

POSTANOWIENIE

Dnia 5 listopada 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

po rozpoznaniu w dniu 5 listopada 2024 r. na posiedzeniu bez udziału stron w sprawie **A. K.** oskarżonego z art. 200 § 1 k.k.

skargi obrońcy oskarżonego na wyrok Sądu odwoławczego - Sądu Okręgowego w Gliwicach, Wydziału VI Karnego Odwoławczego, z dnia 21 maja 2024 r., w sprawie o sygn. akt VI Ka 40/24, uchylający wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach IX Wydziału Karnego, z dnia 31 października 2023 r., sygn. akt IX K 219/21, na podstawie art. 539e § 2 k.p.k. *a contrario*

postanowił

oddalić skargę, a kosztami sądowymi postępowania skargowego obciążyć oskarżonego A. K. .

UZASADNIENIE

A. K. został oskarżony o czyn z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., polegający na tym, że w okresie od nieustalonego dnia 2015 r. do 22 października 2018 r. w G., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wielokrotnie dopuścił się wobec małoletniej poniżej 15 roku życia X.Y. innej czynności seksualnej w ten sposób, iż w celu własnego zaspokojenia seksualnego dotykał nagą pokrzywdzoną po brzuchu, udach i nogach, podczas kąpieli łąpał ją za nogi i podnosił w taki sposób, że wyeksponowane były genitalia pokrzywdzonej, a także dotykał jej przez ubranie i przytulał ją.

Na mocy wyroku z dnia 31 października 2023 r., sygn. akt IX K 219/21, Sąd Rejonowy w Gliwicach uniewinnił oskarżonego A. K. od zarzucanego czynu i na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Od tego wyroku apelację wniósł prokurator Prokuratury Rejonowej Gliwice-Zachód w Gliwicach, który na podstawie art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zarzucił: obrazę przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego oskarżonemu, a to art. 200 § 1 k.k.; obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, w szczególności zeznań pokrzywdzonej, wyjaśnień podejrzanego oraz uzyskanych w sprawie opinii psychologicznych i seksuologicznej, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego ustalenia, iż zachowanie oskarżonego nie wypełniło znamion zarzuconego mu czynu.

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy wyrokiem z dnia 21 maja 2024 r., w sprawie o sygn. akt VI Ka 40/24, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania.

Od tego wyroku Sądu odwoławczego wniósł skargę obrońca oskarżonego. Na podstawie art. 539a § 1 i 2 k.p.k., zaskarżył w/w wyrok w całości na korzyść oskarżonego i na podstawie art. 539a § 3 k.p.k. zarzucił:

1/ Naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. polegające na nienależytej obsadzie sądu poprzez branie udziału w wydaniu zaskarżonego orzeczenia sędziego delegowanego do sądu karnego wyższej instancji z naruszeniem wymogu niezawisłości sędziowskiej, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą;

2/ Naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 2 TUE oraz art. 6 ust. 1 i 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym w zw. z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., polegające na nienależytej obsadzie sądu poprzez branie udziału w wydaniu zaskarżonego orzeczenia sędziego delegowanego do sądu karnego wyższej instancji z naruszeniem wymogu

niezawisłości sędziowskiej oraz naruszające zasadę domniemania niewinności, albowiem w składzie sądu zasiadał sędzia delegowany na podstawie jednoosobowej decyzji Ministra Sprawiedliwości z sądu znajdującego się jeden szczebel niżej w hierarchii, przy czym nie są znane kryteria, jakimi kierował się Minister Sprawiedliwości, delegując tego sędziego, a prawo krajowe nie przewiduje sądowej kontroli takiej decyzji i umożliwia Ministrowi Sprawiedliwości odwołanie sędziego z delegacji w każdej chwili, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą;

