

POSTANOWIENIE

Dnia 27 listopada 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.)
po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2020 r.,
w sprawie **Z. D.**
skazanego z art. 286 § 1 k.k.
z powodu kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 12 listopada 2019 r., sygn. akt IX Ka (...)
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W.
z dnia 11 lipca 2019 r., sygn. akt III K (...),

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego Z. D. kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 11 kwietnia 2019 r., sygn. III K (...), oskarżony Z. D. został uznany winnym popełnienia dwóch czynów zakwalifikowanych z art. 286 § 1 k.k. Za czyny te na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. sąd orzekł wobec oskarżonego karę 2 lat pozbawienia wolności, a ponadto rozstrzygnął w przedmiocie kosztów ustanowienia pełnomocnika na rzecz oskarżyciela posiłkowego oraz wydatków i kosztów sądowych. Apelacje od wyroku Sądu Rejonowego w W. wywiedli: Z. D. i jego obrońca. Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o oddalenie apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 12 listopada 2019 r., sygn. IX Ka (...) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok sądu pierwszej instancji.

Od tego rozstrzygnięcia kasację wywiodła obrońca skazanego Z. D. – adwokat B. P. Ł.. Zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w W. w całości na korzyść oskarżonego zarzuciła mu rażącą obrazę prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, poprzez rażące naruszenie:

1. art 439 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, skutkujące pozbawieniem oskarżonego Z. D. prawa do rozstrzygania jego sprawy przez bezstronny sąd, co stanowiło bezwzględną przyczynę odwoławczą, która winna skutkować uchyleniem wyroku sądu pierwszej instancji, poprzez usankcjonowanie naruszenia art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności poprzez niewyłączenie od rozpoznawania przedmiotowej sprawy sędziego M. M., pomimo, iż zachodziły przesłanki, wskazujące na to, iż jest on z mocy prawa wyłączony od rozpoznawania tej sprawy z uwagi na osobiste zaangażowanie w jej rozstrzygnięcie na niekorzyść Z. D.;
2. art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 6 ust. 3 c Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. art. 117 § 2 k.p.k. w zw. z art. 374 § 1 k.p.k. (a contrario), skutkujące pozbawieniem oskarżonego Z. D. prawa do udziału w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, co stanowiło bezwzględną przyczynę odwoławczą, która winna skutkować uchyleniem wyroku sądu pierwszej instancji, poprzez usankcjonowanie świadomego uniemożliwienia przez tenże sąd oskarżonemu udziału w rozprawie bezpośrednio poprzedzającej wydanie wyroku, pomimo, iż wyrażał taką wolę w pismach kierowanych do sądu bezpośrednio z miejsca pobytu za granicą (Londyn), wyjaśniając przyczyny niemożności przyjazdu do Polski i swego niestawiennictwa - z pokrętnym uzasadnieniem, iż sąd nie widzi konieczności, aby uznać jego obecność za obowiązkową w sytuacji, gdy skoro oskarżony chciał skorzystać ze swego prawa do udziału w rozprawie, zaznaczając, że nie wyraża zgody na prowadzenie rozpraw pod jego nieobecność, to sąd nie był uprawniony pozbawić go tego powołując się na brak konieczności udziału, a takie postąpienie stanowiło naruszenie prawa do obrony oskarżonego;

3. art 439 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 6 ust. 3 c Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 22 § 1 k.p.k. w zw. z art. 374 § 1 k.p.k. (a contrario), skutkujące pozbawieniem oskarżonego Z. D. prawa do udziału w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, co stanowiło bezwzględną przyczynę odwoławczą, która winna skutkować uchYLENIEM wyroku sądu pierwszej instancji, poprzez usankcjonowanie celowego nierozpoznania przez tenże sąd wniosku o zawieszenie postępowania z 13.03.2019 r. przed rozprawą, na której doszło do wydania wyroku i nieuwzględnienie tego wniosku już po zamknięciu przewodu sądowego i po 2 tygodniach od wydania wyroku z argumentacją, że pobyt oskarżonego za granicą i pozostawanie tam do dyspozycji sądu w związku z toczącą się sprawą nie stanowi przeszkody dla prowadzenia postępowania w niniejszej sprawie, podczas, gdy skoro oskarżony oświadczył na tym etapie postępowania, iż wyraża wolę uczestnictwa w postępowaniu, a nie może skorzystać z tego uprawnienia z uwagi, na niemożność przyjazdu do Polski i zakaz opuszczania terytorium Wielkiej Brytanii (zatrzymanie paszportu, dowodu osobistego) z uwagi na stosowanie środka zapobiegawczego przez Sąd Westminster w L. w sprawie Sądu Okręgowego w G. o sygn. akt II K (...) (co sąd był w stanie zweryfikować), to zachodziła długotrwała przeszkoda, uniemożliwiająca prowadzenie postępowania, obligująca sąd do zawieszenia postępowania;
4. art 22 § 1 k.p.k. w zw. z art 117 § 2 k.p.k. w zw. z art 374 § 1 zd. 1 k.p.k., skutkujące pozbawieniem oskarżonego Z. D. prawa do udziału w rozprawie przed sądem odwoławczym, poprzez nieuwzględnienie wniosku z 06.11.2019 r. o zawieszenie postępowania z powodu długotrwałej przeszkody w jego prowadzeniu w postaci nieobecności oskarżonego i braku możliwości jego skutecznego zawiadomienia o terminie rozprawy, jak również niemożności osobistego stawienia się przez niego na rozprawę odwoławczą, pomimo iż miał do tego prawo;
5. art 440 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1-4 k.p.k. w zw. z art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez nierozpoznanie podnoszonego w apelacji zarzutu rażącej niesprawiedliwości orzeczenia w postaci wyroku Sądu Rejonowego w W. o sygn. akt III K (...) z dnia 11.04.2019 r. i nieuchylenie przez sąd odwoławczy tego wyroku w celu przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji - pomimo rażącej niesprawiedliwości orzeczenia, związanej w szczególności z całkowicie bezpodstawnym przypisaniem oskarżonemu czynów z art. 286 § 1 k.k., podczas,

gdy oskarżony zawierając umowy zakupu nieruchomości nie działał z zamiarem niezapłacenia reszty ceny i nie wprowadzał nabywców w błąd co do zamiaru zapłaty, o czym świadczy dobrowolne poddanie się rygorowi egzekucji wprost z aktu notarialnego, gwarantujące zaspokojenie roszczeń sprzedających, jak również dopuszczenia się przez sąd orzekający licznych poważnych uchybień przepisom postępowania (w tym o charakterze bezwzględnych przesłanek odwoławczych), które miały wpływ na treść wyroku,

6. art. 433 § 2 [k.p.k.] w zw. z 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., art. 42 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 EKPCZ poprzez pozbawienie oskarżonego prawa do bezstronnego sądu, instrumentalne oddalenie wielu wniosków dowodowych, mających znaczenie dla wykazania niewinności oskarżonego, sporządzenie przez sąd odwoławczy uzasadnienia wyroku w sposób ogólnikowy, ograniczający się do stwierdzenia, że popiera stanowisko sądu pierwszej instancji, bez samodzielnego odniesienia się do konkretnych zarzutów apelacji, sformułowanych właśnie pod adresem rozumowania i ocen dokonanych przez sąd pierwszej instancji, niewskazanie czy i jakim twierdzeniom i zarzutom sąd dał wiarę, a jakim twierdzeniom odmówił wiary oraz na jakich dowodach się oparł, a jakie pominął i dlaczego, co miało znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i w konsekwencji skutkowało pozbawieniem oskarżonego prawa do obrony, prawa do rozpoznania sprawy w dwuinstancyjnym postępowaniu i prawa do uczciwego procesu;
7. art. 452 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k., art. 169 § 2 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 d Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności poprzez bezpodstawne oddalenie „hurtowo” wniosków dowodowych, złożonych w postępowaniu odwoławczym - pismem z 06.11.2019 r. bez podania podstawy prawnej takiego postąpienia i z lakonicznym uzasadnieniem, że wnioski te zmierzają ewidentnie do przedłużenia postępowania, bez zbadania zasadności tych wniosków przed zamknięciem rozprawy, o czym świadczy zapis w protokole rozprawy, że jeśli w toku narady nad zarzutami apelacyjnymi (dopiero) Sąd Okręgowy uzna, że są one zasadne, to wówczas podejmie decyzję o wznowieniu postępowania i przeprowadzeniu tych dowodów lub niektórych z nich;
8. art. 433 § 2 [k.p.k.] w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegające na rażącym naruszeniu prawa do obrony oskarżonego w toku postępowania przed sądem drugiej instancji, przejawiające się w nierozpoznaniu (zwłaszcza w przypadku apelacji oskarżonego) lub nienależytym rozpoznaniu i rozważeniu zarzutów apelacyjnych, mających znaczenie dla

rozstrzygnięcia sprawy i tym samym dokonaniu - w ślad za sądem pierwszej instancji - obrazy następujących przepisów:

