodem wydania w niniejszej sprawie wyroku kasatoryjnego przez Sąd odwoławczy, nie była konieczność ponowienia przewodu sądowego w całości, lecz jego uzupełnienie w kierunku dostrzeżonej przez ten Sąd możliwości oceny poszczególnych zachowań oskarżonego A. M. pod kątem wypełnienia znamion występku określonych w art. 216 § 1 k.k. i w art. 217 § 1 k.k. Zdaniem sądu *ad quem* zgromadzone w toku dotychczasowego postępowania dowody oraz poczynione na ich podstawie przez Sąd pierwszej instancji ustalenia dają podstawę do uznania, że działania oskarżonego wypełniają znamiona wskazanych wyżej czynów zabronionych ściganych z oskarżenia prywatnego przyjmując jednocześnie, iż istnieje konieczność przeprowadzenia w tym zakresie dodatkowych dowodów.

Powyższe zauważenie nie pozostawia wątpliwości, że wyłączną przyczyną uchylenia zaskarżonego przez oskarżycieli: publicznego i posiłkowego, wyroku Sądu Rejonowego w S., nie była ta, o jakiej mowa w art. 437 § 2 zdanie 2 *in fine* k.p.k., lecz wystąpienie sytuacji wskazanej w art. 454 k.p.k., co związane było z uniewinnieniem w postępowaniu merytorycznym A. M. od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 207 § 1 k.k.

Nie można natomiast odmówić słuszności tej części skargi, w której jej autor, odwołując się do poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 20 września 2018 r., I KZP 10/18 (OSNK 2018, z. 11, poz. 73), zasadnie zauważa, że przedstawiona przez Sąd drugiej instancji konieczność uchylenia poddanego kontroli instancyjnej wyroku sądu *meriti* nie wynika wyłącznie z przeprowadzonej przez ten Sąd analizy dotychczas zgromadzonych dowodów i ich odmiennej oceny, niż to uczynił sąd *a quo*, lecz w z sygnalizowanej przez Sąd odwoławczy potrzeby uzupełnienia materiału

dowodowego w kierunku uprawdopodobniającym możliwość przypisania oskarżonemu czynów z art. 216 § 1 k.k. i z art. 217 § 1 k.k. Jeżeli zaś tak, to oczywistym jest, że przy obecnym modelu postępowania odwoławczego to na sądzie drugiej instancji ciąży przede wszystkim obowiązek uzupełnienia luk w materiale dowodowym, jeżeli dostrzega możliwość wydania w sprawie wyroku skazującego, czemu stoi na przeszkodzie reguła *ne peius* określona w art. 454 § 1 k.p.k. Jak to bowiem stwierdził Sąd Najwyższy w powołanej wyżej uchwale z dnia 20 września 2018 r., I KZP 10/18, którą ten skład orzekający w pełni podziela, „możliwość uchylenia wyroku uniewinniającego, umarzającego albo warunkowo umarzającego postępowanie karne i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania związana z regułą *ne peius* określoną w art. 454 § 1 k.p.k. (art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k.) zachodzi dopiero wtedy, gdy sąd odwoławczy - w wyniku usunięcia stwierdzonych uchybień stanowiących jedną z podstaw odwoławczych określonych w art. 438 pkt 1-3 k.p.k. (czyli np. po uzupełnieniu postępowania dowodowego, dokonaniu prawidłowej oceny dowodów, poczynieniu prawidłowych ustaleń faktycznych) - stwierdza, że zachodzą podstawy do wydania wyroku skazującego czemu stoi na przeszkodzie zakaz określony w art. 454 § 1 k.p.k. Sama tylko możliwość wydania takiego wyroku w ponownym postępowaniu przed sądem pierwszej instancji jest niewystarczająca dla przyjęcia wystąpienia reguły *ne peius* określonej w art. 454 § 1 k.p.k.”.

W tym stanie rzeczy zauważyć należy, że z uzasadnienia Sądu drugiej instancji nie wynika wcale konieczność wydania w przedmiotowej sprawie wyroku skazującego A. M., chociażby za czyn określony w art. 217 § 1 k.k. i to w oparciu o dotychczas zgromadzone dowody. W wypadku występkę z art. 217 § 1 k.k., co do zdarzenia mającego mieć miejsce w dniu 7/8 kwietnia 2012 r., sąd *ad quem* odwołał się bowiem do dowodu znajdującego się na k. 41 akt sprawy, zeznań pokrzywdzonej oraz dokumentacji sporządzonej przez interweniujących wówczas policjantów (s. 4 i 8 uzasadnienia Sądu Okręgowego). Jednocześnie nakazał Sądowi pierwszej instancji, przy rozpatrywaniu tego zdarzenia w ponowionym postępowaniu, uwzględnienie regulacji zawartych w art. 101 § 2 k.k. i art. 104 k.k. Tymczasem, w konfiguracji procesowej istniejącej w niniejszej sprawie w odniesieniu do tego zdarzenia, wydanie wyroku skazującego nie jest możliwe.

