

POSTANOWIENIE

Dnia 10 kwietnia 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Włodzimierz Wróbel

SSA del. do SN Jacek Błaszczyk

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Mieczysława Tabora
w sprawie S. Z.

skazanego z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej, na rozprawie w dniu 10 kwietnia 2014 r.

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanego,

od wyroku Sądu Okręgowego w Z.

z dnia 20 maja 2013 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Z.

z dnia 21 czerwca 2012 r.

1. oddała obie kasacje;

**2. obciąża skazanego S. Z. kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Z., wyrokiem z dnia 21 czerwca 2012 r., uznał S. Z. za winnego tego, że w dniu 14 czerwca 2010 r. w okolicach Z., podstępem polegającym na zwabieniu I. C. do samochodu pod pozorem powiezienia jej, a następnie przemocą polegającą na przytrzymywaniu przełamał jej opór i grożąc użyciem przemocy doprowadził pokrzywdzoną do poddania się innym czynnościom seksualnym (...), a następnie doprowadził ją do obcowania płciowego (...) i odbył z nią stosunek płciowy, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 197 § 1 k.k.

w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył na poczet orzeczonej kary okres tymczasowego aresztowania w sprawie oraz obciążył go częścią kosztów sądowych.

Wyrok zaskarżył obrońca oskarżonego S. Z., który w apelacji zarzucił:

1. „obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku art. 4, 5, 7 i 424 k.p.k. polegającą na jednostronnej, fragmentarycznej analizie i ocenie dowodów, rozstrzygnięciu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego S. Z., oparciu orzeczenia o winie oskarżonego tylko na dowodach niekorzystnych i pominięciu dowodów korzystnych bez należytego uzasadnienia takiego stanowiska, naruszeniu zasady bezstronności, domniemania niewinności oraz swobodnej oceny dowodów, przyjęciu ustaleń dowolnych nie mających oparcia w materiale dowodowym ujawnionym na rozprawie oraz art. 391 § 1 k.p.k. poprzez odczytanie zeznań świadka H. K. pomimo prawidłowego wezwania na termin rozprawy w dniu 28 maja 2012 r. oraz art. 394 § 2 k.p.k. poprzez ujawnienie na rozprawie w dniu 28 maja 2012 r. dokumentów z k. 137-138-odpisu wyroku Sądu Rejonowego w T. w sytuacji kiedy skazanie uległo zatarciu z mocy prawa oraz art. 170 § 1 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych obrony o przesłuchanie świadków [...] oraz biegłego seksuologa M. H.;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej i dowolnej oceny dowodów, że oskarżony S. Z. dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu mimo poważnych wątpliwości w tym względzie wynikających z całokształtu materiału dowodowego”.

W związku z powyższymi zarzutami obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie S. Z. od popełnienia zarzucanego czynu ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Z.

Sąd Okręgowy w Z., wyrokiem z dnia 20 maja 2013 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok i obciążył S. Z. kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze.

Wyrok Sądu odwoławczego został zaskarżony dwoma kasacjami wniesionymi przez obrońców skazanego S. Z.

Adw. M. L. w swojej kasacji zarzuciła „rażące naruszenie prawa mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie obrazę następujących przepisów prawa procesowego:

1. art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 k.p.k., art. 7 k.p.k. poprzez naruszenie zasady bezstronności, zasady domniemania niewinności, zasady in dubio pro reo, oraz zasady swobodnej oceny dowodów przez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego S. Z. nie dających się usunąć wątpliwości w szczególności poprzez:
 - a) ustalenie, że obecność spermy w pochwie pokrzywdzonej potwierdza, że doszło pomiędzy I. C. a oskarżonym do stosunku podczas, gdy z zeznań pokrzywdzonej jednoznacznie wynika, że do wytrysku u oskarżonego nie doszło,
 - b) ustalenie, że ekspertyza z badań genetycznych potwierdza wersję podaną przez pokrzywdzoną podczas, gdy z analizy tejże opinii nie wynika, że pokrzywdzona odbyła stosunek seksualny w dniu zdarzenia, ani też ekspertyza nie potwierdza śladów DNA oskarżonego,
 - c) poprzez dokonanie ustaleń w sprawie w oparciu o bezdowodowe domniemania wyrażające się w stwierdzeniu, że nie ulega wątpliwości, iż ciało obce w pochwie pokrzywdzonej umieścił oskarżony w sytuacji kiedy z zeznań pokrzywdzonej wynika, iż po spotkaniu z oskarżonym poddała się dokładnym zabiegom higienicznym, które powinny doprowadzić do usunięcia owego ciała obcego;
2. art. 186 § k.p.k. poprzez przywołanie w treści uzasadnienia dowodu z zeznań świadka B. Z. - matki oskarżonego - w sytuacji kiedy świadek ten przed Sądem skorzystała z ustawowego uprawnienia do odmowy składania zeznań;
3. art. 452 § 1 k.p.k. poprzez przeprowadzenie przez Sąd Odwoławczy dowodu z opinii biegłego ginekologa, który to dowód jest dowodem co do istoty sprawy, w szczególności gdy opiniująca biegła nie dokonała oględzin dowodu w postaci zabezpieczonego podczas badania ginekologicznego

