



Sygn. akt V KS 32/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 grudnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala

SSN Marek Siwek (sprawozdawca)

w sprawie **K. G.**

oskarżonego z art. 200 § 1 k.k. w zb. z art. 200 § 3 k.k. w zb. z art. 200a § 2 k.k. w
zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 15 grudnia 2022 r.

skargi Prokuratora Rejonowego w Wejherowie,

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 26 kwietnia 2022 r., sygn. akt V Ka 1993/21

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w Sopocie

z dnia 6 maja 2021 r., sygn. akt II K 561/19

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

K. G. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od 10 do 12 kwietnia 2019 r. w S. i K. (gm. [...]), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, posługując się komunikatorem internetowym „[...]”, prezentował treści pornograficzne małoletniej J. P. (lat [...]) oraz składał jej propozycje wykonania innych czynności seksualnych oraz doprowadził pokrzywdzoną do wykonania innej czynności seksualnej polegającej na dotykaniu ręką własnych organów płciowych, tj. o przestępstwo z art. 200 § 1 k.k. w zb. z § 3 k.k. w zb. z art. 200a § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.,
2. w dniu 29 kwietnia 2019 r. w S. posiadał na twardym dysku 28 plików graficznych zawierających treści pornograficzne z udziałem małoletnich, tj. o przestępstwo z art. 202 § 4a k.k.

Sąd Rejonowy w Sopocie wyrokiem z 6 maja 2021 r., sygn. akt II K 561/19, uznał oskarżonego za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. 1 aktu oskarżenia z tym ustaleniem, iż dopuścił się on go mając ograniczoną zdolność do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem w stopniu znacznym i czyn ten zakwalifikował z art. 200 § 1 k.k. w zb. z art. 200 § 3 k.k. w zb. z art. 200a § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., wymierzając oskarżonemu karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności (pkt I). Sąd ten uznał także oskarżonego za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. 2 aktu oskarżenia, z tym ustaleniem, że dopuścił się on go mając ograniczoną zdolność do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem w stopniu znacznym i czyn ten zakwalifikował z art. 202 § 4a k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., wymierzając oskarżonemu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności (pkt II). Orzeczone kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył K. G. karę łączną 3 lat pozbawienia wolności (pkt. III), wskazując, iż kara ta powinna być wykonywana w systemie terapeutycznym, a także orzekł wobec oskarżonego zakaz kontaktowania się z małoletnią pokrzywdzoną przez okres 10 lat (pkt. IV), zaliczając na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt. V). Rozstrzygnął o dowodach rzeczowych i kosztach postępowania (pkt VI – VIII).

Sąd Okręgowy w Gdańsku, po rozpoznaniu apelacji prokuratora oraz obrońcy oskarżonego, wyrokiem z 26 kwietnia 2022 r., sygn. akt V Ka 1993/21, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał celem jej ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Sopocie.

Skargę od wyroku Sądu odwoławczego wniósł Prokurator Rejonowy w Wejherowie, który zaskarżając to orzeczenie na niekorzyść oskarżonego w całości, podniósł zarzut rażącego naruszenia prawa procesowego, a to art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k., polegającego na uchyleniu wyroku Sądu Rejonowego w Sopocie z dnia 6 maja 2021 r. w sprawie II K 561/19 i przekazaniu sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, podczas gdy w realiach sprawy nie zachodziła konieczność ponownego przeprowadzenia przewodu sądowego w całości albowiem zdecydowana większość dowodów mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy została już przeprowadzona przez Sąd I instancji, a zarazem brak jest powodów, dla których wymagałyby one powtórnego przeprowadzenia.

Skarżący w konkluzji wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Obrońca K. G. w odpowiedzi na skargę wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga prokuratora jest zasadna. Trafnie w niej bowiem podniesiono, że wydany przez Sąd II instancji wyrok uchylający zapadł z rażącą obrazą przepisu prawa procesowego, tj. art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k.

Przypomnieć należy, że skarga od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu I instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. (art. 539a § 3 k.p.k.). Katalog podstaw wniesienia skargi ma zatem charakter zamknięty, przy czym w realiach niniejszej sprawy podstawą taką, według Sądu odwoławczego, była potrzeba przeprowadzenia przewodu w całości (art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k.).

Należy natomiast wskazać, że przesłanka uchylenia wyroku z tego powodu zachodzi wówczas, gdy doszło do istotnego, a zarazem rażącego naruszenia przepisów procesowych o fundamentalnym charakterze, odnoszących się do prawidłowego przebiegu postępowania, co wymaga powtórzenia przewodu w całości, a także w sytuacji, kiedy całość dowodów została zarówno przeprowadzona, jak i oceniona wadliwie i w związku z tym powstała potrzeba ich ponowienia przed sądem I instancji. W tym ostatnim przypadku chodzi o sytuacje, kiedy każdy dowód przeprowadzony w postępowaniu pierwszoinstancyjnym zawiera braki treściowe, a więc z istoty tych braków wynika konieczność ponowienia postępowania dowodowego.

Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego z 22 maja 2019 r., I KZP 3/19, w której wskazano, że konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, o której mowa w art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k., jako powód uchylenia przez sąd odwoławczy zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, zachodzi wówczas, gdy orzekający sąd I instancji naruszył przepisy prawa procesowego, co skutkowało w realiach sprawy nierzetelnością prowadzonego postępowania sądowego, uzasadniającą potrzebę powtórzenia (przeprowadzenia na nowo) wszystkich czynności procesowych składających się na przewód sądowy w sądzie I instancji.