1. art. 339 § 3 k.p.k. w zw. z art. 9 § 2 k.p.k. poprzez usankcjonowanie nieuwzględnienia wniosku z 21.05.2010 r. o skierowanie sprawy na posiedzenie w celu zwrotu sprawy prokuratorowi z powodu istotnych braków postępowania przygotowawczego na podstawie art. 345 § 1 k.p.k. (obecnie 344a § 1 k.p.k.);
2. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 399 § 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie braku poinformowania oskarżonego o tym, że może nastąpić istotna zmiana opisu czynów mu przypisanych, co miało znaczenie dla obrony oskarżonego, albowiem uniemożliwiło mu ustosunkowanie się i złożenie wyjaśnień co do opisanych na nowo czynów oraz ewentualne złożenie wniosków dowodowych na obalenie tak skonstruowanych zarzutów, co tym samym pozbawiło go prawa do obrony;
3. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 399 § 2 k.p.k. poprzez usankcjonowanie celowego pouczenia o możliwości modyfikacji kwalifikacji prawnej czynów, przypisanych oskarżonemu pod jego nieobecność, na rozprawie po której bezpośrednio nastąpiło wydanie wyroku (przez sędziego, objętego wówczas dwoma nie rozpoznanymi wnioskami o jego wyłączenie), co uniemożliwiło złożenie przez oskarżonego wniosku o odroczenie rozprawy na podstawie tego przepisu (który byłby dla sądu obligatoryjny) w celu umożliwienia mu realizowania prawa do obrony;
4. art. 37 k.p.k. w zw. z art. 9 § 2 k.p.k., poprzez usankcjonowanie celowego nierozpoznania przed rozprawą, na której doszło do wydania wyroku, wniosku o zwrócenie się przez Sąd Rejonowy w W. do Sądu Najwyższego o przekazanie sprawy do rozpoznania innemu sądowi równorzędnemu ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości oraz całkowite pominięcie i przemilczenie faktu, że taki wniosek został złożony już na rozprawie w dniu 24.04.2014 r., a ponowiony w piśmie z 13.03.2019 r., a następnie nieuwzględnienie tego wniosku po wydaniu wyroku przez sędziego, mającego interes w takim rozstrzygnięciu, gdyż orzekał na rozprawie wydając wyrok, pomimo, iż był objęty dwoma nierozpoznanymi wnioskami o jego wyłączenie;
5. art. 42 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji RP , art. 6 ust. 2 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności i art. 6 k.p.k. poprzez usankcjonowanie naruszania domniemania niewinności, utrudniania

realizowania prawa do obrony i traktowania Z. D. w przedmiotowej sprawie od początku jak osoby winnej popełnienia przestępstwa, z nadmierną podejrzliwością, wyrażającą się podejmowaniu niekorzystnych dla niego działań procesowych, opisanych w zarzutach apelacji, a w szczególności bezpodstawnego poddawania go upokarzającym badaniom lekarskim, oddalania wniosków dowodowych i pomijania dowodów istotnych dla wykazania jego niewinności w związku z koniecznością jej dowodzenia przed sądem, który założył a priori winę oskarżonego, prowadzenia rozpraw i wydania wyroku przez sędziego, objętego wnioskami o wyłączenie, uniemożliwienia oskarżonemu wzięcia udziału w rozprawach, poprzedzających wydanie wyroku, pomimo, iż wyrażał taką wolę i wydanie wyroku pod usprawiedliwioną nieobecność oskarżonego, pośpiesznego zamknięcia przewodu sądowego (odwołanie uprzednio wyznaczonych kolejnych terminów rozpraw, rezygnacja z przeprowadzenia dopuszczonych wcześniej dowodów) kosztem naruszenia przepisów prawa i należytego wyjaśnienia sprawy;

6. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez usankcjonowanie rozstrzygnięcia wszelkich, nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego Z. D. i całkowicie dowolnego, wynikającego wyłącznie z negatywnego nastawienia uznania, że działał wg. z góry ustalonego planu z zamiarem niezapłacenia reszty ceny za zakupione nieruchomości, a w konsekwencji uznanie, iż wypełnił on znamiona czynów z art. 286 § 1 k.k. pomimo iż zgodnie z zasadą domniemania niewinności, obowiązkiem sądu było udowodnienie w sposób nie budzący wątpliwości winy oskarżonemu, a zatem także okoliczności, na tę winę wskazujących, co nie nastąpiło;
7. art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 3 k.p.k. w zw. z art. 120 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. poprzez usankcjonowanie uznania za bezskuteczny wniosku o wyłączenie sędziego sprawozdawcy z dnia 13.03.2019 r. z nieprawdziwym uzasadnieniem, iż oskarżony został wezwany do jego uzupełnienia w dniu 25.03.2019 r. (pomimo, iż tego dnia nie upłynął nawet termin odbioru korespondencji, zawierającej owo zobowiązanie) i pokrętnym stwierdzeniem, że do dnia 09.04.2019 r. nie uzupełnił wskazanego braku wniosku, pomimo, iż termin do uzupełnienia braku upływał 12.04.2019 r. (i został przez oskarżonego dotrzymany, a zatem pismo wywoływało skutki od dnia jego wniesienia), a w konsekwencji prowadzenie sprawy i wydanie wyroku

sprzecznie z prawem, przez sędziego, objętego wnioskiem o wyłączenie (bezprawnie uznanym za bezskuteczny), co spowodowało rażące naruszenie prawa, mające wpływ na treść wyroku i naruszenie prawa do obrony oskarżonego, mającego prawo liczyć na to, że jego sprawa zostanie rozpoznana przez sąd sprawiedliwy i bezstronny, a nie sąd łamiący przepisy prawa;

8. art. 41 § 1 k.p.k. i art. 42 § 3 k.p.k. w zw. z art. 120 § 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie zignorowania przez sędziego sprawozdawcę wniosku o wyłączenie sędziego, który go dotyczył, a który wpłynął do sądu 11.04.2019 r. (co potwierdza nawet uzasadnienie zarządzenia z dnia 15.04.2019 r.) i został odczytany na rozprawie, po czym przedstawiony „do dyspozycji” przewodniczącej wydziału (która dopiero zarządzeniem z dnia 15.04.2019 r. zobowiązała oskarżonego do jego uzupełnienia pod rygorem uznania za bezskuteczny), a w konsekwencji przeprowadzenie czynności kończących postępowanie i wydanie wyroku przez sędziego świadomego złożenia wniosku o jego wyłączenie, który nie został rozpoznany, zamiast odroczenia rozprawy do czasu rozpoznania wniosku;
9. art. 41 § 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie negatywnego rozpoznania wniosków o wyłączenie sędziego M. M. od prowadzenia niniejszej sprawy (w tym wniosku z 20.02.2013 r. - postanowieniem z tej samej daty, wniosku z 01.07.2013 r. - postanowieniem z tego samego dnia, wniosku z 13.03.2019 r. - postanowieniem z 15.04.2019 r., wniosku z wniosku z 24.04.2014 r. - postanowieniem z 29.04.2014 r., wniosku z 01.10.2014 r. - postanowieniem z 17.10.2014 r., wniosku z 09.04.2019 r. - postanowieniem z dnia 07.05.2019 r.) i niewyłączenie go od prowadzenia przedmiotowej sprawy pomimo ujawnienia się okoliczności, wskazujących na uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności w danej sprawie, wyrażających się w podejmowaniu różnych działań procesowych, niekorzystnych dla Z. D. i naruszających jego prawo do obrony np. wydanie postanowienia z dnia 06.10.2010 r. o odmowie wyłączenia sędziego M. K. W., pomimo istnienia podstaw do jej wyłączenia od prowadzenia sprawy, które skutkowały następnie wyłączeniem tego sędziego, niezachowywanie równości stron na rozprawach, jawne demonstrowanie przychylności dla strony oskarżającej, wyrażające się w karceniu oskarżonego za rzekomo nieodpowiednie zachowanie, przy jednoczesnym ignorowaniu niewłaściwego zachowania strony przeciwnej, prowokującego i poniżającego