3/ Naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 437 § 2 k.p.k. poprzez uchylenie orzeczenia Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w sytuacji, gdy nie jest koniecznym przeprowadzenie na nowo przewodu w całości, albowiem dowody wskazywane przez Sąd II instancji w postaci: przesłuchania oskarżonego, przesłuchania świadków, odtworzenia zapisu nagrania zeznań małoletniego świadka oraz odczytania protokołu jego przesłuchania w trybie art. 185a § 3 k.p.k., czy ujawnienia wszystkich opinii biegłych, zostały przeprowadzone w toku postępowania przed Sądem I instancji;

4/ Naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 437 § 2 k.p.k. poprzez uchylenie orzeczenia Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w sytuacji, gdy nie jest koniecznym przeprowadzenie na nowo przewodu w całości, albowiem dowód z opinii dwóch biegłych psychiatrów i biegłego seksuologa lub biegłego psychoseksuologa, zgodnie z art. 22a ustawy z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym i ochronie małoletnich, mógł zostać przeprowadzony przed Sądem II instancji, tym bardziej, iż zgodnie z wnioskami opinii biegłego psychologa i opinii biegłych psychiatrów, u oskarżonego nie stwierdzono zaburzeń preferencji seksualnych;

5/ Naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k. poprzez uchylenie orzeczenia Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w sytuacji, [gdy] rozpoznanie zarzutów apelacji nie było możliwe wobec nienależytej obsady sądu oraz ewentualnej konieczności uzupełnienia postępowania dowodowego jedynie o dowód z opinii dwóch biegłych psychiatrów i biegłego seksuologa lub biegłego psychoseksuologa, a co za tym

idzie, nie sposób wyprowadzić wniosku co do postulowanej przez Sąd II instancji zmiany wyroku na niekorzyść oskarżonego.

Podnosząc powyższe, w oparciu o przepis art. 539e § 2 k.p.k., obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania; zwolnienie oskarżonego od kosztów sądowych w zakresie opłaty od skargi od w/w wyroku Sądu odwoławczego; zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu za postępowanie przed Sądem Najwyższym według norm prawem przepisanych a to na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Prokurator Prokuratury Rejonowej Gliwice - Zachód w Gliwicach wniósł o oddalenie skargi jako bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga wniesiona przez obrońcę oskarżonego okazała się niezasadna.

Zgodnie z art. 539a § 1 i 3 k.p.k. skargę na wyrok sądu odwoławczego uchylający wyrok sądu I instancji i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania można wnieść, gdy wydanie na etapie postępowania apelacyjnego orzeczenia o charakterze kasatoryjnym naruszało art. 437 k.p.k. lub też, gdy przy wydaniu tego orzeczenia wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 k.p.k. Z treści powyższych przepisów wynika, że rozpoznanie skargi musi ograniczać się do zbadania, czy zachodzi tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 k.p.k., albo czy sąd odwoławczy uchylił wyrok mimo braku formalnych przeszkód określonych w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego oraz czy jest konieczne przeprowadzenie w całości przewodu sądowego (art. 437 § 2 k.p.k.). Przedmiotem kontroli w tym postępowaniu jest więc jedynie stwierdzenie, czy uchylając wyrok sądu pierwszej instancji z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, sąd odwoławczy kierował się podstawami wydania wyroku kasatoryjnego wskazanymi w art. 539a § 3 k.p.k. oraz czy takie rozstrzygnięcie było w konkretnej sprawie konieczne.

Jeśli chodzi o podnoszone przez obrońcę zarzuty dotyczące wystąpienia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w postępowaniu przed Sądem odwoławczym, to nie można się zgodzić, że branie udziału w wydaniu

zaskarżonego orzeczenia przez sędziego delegowanego do sądu karnego wyższej instancji doprowadziło do sytuacji, w której należałoby uznać, iż Sąd ten był nienależycie obsadzony w rozumieniu powyższego przepisu.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje stanowisko, zgodnie z którym fakt udziału w składzie orzekającym sędziego delegowanego na podstawie art. 77 § 1 pkt 1 u.s.p. nie może być samodzielną podstawą do stwierdzenia, że sąd nie był należycie obsadzony (*zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2022 r., II KK 185/22, Lex nr 3448395*). Przemawia za tym konieczność dokonania ścieśniającej interpretacji art. 439 § 1 k.p.k. zawierającego katalog bezwzględnych przyczyn odwoławczych. Tym samym, podobnie jak przy interpretacji art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., gdy Sąd Najwyższy wypowiada się w kwestii udziału w składzie orzekającym osoby powołanej na urząd sędziego przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2018 r., poz. 3), każdorazowo przeprowadzona powinna być analiza tego, czy spełnione zostały wymogi w zakresie minimalnego standardu bezstronności.

