



Sygn. akt IV KK 390/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 lutego 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Małgorzata Gierczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Barbary Nowińskiej,

w sprawie **M. K., J. K., J. S., C. W., A. S., M. K.**

oskarżonych z art. 228 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 21 lutego 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego na
niekorzyść oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 21 lipca 2017 r., sygn. akt VI Ka [...],

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 27 stycznia 2017 r., sygn. akt V K [...],

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

UZASADNIENIE

M. K. został oskarżony o to, że:

I. w okresie pomiędzy 1 sierpnia a 1 listopada 1998 r., w K., przy ulicy K. [...] zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 82 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 24 023,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Dyrektora Kopalni [...] w H. S.A. - w zamian za terminową wypłatę przez Kopalnię [...] spółce z o.o. „V.” należności z tytułu zakupionych od tej spółki części zamiennych do maszyn górniczych,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

II. w okresie pomiędzy 1 marca a 17 lipca 1999 r., w K., przy ulicy D. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 354 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 106 730,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umów z dnia 19 marca 1999 r.: pomiędzy „T.” sp. z o.o. a „N.” sp. z o.o. zakupu przez spółkę „N.” kombajnu chodnikowego [...] a następnie pomiędzy „N.” sp. z o.o. a H. S.A. - Kopalnia [...] oraz „T.” dzierżawy tego kombajnu przez kopalnię,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

III. w okresie pomiędzy 1 kwietnia a 14 lipca 1999 r., w K., przy ulicy D. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 75 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 22 458,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umów z dnia 8 kwietnia 1999 r.: pomiędzy „T.” sp. z o.o. a „N.” sp. z o.o. zakupu przez spółkę „N.” wozu transportowego „E.” a następnie pomiędzy „N.” sp. z o.o. a H. S.A. - Kopalnia [...] oraz „T.” dzierżawy tego wozu przez kopalnię,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

IV. w okresie pomiędzy 1 kwietnia a 19 lipca 2000 r., w K., przy ulicy D. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 130 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 38 211,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umowy z dnia 20 kwietnia 2000 r. pomiędzy „V.” sp. z o.o. a H. - Kopalnią [...], najmu samojezdnej maszyny górniczej „E.” wozu przez kopalnię i terminową zapłatę należności z tytułu zawartej umowy,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

V. w okresie pomiędzy 1 kwietnia a 31 grudnia 2000 r., w K., przy ulicy D. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 312 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 89 628,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umowy z dnia 27 czerwca 2000 r. pomiędzy „V.” sp. z o.o. a H. - Kopalnią [...], zakupu kombajnu chodnikowego [...] i terminową zapłatę należności z tytułu zawartej umowy,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

VI. w okresie pomiędzy 1 stycznia 2000 r. a 1 maja 2001 r., w K., przy ulicy D. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 80 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 22 802,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umowy z dnia 25 stycznia 2000 r. pomiędzy „V.” sp. z o.o. a H. - Kopalnią [...], najmu samojezdnej maszyny górniczej „E.” przez kopalnię i terminową zapłatę należności z tytułu zawartej umowy,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

VII. w okresie pomiędzy 1 marca 2001 r. a 31 sierpnia 2001 r., w K., przy ulicy D. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci

pieniędzy w walucie obcej w kwocie 83 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 21 942,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umowy z dnia 13 marca 2001 r. pomiędzy „V.” sp. z o.o. a H. - Kopalnią [...] zakupu samojezdnej maszyny górniczej „E.” przez kopalnię i terminową zapłatę należności z tytułu zawartej umowy,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

VIII. w okresie pomiędzy 1 marca 2001 r. a 31 sierpnia 2001 r., w K., przy ulicy D. [...] zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 130 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 34 368,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umowy z dnia 30 marca 2001 r. pomiędzy „V.” sp. z o.o. a H. - Kopalnią [...], najmu samojezdnej maszyny górniczej „E.” przez kopalnię i terminową zapłatę należności z tytułu zawartej umowy,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

J. K. został oskarżony o to, że:

IX. w okresie pomiędzy 1 stycznia a 11 lipca 1999 r., w K., przy ulicy K. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 70 960,- szylingów austriackich, stanowiącej równowartość ok. 21 400,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Dyrektora Kopalni [...] w H. S.A. - w zamian za zapłatę przez kopalnię [...] należności tego podmiotu wobec spółki „V.”, powstałych z tytułu sprzedaży części zamiennych w okresie pomiędzy lipcem a grudniem 1998 i remontu kombajnu chodnikowego [...],