stosunku strony przeciwnej do oskarżonego i dopuszczaniu do świadczących o tym zachowań, okazywanie podejrzliwości co do uczciwości oskarżonego w toku procesu poprzez zlecenie weryfikowania przez biegłego z ZMS zaświadczeń lekarskich, wystawianych przez lekarzy sądowych, czy nawet zwrócenie się do jednego z nich (Z. G. - pismo z 19.07.2016 r.) o potwierdzenie, czy takie zaświadczenie wystawiła, co sugeruje podejrzewanie oskarżonego o posłużenie się sfałszowanym dokumentem, a także nagłe i podstępne zaniechanie prowadzenia postępowania dowodowego (nawet oddalenie dopuszczonych wcześniej dowodów o uzupełniające przesłuchanie pokrzywdzonych) w celu wykorzystania nieobecności oskarżonego do pospiesznego zamknięcia sprawy;

10. przepisu art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez usankcjonowanie niedokonania prawdziwych ustaleń faktycznych, a tym samym niewzięcia pod uwagę przy ferowaniu wyroku całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia;
11. art. 4 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez usankcjonowanie nieoparcia wyroku na całokształcie okoliczności, ujawnionych w toku rozprawy głównej i wybiórczego potraktowania dowodów, stanowiących podstawę rozstrzygnięcia oraz pominięcie okoliczności, wynikających z wszystkich przeprowadzonych dowodów;
12. art. 74 § 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie przerzucenia na oskarżonego Z. D. obowiązku dowodowego i narażenie go na konieczność dowodzenia własnej niewinności, podczas, gdy to sąd powinien bez cienia wątpliwości wykazać winę oskarżonemu na podstawie przeprowadzonych dowodów, co nie nastąpiło;
13. art. 170 § 1 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k., 169 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 d Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności poprzez usankcjonowanie oddalenia wniosków dowodowych, składanych w toku postępowania przez oskarżonego, mających znaczenie dla potwierdzenia linii obrony oskarżonego, wykazania jego niewinności, a tym samym dla rozstrzygnięcia sprawy;
14. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 3 k.p.k. (a contrario) poprzez usankcjonowanie pominięcia wniosków dowodowych, składanych w toku postępowania przez oskarżonego, mających znaczenie dla potwierdzenia linii

obrony oskarżonego, wykazania jego niewinności, a tym samym dla rozstrzygnięcia sprawy;

15. art. 392 § 1 k.p.k. w zw. z art. 394 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 d Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, poprzez usankcjonowanie naruszenia zasady bezpośredniości i nieprzesłuchanie D. K. na rozprawie oraz uznanie za ujawnione bez odczytywania w sposób wybiórczy jej zeznań pod jej nieobecność, pomimo, że nie istniały żadne przeszkody do wezwania na rozprawę i przesłuchania świadka, zamieszkującego w W., będącego jednocześnie jedną z pokrzywdzonych w niniejszej sprawie i aktywnym uczestnikiem zdarzeń, związanych ze sprzedażą należącego do niej mieszkania przy ul. B. w W.;
16. art. 391 § 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie nieujawnienia w żaden sposób zeznań świadka D. K. , znajdujących się w aktach 4 Ds. (...) (4 Ds. (...)), na k. 130 (w protokole ustnego zawiadomienia o przestępstwie), dołączonych jako, materiał dowodowy do niniejszej sprawy, pomimo, iż znajdujące się w tych aktach zeznania dotyczą innych aspektów sprawy i są bardziej szczegółowe od uznanych za ujawnione bez odczytywania z k. 131 v.- 132, a przede wszystkim wskazują na znaczną wiedzę D. K. na temat okoliczności zdarzenia, która powinna skłonić sąd do podjęcia decyzji o bezpośrednim przesłuchaniu świadka na rozprawie - z argumentacją sądu odwoławczego, że są to te same zeznania i że obrońca postawiła zarzut o różnicach między nimi bez zapoznania się z nimi, co jest nieprawdą, albowiem były to zeznania poprzedzające zeznania ujawnione przez sąd;
17. art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 d Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności poprzez usankcjonowanie wydania na rozprawie postanowienia o „nieuwzględnieniu” wniosków o odczytanie zeznań świadków M. S. i M. K. z innych postępowań, dołączonych do akt sprawy niniejszej;
18. art. 391 § 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie jako oczywistej omyłki uznania za ujawnione bez odczytywania i zaliczenia w poczet materiału dowodowego protokołu przesłuchania zmarłego świadka J. S. z argumentacją, że strony obecne na rozprawie nie wnosiły o odczytywanie jego zeznań, a ich ujawnienie bez odczytania jest wystarczające, podczas, gdy przepis art. 391 § 1 k.p.k. nie przewiduje możliwości uznania za ujawnione zeznań bez odczytywania, a jedynie ich odczytanie, a ponadto niemożliwym i nierealnym

jest, aby zeznania J. S. zajmowały ponad 18.000 stron, jakby to wynikało z zakresu kart wskazanych przez sąd (od 2034 do 20135);

19. art. 202 § 1 i 5 k.p.k. w zw. z art. 79 § 1 pkt 3 i 4 k.p.k. poprzez usankcjonowanie bezpodstawnego poddania oskarżonego badaniom sądowo — psychiatrycznym w sytuacji, gdy nie zachodziły jakiekolwiek wątpliwości co do jego poczytalności, które uzasadniałyby poddanie go tej procedurze, zaś pismo z 28.03.2003 r., z którego wynikało, że chciał on skierować przeciwko sobie postępowanie karne, a które stało się przyczynkiem do zlecenia przez sędziego wykonania badań sądowo-psychiatrycznych, miało na celu przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego w celu potwierdzenia posiadania przez oskarżonego wykształcenia, które było kwestionowane;
20. art. 201 k.p.k. poprzez usankcjonowanie nieuwzględnienia wniosku o dopuszczenie kolejnej opinii sądowo-psychiatryczno-psychologicznej i dołączenie dodatkowej dokumentacji;
21. art. 196 § 3 k.p.k. poprzez usankcjonowanie niepowołania nowych biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii, pomimo, iż w trakcie sporządzania opinii co do oskarżonego ujawniły się liczne okoliczności, podnoszone przez obronę, wskazujące na brak bezstronności biegłych;
22. art. 198 § 1 i 3 k.p.k. poprzez usankcjonowanie niezobowiązania przez sąd biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii do zapoznania się z przedłożonymi do akt sprawy przez oskarżonego dokumentami, podważającymi twierdzenia biegłych o „fantazjowaniu” oskarżonego i wysnucia na ich podstawie wniosków o jego narcystycznej osobowości, celem zweryfikowania wydanych opinii w świetle tych dokumentów, które były przedmiotem licznych zarzutów obrony, które to zaniechanie spowodowało, że sąd opiera się na opiniach, które są nie tylko niepełne i nierzetelne, ale i nieprawdziwe, powtarzając w ślad za tymi opiniami twierdzenia o „fantazjowaniu” oskarżonego i czyniąc je podstawą własnych, nieuprawnionych ocen;
23. art. 147 § 1 k.p.k. w zw. z art. 9 § 2 k.p.k. poprzez usankcjonowanie niewyrażenia zgody na utrwalenie za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk przebiegu badania sądowo - psychiatrycznego, które zostało przeprowadzone w Klinice Psychiatrii Sądowej w Instytucie Psychiatrii i Neurologii w W., co uniemożliwiło oskarżonemu i jego obrońcy wykazanie, że jego rzekome stwierdzenia, na które powoływały się biegłe w treści opinii, a zakwestionowane w treści zarzutów, w rzeczywistości nie zostały