pokrzywdzonej ciała obcego, co skutkowało zdaniem skarżącego wydanie opinii niepełnej;

4. art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. przez ujawnienie przez odczytanie na rozprawie zeznań świadka H. K. z karty 178v.-179 oraz składanych na rozprawie w dniu 13 lutego 2012 r., to jest składanych na rozprawie, na którą oskarżony nie mógł się stawić z uwagi na chorobę, co udokumentował zaświadczeniem lekarskim wydanym przez lekarza uprawnionego do wydawania zaświadczeń celem usprawiedliwienia nieobecności w Sądzie, potwierdzonym następnie opinią zespołu biegłych i uznaniu, pomimo prawidłowego wezwania tego świadka na rozprawę w dniu 28 maja 2012 r. za wystarczające w świetle art. 391 § 1 k.p.k., że świadek przebywa za granicą, na podstawie telefonicznego usprawiedliwienia świadka, że nie <będzie mogła stawić się na rozprawie w dniu 28 maja 2012 r. gdyż musi wyjechać za granicę>;
5. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 2 k.p.k. przez uznanie, że dowód z zeznań świadka E. D. słusznie został oddalony, albowiem twierdzenia oskarżonego, że rozmawiał przez telefon z E. D. podczas spotkania z I. C., są sprzeczne z materiałem dowodowym, a wyjaśnienia oskarżonego w tym zakresie zostały uznane za nieprawdziwe szczególnie, że treść opinii biegłego z zakresu odzyskiwania i ujawniania danych z telefonów komórkowych, kart pamięci oraz innych nośników służących do przechowywania danych połączenia telefonicznego oskarżonego z E. D. nie wyklucza;
6. art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nierozważenie i nieustosunkowanie się przez Sąd Okręgowy do wszystkich zarzutów wskazanych w apelacji obrońcy jak też zaniechanie należytego wskazania w sporządzonym uzasadnieniu przesłanek, dla których zarzuty i wnioski apelacji Sąd uznał za niezasadne;
7. art. 424 § 1 k.p.k. poprzez wybiórcze potraktowanie przez Sąd dowodów i pominięcie w uzasadnieniu wyroku całościowej analizy odnośnie wiarygodności lub niewiarygodności dowodów, których treść wskazuje na możliwość dokonania ustaleń faktycznych odmiennych od przyjętych w wyroku skazującym (powołana podstawa kasacyjna jest zgodna ze

stanowiskiem SN w wyroku z dnia 13.10.1999 r., KKN 297/97, OSN Prok. i Pr. 2000, nr 3, poz. 15)”.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca skazanego adw. M. L. wniosła o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy oskarżonego S. Z. do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Drugi obrońca skazanego, adw. J. Z., zarzucił w kasacji zaskarżonemu wyrokowi „mające wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenie prawa procesowego w postaci:

