



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Siwek (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Antoni Bojańczyk

SSN Igor Zgoliński

w sprawie **M. D.**

oskarżonego z art. 202 § 4a k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 28 marca 2023 r.

skargi prokuratora,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach

z dnia 6 maja 2022 r., sygn. akt II AKa 130/22

uchylającego w części wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 22 grudnia 2021 r., sygn. akt XXI K 103/20

uchyla wyrok w zaskarżonej części, tj. w jego pkt 1 i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z 22 grudnia 2021 r., sygn. akt XXI K 103/20, uznał M. D. m. in. za winnego tego że działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w okresie od dnia 6 września 2018 r. do

dnia 5 lutego 2019 r. w T., za pomocą laptopa marki T. model S. nr [...], uzyskał dostęp do treści pornograficznych z udziałem małoletnich, znajdujących się na stronach internetowych zawierających treści pornograficzne z udziałem małoletnich, tj. popełnienia czynu wyczerpującego znamiona art. 202 § 4a k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w brzmieniu na 23 czerwca 2020 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., za który wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności (pkt 4). Kara powyższa weszła w skład orzeczonej wobec tego oskarżonego kary łącznej 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 5), na poczet której został zaliczony okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt 10). Na podstawie art. 202 § 5 k.k. Sąd Okręgowy orzekł o przepadku dowodu rzeczowego wyszczególnionego w wykazie dowodów rzeczowych pod pozycją nr 8 (pkt 11).

Sąd Apelacyjny w Katowicach, po rozpoznaniu apelacji prokuratora oraz obrońcy oskarżonego, wyrokiem z 6 maja 2022 r., sygn. akt II AKa 130/22, uchylił zaskarżony wyrok w zakresie orzeczenia zawartego w pkt. 4 i w tym zakresie przekazał sprawę oskarżonego M. D. „Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania” (pkt 1).

Skargę od wyroku Sądu odwoławczego, na podstawie art. 539a § 1 k.p.k., wniósł Prokurator Rejonowy w Tychach, zarzucając naruszenie prawa procesowego, a to art. 437 § 2 k.p.k., poprzez uchylenie orzeczenia Sądu I instancji i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania w sytuacji, gdy nie jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu sądowego w całości w zakresie zarzutu dotyczącego przestępstwa z art. 202 § 4a k.p.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., a jedynie uzupełnienie postępowania dowodowego w zakresie wskazanym przez Sąd II instancji, które to czynności mogą zostać przeprowadzone na rozprawie apelacyjnej, a nadto w sprawie nie zachodzą przesłanki wskazane w art. 439 § 1 k.p.k. i art. 454 k.p.k.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w pkt. 1 tego orzeczenia i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga jest zasadna.

Skarga od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu I instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania, o jakiej mowa w art. 539a § 3 k.p.k., może być wniesiona z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. Zgodnie natomiast z art. 437 § 1 zdanie drugie k.p.k., uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić w wypadkach wskazanych w art. 439 k.p.k., art. 454 lub jeśli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W niniejszej sprawie prokurator trafnie podniósł, że orzeczenie Sądu odwoławczego – Sądu Apelacyjnego w Katowicach, zapadło z rażącą obrazą art. 437 § 2 k.p.k. Warunek w postaci konieczności przeprowadzenia przewodu w całości jest bowiem spełniony wtedy, gdy wszystkie dowody zostały przeprowadzone wadliwie i w związku z tym, powstała potrzeba ich ponownego przeprowadzenia przed sądem I instancji, a także gdy doszło do naruszenia przepisów procesowych odnoszących się do prawidłowego przebiegu postępowania w takim wymiarze, że tylko ponowne przeprowadzenie przewodu sądowego zapewni zachowanie standardu rzetelnego procesu (zob. np. uchwałę Sądu Najwyższego z 22 maja 2019 r., I KZP 3/19). W świetle art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. za podstawy uzasadniającej uchylenie wyroku nie można uznać uzupełnienia postępowania dowodowego, konieczności przeprowadzenia tylko niektórych dowodów, czy też wyłącznie ich oceny oraz dokonania ponownych, całościowych lub tylko częściowych, ustaleń faktycznych.

Przesłanka uchylenia wyroku w postaci konieczności przeprowadzenia przewodu w całości, o której mowa w art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. nie zachodzi jednak w niniejszej sprawie, co wynika wprost z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Argumentacja Sądu II instancji wskazuje, że suma wyliczonych przez ten Sąd koniecznych do przeprowadzenia czynności w istocie stanowi jedynie o potrzebie uzupełnienia postępowania dowodowego.