wypowiedziane, zaś faktyczne treści wypowiedziane w czasie badania brzmiały inaczej, niżby to sugerowały zapisy w treści opinii, co miało wpływ na wnioski opinii odnośnie osobowości oskarżonego i dla postrzegania oskarżonego przez sąd przez pryzmat tych wniosków, a tym samym dla rozstrzygnięcia sprawy;

24. art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 d Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności poprzez usankcjonowanie zaniechania przez sędziego M. M. dążenia do wyjaśnienia wszelkich okoliczności sprawy, wyrażające się w odstąpieniu od przesłuchania na rozprawie (D. K.) lub niepełnym przesłuchaniu (M. K. , M. S.) istotnych świadków, niesprawdzenia linii obrony oskarżonego i nieprzeprowadzeniu zawnioskowanych przez niego dla jej wykazania dowodów, co miało wpływ na poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, dokonanie błędnej oceny prawnej i przypisanie oskarżonemu popełnienia czynów, których się nie dopuścił;
25. art. 2 § 1 ust 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie niesłusznego ustalenia winy oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu z art. 286 § 1 k.k. i pociągnięcie go do odpowiedzialności na skutek błędnego ustalenia stanu faktycznego i niewłaściwej subsumpcji, podczas, gdy zachowanie Z. D. nie wypełniło znamion czynu z art. 286 § 1 k.k., ani żadnego innego czynu zabronionego;
26. art. 4, art. 7, art. 410 i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez usankcjonowanie przekroczenia przez sąd granic swobodnej oceny dowodów, nieuwzględnienia przy niej zasad logiki, prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nieoparcia wyroku na całokształcie okoliczności, ujawnionych w toku rozprawy głównej i wybiórczego potraktowanie dowodów, stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, jak również pominięcia okoliczności, wynikających z wszystkich przeprowadzonych dowodów;
27. art. 424 § 2 k.p.k. poprzez usankcjonowanie nieprzytoczenia okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary oraz przy innych rozstrzygnięciach zawartych w wyroku;
28. art. 213 § 1 i 2 k.p.k. poprzez usankcjonowanie niepoczynienia prawidłowych ustaleń, dotyczących właściwości i warunków osobistych Z. D. , w sytuacji, gdy z dokumentów, dotyczących zachowania oskarżonego po opuszczeniu zakładu karnego, wynikało, że prowadzi ustabilizowany tryb życia, pracuje,

ma pozytywna opinię w miejscu zamieszkania, nie narusza zasad współżycia społecznego i porządku prawnego, które to okoliczności powinny być wzięte pod uwagę, a zostały pominięte przy ocenie postawy oskarżonego, co miało wpływ na wymiar i rodzaj orzeczonej kary (bez warunkowego zawieszenia jej wykonania);

29. art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c. poprzez całkowite pominięcie tego przepisu, jego brzmienia i znaczenia prawnego przy ocenie zachowania oskarżonego pod kątem wypełnienia przez niego przy zawieraniu umów notarialnych kupna - sprzedaży nieruchomości znamion przestępstwa oszustwa, podczas, gdy całkowicie dobrowolne poddanie się egzekucji wprost z aktu notarialnego, stanowiącego w tej sytuacji tytuł egzekucyjny, gwarantowała zaspokojenie roszczeń sprzedających o zapłatę reszty ceny i ich zaspokojenie (co nastąpiło) i świadczy o braku po stronie oskarżonego jakiegokolwiek zamiaru przestępczego w momencie zawierania umów;
30. art. 627 k.p.k. i art. 624 § 1 k.p.k. (*a contrario*) poprzez zasądzenie od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania i opłaty sądowej w łącznej kwocie 5.549,86 złotych, zamiast zwolnienia go od ponoszenia kosztów sądowych wobec jednoczesnego orzeczenia kary o charakterze izolacyjnym, która realnie uniemożliwia uiszczenie takich kosztów, zasądzeniu na rzecz oskarżyciela posiłkowego kwoty 6.485,44 złote oraz w sytuacji, gdy orzeczenie to pozostaje w sprzeczności ze stwierdzeniem sądu , że jest osobą „bez majątku”;
31. art. 286 § 1 k.k. poprzez usankcjonowanie jego błędnego zastosowania i uznania, że oskarżony Z. D. przypisanymi zachowaniami wypełnił znamiona cytowanego przepisu pomimo, iż prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego w niniejszej sprawie prowadzi do wniosku, iż nie zaistniało znamię, polegające na działaniu oskarżonego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ze z góry powziętym zamiarem wprowadzenia w błąd co do zamiaru zapłaty reszty ceny w sytuacji, gdy oskarżony poddał się egzekucji wprost z aktu notarialnego na podstawie art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c., co zapewniało sprzedającym uzyskanie pełnej należności z tytułu umowy w uproszczony sposób i stwarzało po stronie oskarżonego nieuchronność pokrycia w całości ceny każdej z nieruchomości;
32. art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 1 ust. 1 ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców poprzez usankcjonowanie ich

nieuwzględnienia i nieuznania za nieważną z mocy prawa umowy sprzedaży z dnia 31 maja 2001 r., zawartej aktem notarialnym o repertorium A nr (...) przed notariuszem J. S pomiędzy małżeństwem J. i M. S. , a M. i Z. D. , której przedmiotem było zbycie nieruchomości, położonej przy ul. O. w G., podczas, gdy stwierdzenie nieważności tej umowy (nieważnej z mocy prawa) winno skutkować uznaniem zarzutu drugiego aktu oskarżenia za bezprzedmiotowy;

9. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 69 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu sprzed 01.07.2015 r. w zw: z art: 4 § 1 k.k. w zw. z art. 424 § 2 k.p.k poprzez milczące usankcjonowanie całkowitego pominięcia i rozważenia możliwości zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności wobec Z. D. i nierozważenia przesłanek zastosowania tego środka wobec niego, a w konsekwencji niesłuszne niezastosowanie wobec Z. D. środka probacyjnego i wymierzenie kary o charakterze bezwzględny, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania pomimo spełnienia wszystkich przesłanek z art. 69 § 1 i 2 k.k., skutkujące rażąco niewspółmiernością kary.

We wnioskach końcowych autorka kasacji wniosła o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w W. i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów albo uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w W. i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w W. oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, ewentualnie o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w W. i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w G. wniosł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego Z. D. okazała się oczywiście bezzasadna w zakresie wszystkich podniesionych w niej zarzutów. Już na wstępie podkreślić należy specyficzną konstrukcję nadzwyczajnego środka zaskarżenia wniesionego przez obrońcę skazanego. Środek ten w całości stanowi dosłowne powielenie zwyczajnego środka odwoławczego wniesionego przez obrońcę w niniejszym postępowaniu, tj. apelacji od wyroku Sądu Rejonowego w W.. Z tą tylko różnicą, że w kasacji zarzuty apelacyjne zostały poddane swoistej „kosmetyce” procesowej, mającej nadać im charakter kasacyjny (zabieg ten należy uznać za umiarkowanie udany, zważywszy na to, że nie wszystkie zarzuty apelacyjne udało się autorce kasacji poddać konwersji warsztatowej w taki sposób, by nabrały one

kształtu zarzutów respektujących wymogi przepisów kodeksu postępowania karnego normujących tryb i zasady prowadzenia kontroli kasacyjnej). Już w tym miejscu należy zasygnalizować, że do wszystkich zarzutów wyartykułowanych w tym środku sąd odwoławczy Sąd Okręgowy w W. odniósł się w sposób respektujący wymogi wynikające nie tylko treści przepisu art. 433 § 2 k.p.k., ale również zgodny z dyspozycją przepisu art. 457 § 3 k.p.k., obszernie odnosząc się do tego, dlaczego zarzuty podniesione w zwyczajnym środku odwoławczym okazały się bezzasadne.