W postanowieniu z dnia 19 czerwca 2024 r., w sprawie II KO 43/24 (LEX nr 3727768), Sąd Najwyższy stwierdził - „Nie można przyjąć *a priori*, że każdy sędzia delegowany za jego zgodą przez Ministra Sprawiedliwości nie spełnia wymogu niezawisłości i bezstronności, oraz że w każdym przypadku - bez względu na okoliczności - występuje wówczas bezwzględna przyczyna odwoławcza”. Trafnie także Sąd Najwyższy zauważył w postanowieniu z dnia 1 lipca 2022 r., w sprawie III KK 207/22 (LEX nr 3478450), iż „prawdą jest, że naruszenie prawa do niezawisłości i bezstronności sądu może być związane z faktem delegacji sędziego za jego zgodą przez Ministra Sprawiedliwości. Musi ono jednak wynikać nie tyle z samego faktu delegacji, ale również z okoliczności z nią związanych albo równocześnie występujących, wykazujących brak bezstronności albo podważających ją w sposób obiektywny. Oznacza to, że wnioskujący zobowiązany był do wykazania, że doszło w niniejszej sprawie do przełamania domniemania bezstronności i niezawisłości”.

Tymczasem w niniejszej skardze w żaden sposób nie wykazano, jakie szczególne względy lub okoliczności sprawy miałyby sprawiać, że delegowany do

Sądu Okręgowego w Gliwicach Sędzia A.P. wykazał się brakiem bezstronności albo jego zachowanie podważało ją w sposób obiektywny. Nie przedstawia skarżący w tej kwestii żadnego uzasadnienia. Nie można więc tego rodzaju zarzutu uznać za trafny.

W odniesieniu do zarzutów naruszenia art. 437 § 2 k.p.k. podkreślania wymaga, że nie jest możliwe ocenienie przez Sąd Najwyższy, w trybie art. 539a § 1 i 3 k.p.k., tj. skargi na wyrok sądu odwoławczego uchylający wyrok sądu I instancji i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania, czy zaistniały merytoryczne podstawy określone w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego. Sąd Najwyższy nie jest bowiem władny na podstawie przepisu art. 539a § 1 k.p.k. do oceny materiału dowodowego przedstawionego w sprawie. Nie mógł więc i w tej sprawie stwierdzić, czy słuszna była ocena dowodów dokonana przez Sąd odwoławczy i czy trafna była jego decyzja o tym, że analiza ta musiałaby prowadzić do uznania, iż oskarżony wypełnił znamiona zarzucanego mu czynu. Takiej oceny mogą dokonywać jedynie sądy powszechne, a nie Sąd Najwyższy.

Sąd I instancji w niniejszej sprawie dotyczącej oskarżonego A. K. stwierdził - „W ocenie Sądu w świetle zgromadzonego w toku niniejszego postępowania materiału dowodowego, brak jest bezpośrednich dowodów potwierdzających stawiany oskarżonemu zarzut”, i ostatecznie zdecydował, że „w świetle powyższych okoliczności i tym samym poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych, Sąd powziął wątpliwości, czy oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu. Zgodnie z fundamentalnymi zasadami procedury karnej podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne, a organy prowadzące postępowanie karne są obowiązane badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Ustalenia faktyczne niniejszej sprawy w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy, który w większości opiera się na zeznaniach pokrzywdzonej i towarzyszących jej opiniach biegłych psychologów, jak również wyjaśnieniach oskarżonego, nie pozwoliły w sposób jednoznaczny przypisać oskarżonemu sprawstwa. Skoro brak jest dowodów, wskazujących jednoznacznie na dopuszczenie się przez oskarżonego zarzucanego mu czynu należało uznać, że w toku postępowania pojawiły się nie dające się usunąć wątpliwości, które zgodnie z treścią przepisu art. 5 § 2 k.p.k.

należy rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego i tym samym uniewinnić go od zarzucanego mu czynu”.