1. art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. i art. 391 § 1 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie przez Sąd Okręgowy bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci przeprowadzenia przez Sąd *meriti* rozprawy w dniu 13 lutego 2012 r. – z przesłuchaniem nań świadka H.K. – pod nieobecność oskarżonego, którego stawiennictwo sam Sąd uważał za obowiązkowe, pomimo usprawiedliwienia przez niego swej absencji i złożenia stosownego wniosku o odroczenie rozprawy w tym dniu, z następowym jedynie odczytaniem w terminie późniejszym zeznań tej osoby przy jednoczesnym pozbawieniu S. Z. możliwości osobistego zadawania pytań H. K., w sytuacji w jakiej brak było ku temu uzasadnionych podstaw;
2. art. 457 § 3 k.p.k. na skutek zaniechania ustosunkowania się w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego do wszystkich zarzutów apelacji S. Z. odnośnie nieprawidłowych ustaleń Sądu I instancji prowadzących w efekcie do uznania numeru telefonu komórkowego nr /.../ za należący do oskarżonego, podczas kiedy w rzeczywistości jest to numer centrum serwisowego operatora telefonicznego, a co wszystko razem następowo stanowiło podstawę nietrafnego oddalenia wniosku o przesłuchanie E. D. jako bezzasadnego;
3. art. 456 k.p.k. w zw. z art. 452 § 1 i 2 k.p.k., art. 438 pkt 3 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. i art. 177 § 1 k.p.k. przez nie uchylenie do ponownego rozpoznania zaskarżonego wyroku celem wdrożenia postępowania dowodowego przed sądem rejonowym co do istoty sprawy w drodze przeprowadzenia dowodów

zawnioskowanych w apelacji jako mających kluczowe znaczenie dla wydania końcowego rozstrzygnięcia z jednoczesnym przeprowadzeniem części z tych dowodów przed Sądem II instancji uniemożliwiającym tym samym kontrolę instancyjną poczynionych przez ten organ ustaleń;

4. art. 186 § 1 k.p.k. w zw. z art. 182 § 1 k.p.k. w następstwie przywołania jako podstawy orzeczeń przez sądy obu instancji zeznań złożonych przez matkę oskarżonego B. Z. w sytuacji kiedy już w toku pierwszego przesłuchania sądowego ostatnio wymieniona skorzystała z prawa do odmowy ich złożenia, ergo nie mogły one stanowić podstawy żadnego z rozstrzygnięć w niniejszej sprawie,

a z ostrożności procesowej również

5. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności.

Stawiając powyższe zarzuty adw. J. Z. wniósł o uznanie skazania za oczywiście niesłuszne i uniewinnienie S. Z. od przypisanego mu czynu, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy orzeczenia pierwszoinstancyjnego i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o ich uwzględnienie i uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, gdyż jego zdaniem w sprawie zaistniała przesłanka określona w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Prokurator Prokuratury Generalnej na rozprawie kasacyjnej poparł stanowisko wyrażone w pisemnej odpowiedzi na kasację.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje obrońców skazanego S. Z. są niezasadne.

W kasacji adw. J. Z. podniesiony został bezpośrednio zarzut obrazy art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., natomiast z treści zarzutu 4 kasacji adw. M. L. wynika, iż stawiając zarzut obrazy art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., w istocie, zdaniem obrońcy, doszło również do wystąpienia w sprawie tej bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Z uwagi na wagę tego zarzutu, jak i stanowisko prokuratorów wyrażone w pisemnej odpowiedzi na kasację oraz na rozprawie kasacyjnej, stało się konieczne w pierwszej kolejności odniesienie się do nich przez Sąd Najwyższy.

Bezsporne jest w sprawie, że przed Sądem Rejonowym w dniu 13 lutego 2012 r., podczas usprawiedliwionej nieobecności na rozprawie oskarżonego S. Z. i jego wniosku o odroczenie rozprawy oraz wcześniejszego uznania przez Sąd obecności oskarżonego za obowiązkową, doszło do bezpośredniego przesłuchania św. H. K. Jednakże w niniejszej sprawie nie przesądza to o zasadności kasacji z uwagi na wystąpienie uchybienia stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., skutkującą obowiązkiem uchylenia orzeczenia bez badania wpływu uchybienia na treść orzeczenia. Wskazać bowiem należy, że na rozprawie w dniu 28 maja 2012 r., na której obecny był oskarżony, Sąd I instancji ponownie przeprowadził dowód z zeznań św. H. K. Wadliwie dokonana czynność procesowa została więc w toku dalszego postępowania sądowego konwalidowana, czyli uchybienie, jakim dotknięte było postępowanie zostało usunięte z mocą wsteczną, jeszcze przed wydaniem wyroku przez Sąd I instancji. Oczywiście w niniejszej sprawie najistotniejszą kwestią jest ustalenie, czy do przeprowadzenia tego dowodu na rozprawie w dniu 28 maja 2012 r. doszło zgodnie z przepisem art. 391 § 1 k.p.k., czy też z jego naruszeniem, co jest podnoszone w kasacjach obrońców skazanego, a co wskazywałoby wówczas na zasadność zarzutów kasacyjnych. Usunięcie uchybienia stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą jest bowiem jedynie skuteczne, gdy powtórzenie wadliwej czynności procesowej odbędzie się z zachowaniem wszystkich wymagań ustawowych, ze szczególnym uwzględnieniem przepisów, które uprzednio zostały obrażone (zob. S. Waltoś, *Konwalidacja w procesie karnym*, Nowe Prawo 1960, nr 4, str. 494; A. Murzynowski, *Przyczynki do zagadnienia ważności czynności procesowych wykonywanych w niedopuszczalnym postępowaniu karnym*, Nowe Prawo 1962, nr 7-8, str. 988; S. Steinborn, *Konwalidacja wadliwej rozprawy oraz częściowe uchylenie wyroku w świetle bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 § 1 k.p.k.*, Palestra 2003, nr 5-6, str. 74).