Oczywiście bezzasadne są wszystkie podniesione w kasacji zarzuty nawiązujące do zmaterializowania się bezwzględnych powodów odwoławczych (oznaczone w *petitum* jako pkt. I-III). W pierwszej kolejności wypada wskazać, że konstrukcja nadzwyczajnego środka zaskarżenia w tym zakresie jest wadliwa i pomija wymogi wynikające z przepisów Rozdziału 55 - *Kasacja* Kodeksu postępowania karnego. Jego autorka zdaje się bowiem zapominać o dyspozycji przepisu art. 519 k.p.k., która ogranicza kategorię orzeczeń podlegających zaskarżeniu kasacją wyłącznie do rozstrzygnięć wydanych w postępowaniu odwoławczym. Tymczasem postawione w kasacji zarzuty odnoszą się w p r o s t do orzeczenia sądu pierwszej instancji, co jest niedopuszczalne w postępowaniu kasacyjnym. Już tylko z tego powodu zarzuty te mogłyby zostać pozostawione bez rozpoznania. Tym bardziej, że w postępowaniu nadzwyczajnozaskarżeniowym obowiązuje przymus adwokacko-radcowski, a od profesjonalnego podmiotu wnoszącego kasację można oczekiwać przestrzegania wyraźnych rygorów procesowych przewidzianych w tym szczególnym postępowaniu o charakterze nadzwyczajnozaskarżeniowym. Zarzuty te — tylko przy bardzo liberalnym podejściu do implikacji wiążących się obowiązkiem w postępowaniu kasacyjnym przymusu adwokacko-radcowskiego — można było zatem potraktować jedynie jako próbę zakwestionowania przez autorkę kasacji prawidłowości orzeczenia sądu *ad quem* w zakresie, w którym sąd ten odnosił się do zagadnienia zmaterializowania się w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji uchybień podniesionych w zarzutach apelacyjnych nawiązujących do bezwzględnych powodów odwoławczych. Kasacja stanowi wszak w tym zakresie dokładne powielenie zarzutów zawartych już w apelacji obrońcy oskarżonego. Sąd Okręgowy w W. ustosunkował się w sposób trafny do tej warstwy apelacji, wskazując w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia w sposób obszerny, dlaczego wysunięte przez autorkę apelacji supozycje co do zaistnienia w postępowaniu pierwszoinstancyjnym uchybień zaliczanych do kategorii bezwzględnych powodów są bezzasadne.

Nie jest prawdą, że w postępowaniu pierwszoinstancyjnym doszło do zmaterializowania się podnoszonego przez obrońcę poważnego uchybienia, o którym mowa w treści przepisu art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. Podkreślić należy, że do naruszenia tego przepisu i zaistnienia bezwzględnej podstawy odwoławczej w nim skodyfikowanej dojść może tylko wtedy, gdy — *verba legis* — obecność oskarżonego na rozprawie jest o b o w i ą z k o w a. Obecność oskarżonego na rozprawie jest zaś obowiązkowa wówczas, gdy wyraźnie wynika to ustawy postępowania karnego. Po pierwsze więc, należy zwrócić uwagę na to, że zarówno obecnie jak i we wskazanym w zarzucie kasacyjnym okresie, w którym toczyło się postępowanie jurysdykcyjne przed Sądem Rejonowym w W. (chodzi o kwiecień 2019 r., kiedy to miało rzekomo dojść do naruszenia przepisu art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k.), tj. po nowelizacji kodeksu postępowania karnego z 2013 r. (która weszła w życie z dniem 1 lipca 2015) zasadą jest, że obecność oskarżonego na rozprawie przestała być obowiązkiem spoczywającym na podsądnym: stała się ona dziś p r a w e m oskarżonego (art. 374 § 1 zd. pierwsze k.p.k.). Wyjątkowo ustawodawca wymaga obecności oskarżonego w sprawach o zbrodnie (wówczas obowiązek ten dotyczy jednak tylko fazy otwarcia przewodu sądowego i przedstawienia zarzutów aktu oskarżenia oraz przesłuchania oskarżonego). Obecność oskarżonego w sprawach o występki na rozprawie jest zaś obowiązkowa tylko wtedy, jeśli przewodniczący lub sąd tak uzna (art. 374 § 1 zd. drugie k.p.k.). W niniejszym postępowaniu obecność oskarżonego Z. D. na rozprawie odbywającej się w roku 2019 nie była obowiązkowa z tytułu żadnej z wymienionych powyżej przesłanek, co zresztą zostało obszernie i trafnie omówione w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego. Powtarzanie tej argumentacji w niniejszym miejscu byłoby zabiegiem tyleż bezprzedmiotowym, co nieracjonalnym.

Oczywiście bezzasadny jest zarzut nawiązujący do naruszenia związanego z prowadzeniem postępowania mimo rzekomego istnienia okoliczności przemawiających za wyłączeniem sędziego od orzekania w sprawie z urzędu w związku z zaistnieniem podstawy wyłączenia sędziego z urzędu związanej z tym, że sprawa dotyczy tego sędziego bezpośrednio (art. 40 § 1 pkt. 1 k.p.k.). Sprawa nie dotyczyła sędziego bezpośrednio: sędzia nie był stroną postępowania, a wydane w niej rozstrzygnięcie ani nie miało, ani nie mogło mieć żadnego wpływu (nawet pośredniego) na uprawnienia czy obowiązki sędziego, obrońca zaś nie wykazał istnienia takich okoliczności.

Niezasadny jest także zarzut (oznaczony jako pkt. III *petitum*) nawiązujący do uniemożliwienia udziału oskarżonemu udziału w rozprawie z uwagi na jego rzekome przymusowe zatrzymanie na terenie Wielkiej Brytanii. Po pierwsze, zarzut ten jest

wewnętrznie sprzeczny. W warstwie konstrukcyjnej jego autorka odwołuje się bowiem j e d n o c z e ś n i e do naruszenia przez (sąd pierwszej instancji) zarówno dyspozycji przepisu art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k., jak i m. in. normy zawartej w treści przepisu art. 22 § 1 k.p.k., który reguluje instytucję zawieszenia postępowania karnego, a w jego krótkim rozwinięciu w *petitum* wskazuje na to, że oskarżony „wyrażał wolę uczestnictwa w postępowaniu”, nie mógł zaś skorzystać z tego uprawnienia z uwagi na to, że nie mógł opuścić terytorium Wielkiej Brytanii. Pomijając w tym miejscu sygnalizowane wyżej kwestie związane z prawidłowością „bazowej” konstrukcji zarzutu kasacyjnego (jak powiedziano, w sposób wadliwy i niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym atakuje się w zarzucie sformułowanym w kasacji orzeczenie sądu pierwszej instancji, a nie orzeczenie sądu *ad quem*, tym samym zarzut ten oscyluje na granicy dopuszczalności w postępowaniu kasacyjnym), to nie do końca jasne jest to, czy w istocie chodzi tu o zarzut rozpoznania sprawy na rozprawie pod nieobecność podsądnego w warunkach obligatoryjnego udziału oskarżonego w rozprawie (art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k.), czy też o zarzut naruszenia przepisu art. 22 § 1 k.p.k., co uniemożliwiło oskarżonemu Z. D. udział w rozprawie przed sądem pierwszej instancji i realizowanie prawa do obrony (art. 6 ust. 3 lit. c Europejskiej Konwencji Praw Człowieka). Połączenie tych dwóch warstw procesowych w jednym zarzucie jest o tyle dyskusyjne, że wyartykułowanie zarzutów naruszenia przepisów art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k. i art. 22 § 1 k.p.k. (w każdym razie w związku z okolicznościami podniesionymi w kasacji przez obrońcę skazanego Z. D. oraz przy uwzględnieniu zarzutu oznaczonego jako pkt. IV *petitum*, który można potraktować jako uszczegółowienie zarzutu z pkt. III w zakresie, w którym odnosi się on do rzekomego naruszenia przez sąd przepisu art. 22 § 1 k.p.k.) nawiązuje do dwóch całkowicie odmiennych kwestii (naruszenia przepisów normujących obowiązkowy udział oskarżonego w rozprawie z jednej strony i uchybienia polegającego — z drugiej strony — na naruszeniu prawa oskarżonego do realizowania obrony osobistej przez uniemożliwienie mu obecności na rozprawie w związku z wadliwym zaniechaniem zawieszenia postępowania w sytuacji, w której jego uczestnictwo w rozprawie nie jest obowiązkowe). W istocie rzeczy w zarzucie oznaczonym jako III pomieszczone zostały dwa, wzajemnie sprzeczne zarzuty.