Sąd Apelacyjny w Katowicach, odwołując się do treści przepisu art. 437 § 2 k.p.k., jako podstawy wydania orzeczenia kasatoryjnego, podniósł natomiast, że przeprowadzone przez Sąd I instancji postępowanie dowodowe nie udowodniło sprawstwa i winy oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu z art. 202 § 4a k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w sposób pewny i nie nasuwający żadnych wątpliwości. W tej sytuacji, jak argumentował, zaszła konieczność przeprowadzenia w tym zakresie na

nowo przewodu sądowego w całości, zwłaszcza poprzez ponowne przesłuchanie oskarżonego, również świadków P. K., T. K. i W. K. oraz biegłych z Biura Ekspertyz Sądowych w L., którzy winni w uzupełniającej opinii (pisemnej lub ustnej) z zakresu informatyki odnieść się do faktów i okoliczności sformułowanych w apelacji przez obrońcę oskarżonego. Dopiero w ten sposób uzupełniony materiał dowodowy, zdaniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach, pozwoli na w pełni obiektywną prawnokarną ocenę zachowania oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu.

Zauważyć należy, że Sąd odwoławczy stwierdzając potrzebę ponownego przesłuchania oskarżonego oraz świadków P. K. i T. K., nie wskazał nawet o jakiego rodzaju dyskwalifikujące błędy w przeprowadzeniu lub ocenie tych dowodów mogło w rzeczywistości chodzić. Zarówno oskarżony jak i świadkowie byli już przecież przesłuchani w tej sprawie na okoliczności stawianego M. D. zarzutu, jednakże ich relacjom odmówiono wiarygodności. Podkreślić trzeba, że potrzeba ponownego przesłuchania określonej osoby nie może być jedynie wynikiem abstrakcyjnego zalecenia sądu odwoławczego, lecz powinna zostać odniesiona do określonych ułomności tego dowodu, np. wynikającej z faktu, że w trakcie dotychczasowego postępowania osoba nie została przesłuchana na konkretne, istotne okoliczności z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy. Sąd II instancji nie sprostął tej powinności i nie wyjaśnił w ogóle, na jakiego rodzaju konkretnie okoliczności, mieliby zostać ponownie przesłuchani wskazani wyżej świadkowie. Wymogu tego z pewnością nie spełnia ogóle odwołanie się do treści wniesionej w sprawie apelacji obrońcy.

Sąd Apelacyjny akcentując z kolei potrzebę przesłuchania W. K. wskazał wprawdzie, że relacja tego świadka pozwoliłaby na weryfikację zeznań wskazanych wyżej dwojga świadków, którzy zdaniem tego Sądu, „konsekwentnie twierdzili, że M. D. nie korzystał z laptopa marki T.” (s. 15 uzasadnienia), tym niemniej pamiętać należy, że również te zeznania - jak każdy inny dowód - podlegałyby swobodnej ocenie. Sąd jednocześnie podał w wątpliwość zasadność decyzji wydanej wobec W. K., w trybie art. 185 k.p.k., i użył argumentacji, że zachodzi potrzeba weryfikacji, czy rzeczywiście świadek pozostaje w szczególnie bliskim stosunku osobistym z oskarżonym, co ma pozwolić, jak tłumaczył „na usunięcie niejasności i wątpliwości powstałych w związku z przyjętymi przez Sąd Okręgowy ustaleniami faktycznymi”.

To wszystko nie przekonuje w wystarczającym stopniu o rzeczywistej potrzebie powtórzenia postępowania w całości w tej sprawie, a jedynie wskazuje na celowość uzupełnienia go w pewnym tylko zakresie i ponownej analizie. Sąd II instancji nie wykorzystał przewidzianej w art. 452 § 2 k.p.k. możliwości przeprowadzenia dowodów w postępowaniu odwoławczym, pomimo że konstatując brak części dowodów, był przecież nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany do tego, by czynności przeprowadzić dowodowe autonomicznie, dążąc do weryfikacji prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego. Aktualnie obowiązujące regulacje prawne odnoszące się do postępowania dowodowego prowadzonego przed sądem odwoławczym oraz do podstaw i zasad orzekania reformatoryjnego dają w rozważanym zakresie szerokie możliwości sądowi odwoławczemu, które w niniejszej sprawie nie zostały wykorzystane, zaś twierdzenie Sądu Apelacyjnego o potrzebie przeprowadzenia przewodu sądowego w całości nie zostało poparte przekonującymi argumentami.

Zakres niezbędnych do wykonania czynności wyliczonych przez Sąd Apelacyjny w Katowicach nie mieści się w podstawach uchylenia wyroku, wymienionych w art. 437 § 2 k.p.k., wobec czego Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji wyroku.