W dniu 11 kwietnia 2012 r. w powyższym przedmiocie wydane zostało – na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – postanowienie o odmowie wszczęcia dochodzenia o czyn z art. 157 § 1 k.p.k. popełniony przez A. M. na szkodę M. M. z uwagi na brak danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa. Z uwagi na charakter zdarzenia oraz osoby jego uczestników niewątpliwym jest, że okres przedawnienia w takim wypadku (uznania, że doszło do czynu z art. 217 § 1 k.k.) wynosił rok i był liczony od momentu, w którym pokrzywdzona dowiedziała się o osobie sprawcy, a więc najpóźniej od dnia 8 kwietnia 2012 r. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2008 r., V KK 5/08, OSNKW 2008, z. 8, poz. 64). Okres ten wiązał przy tym również prokuratora, w zakresie jego uprawnień wynikających z art. 60 § 1 k.p.k. Tymczasem pokrzywdzona stosowny wniosek, będący zresztą podstawą wszczęcia przedmiotowego postępowania, złożyła dopiero w dniu 2 marca 2015 r., a więc niewątpliwie po upływie rocznego terminu przedawnienia wynikającego z art. 101 § 2 k.k.

Tym samym, w sytuacji przyjęcia przez Sąd odwoławczy, a to wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, konieczności poczynienia określonych ustaleń w powyższym zakresie na niekorzyść oskarżonego, jedynym możliwym do wydania orzeczeniem byłoby umorzenie postępowania w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. Przypomnieć bowiem należy, że zawarta w art. 454 § 1 k.p.k. reguła *ne peius* odnosi się tylko do „skazania” oskarżonego. Nie dotyczy zatem możliwości uchylecia wyroku uniewinniającego i umorzenia lub zmiany wyroku uniewinniającego i warunkowego umorzenia postępowania albo zmiany wyroku umarzającego postępowanie (np. na podstawie art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.) przez warunkowe jego umorzenie. Sąd odwoławczy, jeżeli stwierdzi, że spełnione są warunki do umorzenia lub warunkowego umorzenia, to nie może uchylić wyroku uniewinniającego i przekazać sprawy do ponownego rozpoznania, gdyż do wydania takiego orzeczenia brak będzie podstawy z art. 437 § 2 zdanie 2 k.p.k. W takiej sytuacji procesowej sąd odwoławczy powinien wydać wyrok umarzający lub warunkowo umarzający postępowanie karne w miejsce wyroku uniewinniającego. Dopiero po przeprowadzeniu swoistego testu polegającego na stwierdzeniu, że wobec istnienia podstaw do przypisania winy nie

zachodzą okoliczności uzasadniające umorzenie albo warunkowe umorzenia postępowania, gdyż oskarżony powinien zostać skazany, to wówczas na podstawie art. 437 § 2 zdanie 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy powinien uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania [zob. D. Świecki (w:) D. Świecki (red.): Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2017, t. II, s. 329-330). Tak się jednak w tym wypadku nie stało.

Odmienne, lecz nie co do wniosku końcowego, ocenić należy sytuację związaną z tą częścią działań oskarżonego, które według Sądu Okręgowego w S. mogą doprowadzić do stwierdzenia, że wyczerpały one znamiona czynu (czynów) z art. 217 § 1 k.k. (maj 2014 r.) i z art. 216 § 1 k.k. O ile w wypadku treści sms z dnia 19 stycznia 2014 r. (k. 56), poczynić należy analogiczne зауważenia, jak w wypadku omówionego wyżej czynu z art. 217 § 1 k.k. mającego mieć miejsce w dniu 8 kwietnia 2012 r. (upływ rocznego terminu przedawnienia w dniu 19 stycznia 2015 r., przy uwzględnieniu złożenia zawiadomienia o przestępstwie w dniu 2 marca 2015 r.), o tyle w przypadku zdarzeń mających miejsce od maja 2015 r. (w tym smsów – uzasadnienie Sądu Rejonowego k. 315), stan sprawy jest o tyle odmienny, iż wymaga – zdaniem Sądu drugiej instancji – przeprowadzenia uzupełniającego postępowania dowodowego. Uzupełnieni takie to jednak w pierwszym rzędzie obowiązek sądu *ad quem*, który dopiero po takim uzupełnieniu materiału dowodowego, potwierdzającego wyrażone przez ten Sąd założenie co do wyczerpania znamion przestępstw z art. 217 § 1 k.k. i 216 § 1 k.k. i jednocześnie stwierdzeniu, że nie wchodzi w tym wypadku w grę umorzenie, bądź warunkowe umorzenie postępowania, może postąpić po myśli art. 437 § 2 zdanie 2 k.p.k.

Uwzględniając całokształt przeprowadzonych wyżej rozważań, a tym samym stwierdzając co najmniej przedwczesność wydania przez Sąd odwoławczy orzeczenia uchylającego zaskarżony apelacjami wyrok i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania, rozstrzygnięto, jak w części dyspozytywnej wyroku.

Zwrot oskarżonemu uiszczonej przez niego opłaty od skargi znajduje podstawę w treści przepisów art. 539f k.p.k. w zw. z art. 527 § 4 k.p.k.