Co do zarzutu naruszenia przepisu art. 439 § 1 pkt. 11 k.p.k., to ten zarzut został już wcześniej sformułowany w kasacji (oznaczony jako pkt. II *petitum* kasacji) i wskazano wyżej, dlaczego — słusznie — sąd *ad quem* uznał, że zarzut ten jest oczywiście bezzasadny. Obecność oskarżonego w toku postępowania jurysdykcyjnego przed Sądem Rejonowym w W. w toku rozprawy w dniu 11 kwietnia 2019 r. nie była obowiązkowa.

Odnośnie zarzutu naruszenia przepisu (art. 22 § 1 k.p.k.) normującego zawieszenie postępowania karnego i zaniechania zawieszenia postępowania przed sądem pierwszej instancji, to także ten zarzut jest oczywiście bezzasadny. I to niezależnie od istotnej wady konstrukcyjnej, która dyskwalifikuje go jako dopuszczalny zarzut postępowania kasacyjnego i w zasadzie powinna skutkować pozostawieniem kasacji w tym zakresie bez rozpoznania: chodzi tu wszak o zarzut skierowany przez autora kasacji (wbrew wyraźnej dyspozycji przepisu art. 519 k.p.k.) przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Zarzuty oznaczone jako pkt. III oraz pkt. IV *petitum* pokrywają się ze sobą w związku z czym należało się do nich odnieść łącznie.

W zakresie rzekomego naruszenia w postępowaniu pierwszoinstancyjnym prawa skazanego Z. D. do realizowania przezeń osobiście obrony w trakcie rozprawy, przez zaniechanie zawieszenia postępowania (w związku z jego pismem z dnia 13 marca 2019 r.), należy odwołać się do pisemnych motywów sądu odwoławczego, który kwestię tę (w związku z zarzutami podniesionymi już uprzednio w apelacji obrońcy skazanego) dokładnie zbadał. Sąd ten szeroko wyjaśnił, dlaczego — jego zdaniem — nie doszło do naruszenia przez sąd *a quo* przepisu art. 22 § 1 k.p.k. Wskazał sąd odwoławczy, że w toku całego długiego (bo trwającego od roku 2012) postępowania pierwszoinstancyjnego toczącego się przed Sądem Rejonowym w W. do czasu jego ostatniej obecności na rozprawie w dniu 10 stycznia 2018 r. (obrońca oskarżonego nie brała udziału w rozprawach toczących się w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji od 7 maja 2018 r.) nie było przez oskarżonego sygnalizowane, iżby nie mógł on uczestniczyć w rozprawach. Oskarżony (i jego obrońca) byli zawiadamiani o wszystkich terminach rozpraw, zaś w czasie tym nie wpływały żadne usprawiedliwienia czy wyjaśnienia przyczyn nieobecności. Dopiero w dniu 14 marca 2019 r. (a zatem pod dacie przeprowadzenia przedostatniej, 35 rozprawy w postępowaniu jurysdykcyjnym). wpłynęło pismo oskarżonego datowane na dzień 13 marca 2019 r., w którym zostało sformułowane m. in. żądanie zawieszenie postępowania toczącego się przed Sądem Rejonowym w W. . Pismo to nie zostało jednak przez oskarżonego podpisane. Uzupełnienie tego braku miało — zdaniem Sądu Okręgowego w W. — nastąpić w dniu 15 kwietnia 2019 r.

Sąd Okręgowy w W. — ustosunkowując się do zarzutu podniesionego w apelacji obrońcy oskarżonego Z. D. — dokładnie wyjaśnił nie tylko to, że wobec oskarżonego nie są („aktualnie”) stosowane żadne środki zapobiegawcze w związku z poszukiwaniem go Europejskim Nakazem Aresztowania do odbycia kary pozbawienia wolności orzeczonej przez Sąd Okręgowy w G. (a zatem twierdzenia oskarżonego o niemożliwości opuszczenia

Wielkiej Brytanii pozostają, zdaniem sądu odwoławczego, gołosłowne), ale — przede wszystkim — poddał analizie treść pisma oskarżonego z 13 marca 2019 r. i zwartego w nim wniosku o zawieszenie postępowania, wskazując dlaczego sąd pierwszej instancji nie dopuścił się naruszenia przepisów prawa procesowego nie zawieszając postępowania w związku z tym wnioskiem oskarżonego. Wskazał przede wszystkim trafnie sąd odwoławczy na to, że z pisma z dnia 13 marca 2019 r. nie tylko nie wynikało w żaden sposób, w związku z jaką sprawą oskarżony miałby mieć rzekomo ograniczoną możliwość uczestniczenia w postępowaniu sądowym toczącym się przeciwko niemu przez polskim sądem (Sądem Rejonowym w W.) wiosną 2019 r., ale że Z. D. (niezgodnie z prawdą) podał w tym piśmie, że chodzi o sprawę p r z e c i w k o Polsce o naruszenie j e g o praw procesowych (cyt.: „od kilku miesięcy pozostaję do dyspozycji sądu zagranicą w sprawie przeciwko Polsce o łamanie praw moich w toczących się postępowaniach”). (W istocie chodziło o wdrożenie procedury (ENA) mającej na celu wydanie oskarżonego do Polski celem odbycia prawomocnie orzeczonej wobec niego przez Sąd Okręgowy w G. kary pozbawienia wolności.) Także w apelacji obrońca nie potwierdziła jakimikolwiek dokumentami (godzi się zwrócić uwagę na to, że nie czyni tego także w uzasadnieniu zarzutu powielającego zarzut apelacyjny w nadzwyczajnym środku zaskarżenia) i nie wskazała nawet sygnatury jakiejkolwiek sprawy toczącej się w Wielkiej Brytanii, w związku z którą oskarżony miałby mieć zatrzymany paszport oraz dowód osobisty i orzeczony zakaz opuszczania Wielkiej Brytanii.

Choć tryb rozpoznania „wniosku” oskarżonego o zwieszenie postępowania przez Sąd Rejonowy w W. z różnych powodów jawi się jako dyskusyjny, to samo rozstrzygnięcie w tej materii żadną miarą nie może być potraktowane w kategoriach naruszenia przepisu art. 22 § 1 k.p.k., nie mówiąc już o możliwości przyjęcia, że doszło do rażącego naruszenia, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku (art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.) i to w dodatku naruszenia prawa, którego dopuścił się sąd *ad quem* — jak tego wymaga przepis art. 519 k.p.k.