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

J. S. został oskarżony o to, że:

X. w okresie pomiędzy 1 kwietnia a 14 lipca 1999 r., w M., zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie

obcej, w kwocie 185 500,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość ok. 56 550,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - dyrektora Kopalni [...] w H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umów z dnia 8 kwietnia 1999 r.: pomiędzy „T.” sp. z o.o. a „N.” sp. z o.o. zakupu przez spółkę „N.” wozu transportowego „E.” a następnie pomiędzy „N.” sp. z o.o. a H. S.A. - Kopalnia [...] oraz „T.”, dzierżawy tego wozu przez kopalnię i terminową zapłatę należności z tytułu zawartej umowy,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

C. W. został oskarżony o to, że:

XI. w okresie pomiędzy 1 marca a 17 lipca 1999 r., w K., przy ulicy D. [...], zażądał od A. J. a następnie przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 354 000,- szylingów austriackich stanowiącej równowartość 106 730,- złotych, w związku z pełnieniem funkcji publicznej - Wiceprezesa Zarządu H. S.A. - w zamian za doprowadzenie do zawarcia umów z dnia 19 marca 1999 r. pomiędzy „T.” sp. z o.o. a „N.” sp. z o.o. zakupu przez spółkę „N.” kombajnu chodnikowego [...] a następnie pomiędzy „N.” sp. z o.o. a H. S.A. - Kopalnia [...] oraz „T.” dzierżawy tego kombajnu przez kopalnię,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

XII. w okresie pomiędzy 1 kwietnia a 26 czerwca 2000 r., w K., pełniąc funkcję publiczną Wiceprezesa Zarządu H. S.A. zażądał od A. J., a następnie w okresie pomiędzy 13 a 30 listopada 2000 r. przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej - szylingach austriackich w kwocie 312 000,- stanowiącej równowartość 89 628- złotych, w związku z pełnieniem tej funkcji - w zamian doprowadzenie do zawarcia w dniu 10 lipca 2000 r., pomiędzy sp. z o.o. „V.” i H. S.A. umowy kupna - sprzedaży kombajnu chodnikowego [...], z przeznaczeniem dla Kopalni [...] i zapewnienie terminowego uregulowanie należności z tytułu zawartej umowy,

tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

A. K. S. został oskarżony o to, że:

XIII. w okresie pomiędzy 18 października 1999 r. a 30 października 2000 r., w M., pełniąc funkcję publiczną Dyrektora Kopalni [...] w H. SA, zażądał od A. J. i W. B., a następnie przyjął od nich korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej w kwocie 310 000 szylingów austriackich stanowiącej równowartość 93 493 - złotych, w związku z pełnieniem tej funkcji publicznej – w zamian za doprowadzenie do zawarcia w dniu 3 stycznia 2000 r. umowy pomiędzy spółką z o.o. „V.” a H. S.A. - Kopalnią [...] remontu kapitalnego kombajnu chodnikowego [...] i zapewnienie terminowego uregulowania należności z tytułu zawartej umowy,
tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

M. T. K. został oskarżony o to, że:

XIV. w okresie pomiędzy 1 kwietnia a 6 maja 2002 r., w K., przy ulicy D. [...], pełniąc funkcję publiczną Prezesa Zarządu H. S.A. zażądał od A. J., a następnie w okresie pomiędzy 1 grudnia 2002 a 31 stycznia 2003 r. przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w kwocie 176 700, - złotych, w związku z pełnieniem tej funkcji – w zamian doprowadzenie do zawarcia w dniu 7 maja 2002 r., pomiędzy sp. z o.o. „V.” i H. S.A. umowy kupna - sprzedaży kombajnu chodnikowego [...], z przeznaczeniem dla Kopalni [...] i zapewnienie terminowego uregulowanie należności z tytułu zawartej umowy,
tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

XV. w okresie pomiędzy 1 a 29 września 2002 r., w K., przy ulicy D. [...], pełniąc funkcję publiczną Prezesa Zarządu H. S.A. zażądał od A. J., a następnie w okresie pomiędzy 1 grudnia 2002 a 31 stycznia 2003 r. przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w kwocie 57 000,- złotych, w związku z pełnieniem tej funkcji - w zamian doprowadzenie do zawarcia w dniu 30 września 2002 r., pomiędzy sp. z o.o. „V.” i H. S.A. umowy kupna - sprzedaży samojazdnej maszyny górniczej „E.” [...], z przeznaczeniem dla Kopalni [...] i zapewnienie terminowego uregulowanie należności z tytułu zawartej umowy,
tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym w okresie pomiędzy 1 września 1998 r. a 30 czerwca 2003 r.);