Natomiast z treści uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego wynika, że Sąd ten dokonał zupełnie odmiennej oceny materiału dowodowego w tej sprawie. Wskazał - „W związku z zasadnością zarzutu apelującego, koniecznością przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, mając nadto na uwadze treść art. 454 § 1 k.p.k., uchylenie zaskarżonego wyroku stało się konieczne. Sąd *meriti* poczynił ustalenia faktyczne w oderwaniu od osobowych źródeł dowodowych w postaci zeznań X.Y. , J. Ż. , w części wyjaśnień oskarżonego, dokonując oceny ich relacji w oderwaniu od treści art. 7 k.p.k., a także zbyt dużą rolę przyznając opiniom biegłych psycholog”. Sąd II instancji bardzo szczegółowo odniósł się do materiału dowodowego przeprowadzonego w sprawie i jego oceny przez Sąd Rejonowy w Gliwicach. Podniósł w szczególności, w jaki sposób ocena dowodów poczyniona przez ten Sąd godziła w zasadę swobodnej oceny dowodów określoną w art. 7 k.p.k.

Ostatecznie stwierdził Sąd odwoławczy, że Sąd I instancji „nie uwzględnił wszystkich istotnych okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, w tym zwłaszcza nie dokonał należytej i starannej analizy wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań pokrzywdzonej, czego konsekwencją było wyprowadzenie ocen i wniosków nieodpowiadających prawidłowości logicznego rozumowania. Dokonana przez Sąd I instancji ocena pierwszego z wymienionych dowodów budzi duże wątpliwości”. Jako powód uchylenia wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania wskazał Sąd odwoławczy przepis art. 454 § 1 k.p.k. i powołał się na konieczność przeprowadzenia przewodu na nowo w całości. W przekonaniu tego Sądu - „Zachowania podejmowane przez oskarżonego wypełniają znamię innej czynności seksualnej w rozumieniu przepisu art. 200 § 1 k.k.”.

Obecnie obrońca podnosi, że „Możliwym jest (...) uzupełnienie postępowania dowodowego przed Sądem II instancji, bez potrzeby przekazywania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. (...) Sąd II instancji nie dokonał oceny zebranego materiału dowodowego ograniczając się, z niewiadomych przyczyn, do wskazania konieczności ponownego przeprowadzenia czynności już przeprowadzonych w toku postępowania przed Sądem I instancji jak przesłuchanie

Oskarżonego czy świadków, ponowne odtworzenie zapisu nagrania czy ujawnienie zgromadzonych opinii”.

Z tym stanowiskiem nie można się zgodzić. Sąd odwoławczy jasno i stanowczo, w sposób umotywowany wyjaśnił, na podstawie jakich dowodów należało uznać, że oskarżony – w ocenie Sądu - dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa. O obrońca bowiem nie dostrzega istoty zasady wynikającej z art. 454 § 1 k.p.k., a więc tego, że chociaż Sąd odwoławczy dokonał oceny dowodów, to w świetle tego przepisu nie miał możliwości czynienia ustaleń na niekorzyść oskarżonego. W konsekwencji nie byłoby celowe powoływanie nowych dowodów, w tym również opinii biegłego.

W rezultacie analizy uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego oczywistym jest, że konieczne było uchylenie wyroku Sądu I instancji, skoro zgodnie z art. 454 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono postępowanie. W takim wypadku kontrola skargowa przeprowadzana przez Sąd Najwyższy w postępowaniu prowadzonym w oparciu o art. 539a k.p.k. obejmuje ocenę prawidłowości zastosowania tego przepisu pod kątem spełnienia warunku, że sąd odwoławczy „nie może skazać oskarżonego”.