Sąd odwoławczy w treści uzasadnia wyroku uchylającego powinien wskazać przesłankę, która legła u podstaw orzeczenia kasatoryjnego, jak również przekonująco przedstawić powody jej ustalenia. W praktyce, przy uwzględnieniu rozważanej przyczyny uchylenia wyroku, tj. potrzeby przeprowadzenia przewodu w całości (art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k.) oznaczać to będzie konieczność wykazania braków treściowych wszystkich doniosłych procesowo dowodów, których potrzeba uzupełnienia jest oczywista lub też powołania i jednocześnie wykazania takich uchybień procesowych, które unicestwiają dotychczasowe postępowanie w całości.

Przyczyną uchylenia wyroku na rozważanej podstawie nie jest natomiast konieczność uzupełnienia przewodu sądowego, potrzeba przeprowadzenia części

dowodów celem uzupełnienia materiału dowodowego, nawet gdy miałyby to być powodem dokonania nowych ustaleń faktycznych w części lub w całości.

Sąd Okręgowy w Gdańsku odwołując się do treści przepisu art. 437 § 2 k.p.k. nie wykazał, aby zaistniała potrzeba przeprowadzenia przewodu w całości. Jak podkreślał, Sąd Rejonowy miał dokonać dowolnej oceny zgromadzonych dowodów, nie czyniąc tym samym zadość wymogom art. 7 k.p.k. Zdaniem Sądu Okręgowego, przeprowadzone postępowanie dowodowe nie przysłużyło się kategorycznym wnioskom odnośnie winy i sprawstwa oskarżonego, a za takim stanem rzeczy stały istotne braki przedmiotowego postępowania. Sąd odwoławczy wyeksponował przy tym konkretne zaniechania Sądu Rejonowego, w tym wskazał na brak inicjatywy dowodowej pozwalającej ustalić stan psychologiczny pokrzywdzonej w związku z koniecznością jej powtórnego przesłuchania, także brak dowodu z uzupełniającą opinią antropologiczną na okoliczność przyjętej przez biegłego metodologii badań prowadzącej do ustalenia wieku osób znajdujących się na zabezpieczonych nośnikach w wieku od 14-16 lat, a także niepozyskanie opinii biegłych z Aresztu Śledczego w Szczecinie na okoliczność poziomu intelektualnego oskarżonego czy brak przesłuchania w charakterze świadka brata pokrzywdzonej. Powodem uchylenia wyroku było również niepozyskanie informacji na temat aktualnego etapu postępowania dotyczącego małoletniej pokrzywdzonej, prowadzonego przed Sądem rodzinnym - Sądem Rejonowym w Wejherowie. Zdaniem Sądu Okręgowego przeprowadzenie dowodów ze wskazanych dowodów pozwoli dopiero na całościową ich analizę i dokonanie poprawnej oceny.

Z przytoczonej argumentacji wynika jednak bez wątpienia, że zdiagnozowana przez Sąd II instancji wadliwość postępowania dowodowego odnosiła się jedynie do jego częściowej tylko niekompletności, która mogła i powinna być przedmiotem uzupełnienia na etapie postępowania odwoławczego. Zauważyć należy, że większość dowodów, których brak przeprowadzenia Sąd odwoławczy zarzucił Sądowi Rejonowemu mogła być uzyskana nawet w trakcie przerwy w rozprawie apelacyjnej. Zarzutem skierowanym do Sądu Rejonowego była nadto wadliwa ocena dowodów, co jak wskazano wyżej, może wprawdzie niekiedy stanowić powód uchylenia wyroku, jednak nie w sytuacji, gdy występuje

jako uchybienie samoistne i również nie wtedy, gdy jest następstwem częściowej niekompletności materiału dowodowego.

Stwierdzenie wadliwości dokonanej oceny dowodów, a także relatywnie niewielki zakres czynności wyliczonych przez Sąd odwoławczy jako koniecznych do przeprowadzenia, które miałyby wyłącznie charakter uzupełniający dotychczasowe postępowanie dowodowe, w żadnym wypadku nie przekonują o istnieniu przesłanki uchylenia wyroku, jaką jest konieczność ponownego przeprowadzenia przewodu w całości. Okoliczności te wskazują jedynie na niewykorzystania przez Sąd II instancji inicjatywy dowodowej przewidzianej w art. 452 § 2 k.p.k.

Jak słusznie zauważył w skardze prokurator, uzupełniające przesłuchanie biegłych, którzy wydali już w tej sprawie opinie, czy ewentualnie dodatkowe przesłuchanie zaledwie dwóch świadków, w tym pokrzywdzonej oraz zażądanie informacji od Sądu Rejonowego nie nastręczyłoby wielu dodatkowych czynności ani również nie przedłużyłoby postępowania odwoławczego ponad miarę. W aktualnym stanie prawnym zasadą jest bowiem to, że Sąd II instancji uzupełnia postępowanie dowodowe przeprowadzając samodzielnie dowody, a nie w celu ich przeprowadzenia uchyla wyrok Sądu I instancji i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania. Ta sama uwaga dotyczy argumentów Sądu Okręgowego odnoszących się do ewentualnej przyszłej reakcji karnej wobec oskarżonego, w tym potrzeby zastosowania wobec niego odpowiednich środków karnych czy zabezpieczających, które okażą się adekwatne do jego warunków i właściwości osobowych.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

[as]