XVI. w okresie pomiędzy 1 a 18 lutego 2003 r., w K., przy ulicy D. [...], pełniąc funkcję publiczną Prezesa Zarządu H. S.A., zażądał od A. J., a następnie w okresie pomiędzy 1 a 30 września 2003 r. przyjął od niego korzyść majątkową w postaci pieniędzy w walucie obcej - euro, w kwocie stanowiącej równowartość 185 850,- złotych, w związku z pełnieniem tej funkcji - w zamian za doprowadzenie do zawarcia w dniu 19 lutego 2003 r., pomiędzy sp. z o.o. „V.” i H. S.A. umowy kupna - sprzedaży kombajnu chodnikowego [...], z przeznaczeniem dla Kopalni [...] i zapewnienie terminowego uregulowanie należności z tytułu zawartej umowy, tj. o przestępstwo z art. 228 § 1 i 228 § 5 przy zast. art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 27 stycznia 2017 r., sygn. akt V K [...] Sąd Rejonowy w K. na podstawie art. 17 § 1 pkt. 1 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k. uniewinnił oskarżonych M. K., J. K., J. S., C. W., A. K. S. i M. T. K. od popełnienia zarzucanych im czynów i orzekł o kosztach procesu.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł prokurator, który zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu:

„1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, a polegający na niesłusznym uznaniu, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy w szczególności w postaci zeznań świadka A. J. nie dostarczył podstaw do przyjęcia, że: oskarżeni M. K., J. K., J. S., C. W., A. S. i M. K. swoim zachowaniem wypełnili znamiona zarzucanych im przestępstw wyczerpujących art. 228 § 1 k.k. a nadto M. K. czynu z art. 228 § 1 i 5 k.k., podczas gdy analiza materiału dowodowego, jak również wskazania prawidłowego rozumowania oraz wiedzy i doświadczenia życiowego prowadzą do wniosku, iż ww. dopuścili się czynów wskazanych w akcie oskarżenia,

2. obrazę przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k., art. 167 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., wyrażającą się w ustaleniu okoliczności faktycznych przedmiotowej sprawy na podstawie niekompletnego materiału dowodowego, to jest z pominięciem zeznań J. W., przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów w szczególności zeznań świadka A. J. między innymi przez pryzmat dowolnych ustaleń, co do okoliczności i powodów jego śmierci, a także poczynienia dowolnych ustaleń w zakresie tego, iż A. J. notatki dotyczące wypłat prowizji stworzył jako alibi na wypadek pociągnięcia go do odpowiedzialności

odszkodowawczej przez V., które to uchybienia miały istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Wyrokiem z dnia 21 lipca 2017 r., sygn. akt VI Ka [...], Sąd Okręgowy w K. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i orzekł o kosztach procesu.

Od powyższego wyroku kasację, na niekorzyść oskarżonych, wywiódł Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, który zaskarżył wyrok w całości, zarzucając rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na:

- zaniechaniu przez Sąd Okręgowy w K. dokonania wszechstronnej kontroli odwoławczej oraz należytego rozważenia i ustosunkowania się do zarzutów: błędu w ustaleniach faktycznych i obrazy przepisów prawa procesowego, zawartych w apelacji prokuratora, jak i wspierającej je argumentacji w uzasadnieniu środka odwoławczego, w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego, bo wydanego z naruszeniem art. 7 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., wyroku Sądu Rejonowego uniewinniającego oskarżonych od popełnienia zarzucanych im czynów,
- dokonaniu kontroli odwoławczej przez sędziego - sprawozdawcę, który pomimo złożonego oświadczenia na piśmie do akt sprawy o istnieniu okoliczności mogących wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w niniejszej sprawie, nie został - z naruszeniem przepisów art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 i 4 k.p.k. - wyłączony od jej rozpoznania.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w K. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedziach na kasację obrońcy oskarżonych J. K., A. S., M. K. i M. K., wnieśli o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja, z przyczyn szczegółowo wskazanych poniżej, okazała się zasadna i w konsekwencji musiała skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku

i przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Autor kasacji ma bowiem rację, gdy twierdzi, że na skutek niewyłączenia od udziału w rozpoznaniu sprawy sygn. akt VI Ka [...] sędzi E. J. – K., na etapie postępowania apelacyjnego doszło do rażącej obrazy art. 41 § 1 k.p.k., która mogła mieć istotny wpływ na treść wieńczącego to postępowania orzeczenia.

Rozważania poświęcone przedmiotowej kwestii rozpocząć wypada od zaakcentowania, że w procesie karnym, w którym mimo zaktualizowania się przesłanek wskazanych w art. 41 § 1 k.p.k., nie dochodzi do wyłączenia sędziego, nie jest możliwe urzeczywistnienie jednego z podstawowych celów tego procesu, jakim jest osiągnięcie stanu sprawiedliwości proceduralnej. Truizmem jest jednak twierdzenie, że bez sądu spełniającego podstawowe warunki bazowe, za które uważa się bezstronność, niezawisłość i niezależność, nie może być mowy o procedurze sprawiedliwej (por. T. Koncewicz, *Sądowa sprawiedliwość proceduralna w prawie europejskim*, Gdańskie Studia Prawnicze z 2016 r., nr XXXV, s. 175). Oznacza to, że u podstaw analizy zmierzającej do ustalenia, czy w konkretnym procesie karnym został zrealizowany cel w postaci osiągnięcia stanu sprawiedliwości proceduralnej winno leżeć badanie spełnienia przez sąd wskazanych wyżej warunków bazowych. Sąd, który wskazanym wyżej przymiotów nie posiada, nie daje gwarancji prawidłowej realizacji ciążących na nim obowiązków procesowych, w tym i tych, których przestrzeganie zapewnić ma urzeczywistnienie standardu rzetelnego procesu.