Po pierwsze, zawieszenie postępowania nie jest czynnością dokonywaną „na wniosek” w rozumieniu przepisu art. 9 § 1 *in fine* k.p.k. Pismo oskarżonego datowane na 13 marca 2019 r. mogło być zatem potraktowane co najwyżej jako wniosek *sui generis* (o którym mowa w treści przepisu art. 9 § 2 k.p.k.), tj. jako sygnalizacja konieczności zainicjowania czynności, które mogą być podejmowane przez organ procesowy jedynie z urzędu. Konsekwencją zaś tego, że rozstrzygnięcie w przedmiocie zwieszenia postępowania jest czynnością przedsiębraną w y ł ą c z n i e *proprio motu* (nie zaś na

wniosek strony czy innego uprawnionego podmiotu) jest to, że ewentualne braki sygnalizacji („wniosku” o przedsięwzięcie czynności dokonywanej z urzędu) wskazującej na zaistnienie okoliczności uzasadniających ewentualne zawieszenie postępowania nie wymagają uruchomienia sformalizowanego postępowania w przedmiocie usunięcia braków formalnych. Skoro rozstrzygnięcie kwestii istnienia przesłanek uzasadniających zawieszenie postępowania przez organ procesowy następuje wyłącznie z urzędu, to usuwanie braków formalnych pisma (nie stanowiącego warunku koniecznego rozpoznania kwestii zawieszenia postępowania) jest pozbawione jakiejkolwiek racji, albowiem pismo to nie w a r u n k u j e wydania określonego rozstrzygnięcia. Dlatego też wydanie zarządzenia w przedmiocie uzupełnienia braków „wniosku” oskarżonego o zawieszenie postępowania (w zakresie, w którym wniosek ten dotyczył zawieszenia postępowania) i procedowanie zmierzające do usunięcia braków formalnych tego „wniosku” było nieuzasadnione. Kwestię ewentualnego zawieszenia postępowania w związku z okolicznościami (co najmniej nader mglistymi, na co wskazuje się słusznie w pisemnych motywach wyroku sądu odwoławczego) podnoszonymi w piśmie oskarżonego z dnia 13 marca 2019 r. należało więc rozstrzygnąć bez wszczynania postępowania mającego na celu uzupełnienie podpisu pod wnioskiem.

Samo postępowanie w tym zakresie (niezależnie od tego, że, jak już powiedziano, w ogóle nie powinno zostać zainicjowane przez sąd pierwszej instancji) także nie było wolne od pewnych usterek. Należy zwrócić uwagę na to, że zarządzenie o wezwaniu do uzupełnienia braków formalnych „wniosku o zawieszenie postępowania” z dnia 13 marca 2019 r. zostało oskarżonemu doręczone w dniu 25 marca 2019 r. i do dnia wydania wyroku przez Sąd Rejonowy w W. (11 kwietnia 2019 r.) braki nie zostały uzupełnione. Fakt, że w dniu 15 kwietnia 2019 r. do sądu wpłynęło pismo obrońcy oskarżonego Z. D. zatytułowane „Wykonanie zobowiązania” zawierające „wniosek” oskarżonego o zawieszenie postępowania zaopatrzony jego podpisem nie może jednak zmienić tego, że termin do uzupełnienia braku formalnego w postaci braku podpisu o s k a r ż o n e g o pod złożonym przez niego wnioskiem rozpoczął swój bieg w dacie doręczenia tego pisma podmiotowi, który (jako jedyny) miał zdolność do usunięcia tego braku (tj. właśnie o s k a r ż o n e g o, który nie złożył swego podpisu pod pismem z dnia 13 marca 2019 r. przesłanym do Sądu Rejonowego w W.), a brak ten przez oskarżonego nie został w terminie siedmiu dni usunięty przez uzupełnienie złożonego wniosku o podpis oskarżonego. Liczenie biegu terminu do uzupełnienia braku formalnego w postaci braku podpisu oskarżonego od dnia otrzymania zarządzenia w przedmiocie uzupełnienia braków formalnych p r z e z o b r o Ń c ę nie znajduje uzasadnienia: z uwagi na osobisty

charakter braku, może on być uzupełniony w y ł ą c z n i e przez oskarżonego i wyłącznie w określonym przez sąd terminie, liczonym od daty skutecznego doręczenia zarządzenia w przedmiocie uzupełnienia braków formalnych. Dla oskarżonego termin ten rozpoczął swój bieg w dniu doręczenia mu zarządzenia o obowiązku uzupełnienia braków formalnych (25 marca 2019 r.) i ekspirował skutecznie po upływie siedmiu dni od daty doręczenia zarządzenia, a zatem jeszcze przed datą wyrokowania w niniejszej sprawie. Późniejsze doręczenie zarządzenia w przedmiocie braków formalnych obrońcy oskarżonego (art. 140 k.p.k.) nie mogło wywołać skutku procesowego w postaci „otwarcia na nowo” dla oskarżonego terminu do uzupełnienia braku formalnego wniosku, skoro odnośnie oskarżonego uznano, że zarządzenie o wezwaniu do uzupełnienia braków formalnych zostało już skutecznie doręczone z dniem 25 marca 2019 r., zatem termin do uzupełnienia braków formalnych ekspirował z dniem 1 kwietnia 2019 r.

Nie ustrzegł się zatem sąd pierwszej instancji pewnych potknięć związanych z rozpoznaniem kwestii zawieszenia postępowania. Uchybienia te nie były jednak uchybieniami, którymi obarczone było postępowanie odwoławcze (art. 519 k.p.k.). Nie mogły one zatem mieć znaczenia w perspektywie skuteczności nadzwyczajnego środka zaskarżenia (niezależnie od tego, że nie zostały wyartykułowane w kasacji). Ponadto nie były to naruszenia o znaczącym ciężarze gatunkowym i nie mogły rzutować na ocenę trafności rozstrzygnięcia dotyczącego zawieszenia postępowania. Reakcja procesowa na ten „wniosek” (wydanie datowanego na dzień 25 kwietnia 2019 r. postanowienia w przedmiocie „wniosku o zawieszenie postępowania”), choć rzeczywiście nieco spóźniona (do wydania rozstrzygnięcia, na skutek błędnego zakwalifikowania charakteru procesowego pisma zawierającego wniosek o zwieszenie postępowania, doszło już po zakończeniu postępowania pierwszoinstancyjnego i w efekcie wadliwego, jak powiedziano, uruchomienia procedury przewidzianej przez art. 120 k.p.k.), była bowiem od strony merytorycznej ostatecznie prawidłowa: słusznie Sąd Rejonowy w W. wskazał w postanowieniu z dnia 25 kwietnia 2019 r. na nieistnienie podstaw do zawieszenia postępowania w związku z brakiem wystąpienia długotrwałej przeszkody u n i e m o ż l i w i a j ą c e j prowadzenie postępowania. Trafne stanowisko sądu pierwszej instancji podzielił także sąd odwoławczy. Sumując należy powiedzieć, że mimo omówionych wyżej niedociągnięć związanych ze sposobem procedowania w przedmiocie żądania oskarżonego nakierowanego na spowodowanie zawieszenia postępowania przed Sądem Rejonowym w W. , w sprawie nie zaistniały powody, które mogłyby uzasadniać zawieszenie tego postępowania. Tym samym nie zostało także naruszenie prawo do obrony oskarżonego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Nawiasowo tylko

godzi się zwrócić uwagę na to, że w toku postępowania jurysdykcyjnego prowadzonego przed Sądem Rejonowym w W. od dnia 1 czerwca 2012 r. odbyło się ogółem 36 rozpraw, zaś „wniosek” oskarżonego o zawieszenie postępowania (oparty na podanej przez oskarżonego niezgodnej z prawdą okoliczności, że zawieszenie postępowania uzasadnia „sprawa przeciwko Polsce o naruszenie jego praw procesowych”) wpłynął do akt sprawy po przeprowadzeniu 35, przedostatniego terminu rozprawy przed sądem pierwszej instancji, na który to termin rozprawy nie stawiał się zresztą nie tylko prawidłowo o nim zawiadomiony oskarżony, ale również jego obrońca z wyboru.