Analiza akt sprawy wskazuje, że wbrew twierdzeniom skarżących, Sąd I instancji odczytując zeznania św. H. K. na rozprawie w dniu 28 maja 2012 r. postąpił zgodnie z treścią art. 391 § 1 k.p.k. Przypomnieć należy, że świadek jest obywatelką Ukrainy i jedynie czasowo przebywała w Polsce. Jak wynika z

pierwszego protokołu jej przesłuchania w dniu 28 czerwca 2010 r., mieszkała wówczas w Z. przy ul. W. i studiowała w [...]. Będąc kilkakrotnie wzywana przez Sąd I instancji na w/w adres, nie stawiała się na rozprawie, a z protokołów rozprawy wynika, że albo awizowane wezwania były nieodebrane na pocztę, albo brak było dowodu ich doręczenia. Po uzyskaniu przez Sąd informacji od Policji z dnia 23 czerwca 2011 r., że świadek nigdy nie mieszkała pod wskazanym powyżej adresem (Sąd nie wnikał w przyczynę podania takiej informacji) oraz ze Szkoły [...] z dnia 25 sierpnia 2011 r., że ukończyła studia i zdała egzamin dyplomowy w dniu 2 lipca 2010 r., wezwanie dla świadka zostało wysłane na adres jej stałego pobytu podany przez Szkołę, w której studiowała, tj. D. na Ukrainie. Wezwanie na rozprawę w dniu 14 listopada 2011 r. odebrała ona osobiście, lecz z uwagi na trudne warunki drogowe, spóźniła się do Sądu na rozprawę wyznaczoną na godz. 9.00. Stawiła się ona również w Sądzie na rozprawie w dniu 13 lutego 2012 r. i doszło wówczas do jej przesłuchania pod nieobecność oskarżonego. Świadek podała również swój nowy adres w W., zaznaczając, że w czerwcu lub lipcu 2012 r. wyjeżdża do Chin, lecz nie wie na jak długo. Z uwagi na wniosek obrońcy złożony na rozprawie w dniu 19 marca 2012 r. o ponowne przeprowadzenie dowodu z przesłuchania św. H. K. oraz treść opinii lekarskiej z dnia 27 marca 2012 r. potwierdzającej niemożność stawiennictwa oskarżonego na rozprawie w dniu 13 lutego 2012 r., Sąd ponownie wezwał świadka na rozprawę w dniu 16 kwietnia 2012 r. Świadek jednak nie stawiała się, wezwanie wysłane na adres w./.../, podwójnie awizowane, nie zostało odebrane. Świadek została natomiast prawidłowo wezwana na rozprawę w dniu 28 maja 2012 r., jednakże na ten termin również nie stawiała się. W aktach sprawy znajduje się notatka urzędowa z dnia 24 maja 2012 r, z której wynika, że św. H. K. zadzwoniła do Sądu i poinformowała, że nie stawi się w dniu 28 maja 2012 r., „gdyż musi wyjechać za granicę”. Na rozprawie w dniu 28 maja 2012 r. Sąd podjął decyzję w trybie art. 391 § 1 k.p.k. i odczytał zeznania św. H. K. zarówno z postępowania przygotowawczego jak i z rozprawy z dnia 13 lutego 2012 r., wskazując, że świadek wyjechała za granicę i termin powrotu nie jest znany.