Sąd odwoławczy nie miał możliwości dalszego procedowania, skoro uznał, że zachodzą podstawy do wydania wyroku pogarszającego sytuację prawną oskarżonego (i to niezależnie od faktu, czy opiera się ono na odmiennej interpretacji dotychczas przeprowadzonych dowodów, czy też jest wynikiem dopuszczenia przez sąd *ad quem* dodatkowych dowodów). Z analizy treści argumentów Sądu odwoławczego wynika przy tym, że podstawą uchylenia wyroku Sądu I instancji nie była wyłącznie sama tylko możliwość wydania takiego wyroku w ponownym postępowaniu przed Sądem I instancji, a realne przekonanie Sądu drugiej instancji o konieczności skazania oskarżonego (*por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2018 r., I KZP 10/18, OSKNKW 2018, z. 11, poz. 73; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2019 r., IV KS 30/19, LEX nr 269538*).

Obowiązujący model procesu karnego nie wyklucza możliwości weryfikacji przez sąd odwoławczy sposobu dokonywania ocen i ustaleń sądu I instancji, ale

wprost obliguje do zaprezentowania własnych rozważań w sytuacji podniesienia w apelacji zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., a nawet własnych ustaleń faktycznych. Gdy uprawnia do tego stan sprawy, oceny Sądu odwoławczego powinny być klarowne, jednoznaczne, a nawet cechować się stanowczością. Nawet gdyby doszło do przedstawienia w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego zawołanych przekonań czy sugestii wprost odnoszących się do winy oskarżonego, którego w pierwszej instancji uniewinniono, czy umorzono postępowanie, nie są one wiążące dla sądu, któremu przekazano sprawę do ponownego rozpoznania. Wobec charakteru zarzutów niniejszej skargi należy przypomnieć, że art. 8 § 1 k.p.k. wyraża zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego. Zgodnie z tym przepisem, sąd rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne. Sąd I instancji obowiązany jest kierować się zapatrywaniami prawnymi i wskazaniem sądu odwoławczego co do dalszego postępowania, które to z kolei mogą dotyczyć wyłącznie dowodów i innych czynności, które powinny być przeprowadzone, lub okoliczności, które należy wyjaśnić (art. 442 § 3 k.p.k.).

Obrońca oskarżonego w skardze zawarł wniosek o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu skargowym. Tymczasem brak było podstaw normatywnych, by zasądzić od Skarbu Państwa wynagrodzenie dla obrońcy oskarżonego za sporządzenie tej skargi. Należy zauważyć, że w rozdziale 70 k.p.k. brak regulacji odnoszącej się do kosztów postępowania skargowego. Wprawdzie w art. 539f k.p.k. ujęte zostały przepisy z rozdziału poświęconego kasacji jako mające odpowiednie zastosowanie w postępowaniu unormowanym w rozdziale 55a k.p.k., ale nie ma wśród nich takich, które by dotyczyły kosztów postępowania.

Oznacza to, że - poza kwestią opłaty od skargi (art. 539f k.p.k. w zw. z art. 527 § 1 - 4 k.p.k.) - ustawa procesowa w sposób szczególny nie reguluje kosztów związanych z postępowaniem skargowym. W konsekwencji przyjąć należy, iż mają w tym zakresie zastosowanie przepisy ogólne dotyczące kosztów procesu zawarte w rozdziale 68 Kodeksu postępowania karnego. Stąd też dopiero - stosownie do treści art. 626 § 1 k.p.k. - w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie sąd określi, kto, w jakiej części i zakresie ponosi koszty procesu. Te koszty stanowić

będą także wydatki oskarżonego z tytułu ustanowienia obrońcy w postępowaniu skargowym.

Mając powyższe na względzie na podstawie art. 539e § 2 k.p.k. orzeczono jak w części wstępnej postanowienia. Rozstrzygnięcie co do kosztów postępowania znajduje uzasadnienie w treści art. 539f k.p.k. w zw. z art. 527 § 2 k.p.k.

[J.J.]

[ał]