Jeśli chodzi o zarzut sformułowany w pkt. V *petitum*, to całkowicie niezrozumiałe jest łączne wskazanie w nim przez obrońcę naruszenia przez sąd odwoławczy art. art. 439 § 1 pkt. 1 i 2, 438 pkt. 1-2 k.p.k. w zw. z art. 2 § 1 pkt. 1 k.p.k., skoro z treści zarzutu wynika, że autorka kasacji ma na myśli rzekome naruszenie przez sąd odwoławczy przepisu art. 440 k.p.k., a konkretnie „nierozpoznanie [przez Sąd Okręgowy w W.] podnoszonego w apelacji zarzutu rażącej niesprawiedliwości orzeczenia w postaci wyroku Sądu Rejonowego w W. [...]”. Zarzut ten jest bezzasadny: sąd *ad quem* w uzasadnieniu swego wyroku (w związku z licznymi zarzutami sformułowanymi w bardzo rozbudowanej apelacji) nie tylko w sposób drobiazgowy i wszechstronny poddał kontroli odwoławczej orzeczenie sądu pierwszej instancji (lektura pisemnych motywów nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że utrzymanie w mocy orzeczenia sądu *a quo* nie mogłoby prowadzić do powstania stanu „rażącej niesprawiedliwości”), ale — także — odniósł się wprost do podniesionego przez autorkę apelacji zarzutu naruszenia art. 440 k.p.k., stwierdzając jego bezzasadność.

Oczywiście bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., art. 42 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (pkt. VI *petitum* kasacji). Wskazane w tym zarzucie wzorce kontroli kasacyjnej (art. 433 § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.) odnoszą się „wniosków” podnoszonych w środku odwoławczym (wniosków a p e l a c j i), przy czym jest jasne z uwagi na stylizację tego przepisu, że ustawodawcy chodzi tu nie o „wnioski dowodowe” (o których pisze w zarzucie autorka kasacji), lecz o wnioski formułowane w z w i ą z k u z wyartykułowaniem zarzutów apelacyjnych odpowiadających podstawom odwoławczym wskazanym w treści przepisu art. 438 k.p.k. czy — mówiąc inaczej — jako konkluzje zarzutów środka odwoławczego. Wnioski dowodowe, o których mowa w tym zarzucie, nie zostały zresztą w żaden sposób skonkretyzowane przez autorkę kasacji, co samo w sobie nakazywałoby uznać ten zarzut za oczywiście bezzasadny. Niemniej godzi się zwrócić uwagę na to, że autorka żadnych wniosków dowodowych w zwyczajnym środku odwoławczym w ogóle nie

sformułowała. W apelacji wnioski obrońcy Z. D. zostały skorelowane z zarzutami zwyczajnego środka odwoławczego i ograniczone do żądania zmiany zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanych czynów, których znamiona nic zostały przez niego wyczerpane lub uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji ewentualnie („z ostrożności procesowej”) złagodzenie orzeczonej kary poprzez zastosowanie warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności oraz orzeczenia o kosztach postępowania, w tym kosztach zastępstwa procesowego za I i II instancję wg. norm przepisanych. Nie były to wnioski dowodowe.

Wniosków dowodowych we właściwym tego słowa znaczeniu dotyczy za to zarzut oznaczony jako pkt. VII *petitum* kasacji. Jest on oczywiście bezzasadny: sąd odwoławczy prawidłowo — z powołaniem się na treść dyspozycji art. 170 § 1 pkt. 5 k.p.k. (brak dokładnego przytoczenia jednostki redakcyjnej nie może mieć tu znaczenia, skoro z motywów postanowienia wynika jasno jaka była podstawa rozstrzygnięcia o oddaleniu wniosków dowodowych) oddalił wnioski dowodowe zawarte w piśmie obrońcy z 6 listopada 2019 r., trafnie wskazując nie tylko na to, że zmierzają one do przedłużenia postępowania, ale również odnotowując, że wnioski te były już przedmiotem rozpoznania sądu pierwszej instancji.

Wspólnym mianownikiem zarzutów sformułowanych w pkt. VIII i IX kasacji jest naruszenie przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na „rażącym naruszeniu prawa do obrony oskarżonego w toku postępowania przed sądem drugiej instancji przejawiające się w nierozpoznaniu (zwłaszcza w przypadku apelacji oskarżonego) lub nienależytym rozpoznaniu i rozważeniu zarzutów apelacyjnych, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i tym samym dokonaniu w ślad za sądem pierwszej instancji obrazy przepisów” (zarzut z pkt. VIII) i „milczące usankcjonowanie całkowitego pominięcia i rozważenia możliwości zastosowania warunkowego zawieszenia i wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności wobec Z. D. i nierozważenia przesłanek zastosowania tego środka wobec niego” (zarzut z pkt. IX). Oba te zarzuty, skierowane zostały więc przeciwko sposobowi wywiązania się przez sąd odwoławczy z obowiązku przeprowadzenia kontroli apelacyjnej w pryzmacie rozpoznania zarzutów podniesionych w środku odwoławczym (art. 433 § 2 k.p.k.) i umotywowania zajętego stanowiska (art. 457 § 3 k.p.k.).

Jeśli chodzi o zarzut oznaczony jako pkt. VIII, to jego konstrukcja opiera się twierdzeniu autorki kasacji, że sąd *ad quem* naruszył przepisy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. przez wadliwe wywiązanie się z obowiązków wyznaczających właściwy

sposób przeprowadzenia kontroli apelacyjnej jednocześnie ze wskazaniem przez autorkę kasacji zarzutów, które nie zostały rozpoznane albo nie zostały „należycie rozpoznane”. Następnie obrońca przywołuje wszystkie zarzuty postawione przez siebie na etapie postępowania apelacyjnego w zwyczajnym środku odwoławczym. Czyni to w następującym, niezbyt czytelnym układzie: zarzuty od ppkt. 1 do 12 zostały przytoczone w sposób dokładnie odpowiadający pierwotnej numeracji zarzutów z pkt. III (ppkt. 1-12) zwyczajnego środka odwoławczego, zarzuty z ppkt. 13-14 pkt. VIII z kasacji odpowiadają zarzutom wskazanym w pkt. III ppkt. 13-26 apelacji, zarzuty kasacyjne oznaczone jako pkt. VIII ppkt. 15-26 odpowiadają zarzutom oznaczonym w apelacji jako ppkt. 27-38 pkt. III. Od zarzutu oznaczonego jako ppkt. 27 do 30 pkt. VIII *petitum* kasacji następuje symetryczne nawiązanie do zarzutów o „powielonej” numeracji z apelacji, tj. zarzutów oznaczonych ponownie w apelacji jako 34, 35, 36 i 37. Zarzuty pkt. VIII ppkt. 31 i 32 kasacji odpowiadają zarzutom II.1 i II.2 apelacji. Zarzut pkt. IX kasacji odpowiada zarzutowi oznaczonemu jako pkt. III apelacji. Wszystkie te zarzuty zostały przez sąd *ad quem* rozpoznane w sposób odpowiadający wymogom art. 433 § 2 k.p.k., czemu Sąd Okręgowy w W. dał wyraz w obszernych pisemnych motywach swego wyroku, ustosunkowując się do każdego nich. Jeśli chodzi o osobistą apelację oskarżonego, to także i ona została rozpoznana przez sąd odwoławczy, natomiast trafnie — z uwagi nie tylko na lakoniczność tej apelacji na tle rozbudowanej i liczącej kilkadziesiąt zarzutów apelacji obrońcy i powielania się obu środków zaskarżenia — sąd *ad quem* trafnie uznał, że szczegółowe odniesienie się w uzasadnieniu do kilkunastu zarzutów sformułowanych w apelacji profesjonalnego przedstawiciela oskarżonego stanowi jednocześnie odniesienie się do zarzutów apelacji osobistej oskarżonego D..

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego Z. D. jako oczywiście bezzasadną, o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzekając na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.