Powyższej przytoczone okoliczności wskazują, że Sąd I instancji odczytując zeznania św. H. K. na rozprawie w dniu 28 maja 2012 r. nie naruszył przepisu art. 391 § 1 k.p.k. Zauważyć należy, że Sąd I instancji był uprawniony do odczytania

również zeznań świadka złożonych w dniu 13 lutego 2012 r. podczas nieobecności oskarżonego, a więc w czasie tej wadliwej części rozprawy, gdyż sama czynność przesłuchania została wykonana w sposób prawidłowy (zob. A. Murzynowski, *Przyczynek...*, s. 993-994). Decyzja o odstępstwie od zasady bezpośredniości była podjęta właściwie, gdyż rzeczywiście w sprawie zaszyły niedające się usunąć przeszkody w dochowaniu tej zasady oraz rozważnie, po wykorzystaniu wielu prób bezpośredniego przesłuchania tego świadka na rozprawie. Oceniając w ten sposób tą decyzję nie można bowiem pomijać tego, że świadek nie jest obywatelką Polski, nie ma na terenie naszego kraju stałego miejsca pobytu, przebywała tutaj jedynie czasowo, a na stałe przebywa zagranicą. Informacja z dnia 24 maja 2012 r. o konieczności wyjazdu z Polski w pełni koresponduje z informacją podaną przez świadka w dniu 13 lutego 2012 r. o wyjeździe w czerwcu lub lipcu 2012 r. do Chin. Należy więc dojść do wniosku, że niestawiennictwo świadka wynikało z ważnej przyczyny. Podkreślić również należy, że H. K. nie była bezpośrednim świadkiem zdarzenia, a pokrzywdzona opisała jej zdarzenie jedynie ogólnie, bez szczegółów i jak wynika z uzasadnienia orzeczeń, to nie na jej zeznaniach opierał się wyrok skazujący K. Z., a zeznania pokrzywdzonej I. C. stanowiły w rozstrzygającym stopniu podstawę ustaleń faktycznych.

Wbrew twierdzeniom skarżących nie doszło w sprawie również do obrazy art. 6 k.p.k. Skoro do ujawnienia zeznań świadka doszło zgodnie z art. 391 § 1 k.p.k., to nie można twierdzić, że taka sytuacja narusza prawo oskarżonego do obrony. Nie można pomijać również tego, że oskarżony nie był pozbawiony możliwości zakwestionowania zeznań tego świadka po ich ujawnieniu, nadto podczas składania zeznań przez św. H.K. na rozprawie w dniu 13 lutego 2012 r. był obecny obrońca oskarżonego, który miał możliwość zadawania świadkowi pytań w imieniu oskarżonego, a zeznania tego świadka złożone na etapie postępowania przygotowawczego i sądowego nie różniły się.

Reasumując należy stwierdzić, że przesłuchanie bezpośrednio świadka podczas nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa nie stanowi uchybienia o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. w sytuacji, gdy czynność ta została konwalidowana na późniejszym terminie rozprawy poprzez powtórzenie tej czynności procesowej, a

więc ponowne przesłuchanie tego świadka lub też odczytanie w trybie art. 391 § 1 k.p.k., oczywiście jeżeli zachodzą ku temu przesłanki, protokołu zeznań świadka, który nie stawiał się na rozprawie.

Pozostałe zarzuty podniesione w obu kasacjach są oczywiście bezzasadne, gdyż przede wszystkim są zwrócone, wbrew nakazowi z art. 519 k.p.k., przeciwko orzeczeniu Sądu I instancji, bądź kwestionują dokonane ustalenia faktyczne, co nie jest zgodne z art. 523 § 1 k.p.k., czy też podnoszą niewspółmierność orzeczonej kary, a więc są niedopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym.

Podniesienie w kasacji zarzutu obrazy art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 k.p.k. i art. 7 k.p.k. wskazuje przede wszystkim na niepełne zrozumienie przez adw. M. L. istoty kasacji, jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia skierowanego przeciwko orzeczeniu Sądu odwoławczego, a nie Sądu I instancji. Nadto jego treść jak i uzasadnienie kasacji w tym zakresie wskazuje, że w istocie obrońca kwestionuje dokonane przez Sąd I instancji ustalenia co do obecności spermy w pochwie pokrzywdzonej, odbycia przez nią tego dnia stosunku płciowego oraz umieszczenia przez oskarżonego w pochwie pokrzywdzonej ciała obcego, co nie jest dopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym.

Odnosząc się do zarzutu podniesionego w obu kasacjach obrazy art. 186 § 1 k.p.k., a w kasacji adw. J. Z. powiązanego z art. 182 k.p.k., należy stwierdzić, że wbrew twierdzeniom obrońców zeznania św. B. Z. nie stanowiły podstawy ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji, o czym świadczy treść uzasadnienia orzeczenia tego Sądu. Natomiast faktycznie Sąd II instancji odwołał się do zeznań tego świadka pomimo, że na rozprawie w dniu 13 czerwca 2011 r. świadek, jako matka oskarżonego, skorzystała z przysługującego jej prawa i odmówiła składania zeznań. Jednakże w żadnej z kasacji nie wskazano, jak naruszenie tych przepisów mogło mieć wpływ i to istotny, na treść orzeczenia. Natomiast przytoczony przez Sąd II instancji jednozdaniowy fragment zeznań tego świadka jedynie wskazuje na to, że to oskarżony użytkował samochód marki Opel Combi, do którego wsiadła pokrzywdzona, a czemu zresztą nie zaprzeczał sam oskarżony.

Całkowicie niezasadne są również zarzuty związane z obrazą art. 452 § 1 k.p.k. podniesione przez obu obrońców. Stwierdzić należy, że Sąd odwoławczy przeprowadził dowody z zeznań św. S. F. oraz z opinii biegłej ginekolog W. S. z

uwagi na podniesienie w apelacji zarzutów związanych z dokonaniem przez Sąd I instancji ustaleniem, że znaleziony w pochwie pokrzywdzonej skrawek papieru w osłonce foliowej nie stanowił przeszkody do odbycia stosunku płciowego. Nie można jednak uznać, jak to sugerują obrońcy, że Sąd II instancji przeprowadził dowody co do istoty sprawy naruszając tym samym przepis art. 452 § 1 k.p.k. Dowody te nie spowodowały dokonania jakichkolwiek nowych ustaleń, a jedynie posłużyły weryfikacji ustaleń dokonanych przez Sąd I instancji i uznaniu, że są one prawidłowe. Zauważyć należy, że Sąd I instancji dysponował dokumentacją medyczną sporządzoną właśnie przez św. S. F. Trudno również uznać za zasadny zarzut obrazy art. 456 k.p.k. powiązany przez adw. J. Z. z obrażą art. 452 k.p.k. w sytuacji, gdy Sąd II instancji władny był w oparciu o przepis art. 452 § 2 k.p.k. przeprowadzić, uzupełniające przewód sądowy dowody, które potwierdziły prawidłowość orzeczenia Sądu I instancji. W takiej sytuacji nie zachodziła konieczność uchylania zaskarżonego wyroku, a utrzymanie go w mocy jest zgodne z art. 456 k.p.k. Z uzasadnienia kasacji adw. M. L. wynika nadto, iż w zasadzie nie tyle kwestionuje możliwość przeprowadzenia dowody z opinii biegłej ginekolog przez Sąd odwoławczy, co treść samej opinii wydanej przez biegłą W. S., jednakże w kasacji nie został postawiony zarzut obrazy art. 201 k.p.k. Przedstawione wyżej powody świadczą jednoznacznie o tym, że omawiany zarzut nie znajduje jakichkolwiek podstaw prawnych i faktycznych, co przemawia za uznaniem go także za oczywiście bezzasadny.

Analiza uzasadnienia Sądu Okręgowego, daje również podstawy do stwierdzenia, że zostało ono sporządzone stosownie do wymagań przewidzianych w art. 457 § 3 k.p.k. Wszystkie zarzuty apelacji były przedmiotem należytego rozpoznania tego Sądu, który odniósł się do nich prawidłowo, w tym do oddalenia przez Sąd I instancji wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka E. D., która miałaby potwierdzić, że w czasie gdy doszło do spotkania oskarżonego z pokrzywdzoną, oskarżony rozmawiał z nią telefonicznie, uznając między innymi, że ta okoliczność nie miałaby znaczenia w zakresie ustalania winy bądź niewinności oskarżonego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia, obciążając skazanego S. Z. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w oparciu o przepis art. 636 § 1 k.p.k.