Pamiętać przy tym należy, że wymogu sądu bezstronnego, zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, nie spełnia nie tylko sąd, który nie przechodzi testu subiektywnej bezstronności, ale i ten, którego nie można uznać za bezstronny po weryfikacji tej kwestii na płaszczyźnie obiektywnej. Podejście subiektywne jest bowiem niczym innym, jak próbą stwierdzenia osobistego przekonania lub interesu danego sędziego w konkretnej sprawie. Co bardzo ważne, osobista bezstronność musi być domniemywana dopóki nie istnieje dowód przeciwny. Przeprowadzenie takiego dowodu jest zaś wielokrotnie niezwykle trudne. Podejście obiektywne częściowo niweluje te trudności i tym samym wzmacnia gwarancje procesowe. Przy tym

podejściu należy bowiem stwierdzić, czy – zupełnie niezależnie od osobistego zachowania się sędziego – istnieją dające się ustalić fakty, mogące poddawać w wątpliwość jego bezstronność. W przypadku zastosowania tego kryterium do składu orzekającego, oznacza to wymóg stwierdzenia, czy – abstrahując od osobistego zachowania się któregośkolwiek z członków tego gremium – istnieją sprawdzalne fakty, mogące podawać w wątpliwość bezstronność składu. W orzecznictwie ETPCz akcentuje się, że przy podejściu obiektywnym do analizy kwestii bezstronności sądu, nawet pozory mogą mieć zatem pewne znaczenie. W tym przypadku chodzi bowiem o zaufanie, którym sądy muszą być obdarzone w społeczeństwie demokratycznym (zob. wyroki ETPCz: z dnia 6 maja 2003 r., sprawa Kleyn i in. przeciwko Holandii, skarga nr 39343/98; z dnia 10 stycznia 2012 r., sprawa Pohoska przeciwko Polsce, skarga nr 33530/06; z dnia 10 stycznia 2017 r., sprawa Korzeniak przeciwko Polsce, skarga nr 56134/08). Położenie jednakowego nacisku na subiektywny i obiektywny aspekt bezstronności wynika przy tym z generalnego założenia Trybunału, iż „sprawiedliwość ma być nie tylko wymierzana, ale także widoczna” (B. Gronowska, Sprawa Nortier przeciwko Holandii: problem bezstronności sądu w rozumieniu art. 6 § 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, Palestra 1994, nr 3 - 4, s. 118).

Podobne stanowiska wyrażane są w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który z kolei „obiektywną bezstronność sędziego” (definiowaną inaczej niż w judykatach ETPCz) przeciwstawia „bezstronności w odbiorze zewnętrznym”. W tym kontekście wspomnieć wypada o wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2009 r., III KK 257/08, LEX nr 532400, w którym wskazano, że „nie można też stwierdzić, że sędzia wydający wyrok w stosunku do kolejnego współsprawcy, wyrok oparty na tym samym materiale dowodowym, w rzeczywistości przestaje być obiektywnie bezstronny. Przepis art. 41 § 1 k.p.k. nie odwołuje się jednak tylko do faktycznego braku bezstronności sędziego. W przepisie tym mówi się o wywołaniu uzasadnionej wątpliwości, co do bezstronności sędziego w danej sprawie. Należy więc zróżnicować obiektywną bezstronność sędziego i jego bezstronność w odbiorze zewnętrznym. Co do odbioru zewnętrznego z reguły odwołać się można do oceny sytuacji dokonanej przez przeciętnego, rozsądnie rozumującego obserwatora procesu. Nie będzie to rzecz jasna ocena strony, czy uczestnika postępowania, ale

ocena hipotetycznego, przeciętnie wykształconego, poprawnie logicznie myślącego członka społeczeństwa, który nie jest osobiście zainteresowany wynikiem procesu. Taki odbiór zewnętrzny, oparty na zobiektywizowanych przesłankach, ma zasadnicze znaczenie dla budowania zaufania do sądu zarówno w danej sprawie, jak i w ogóle. Wykluczyć przy tym należy wszystkie te sytuacje, w których wątpliwości wobec bezstronności byłyby pochopte lub nieprawdziwe i łatwo można byłoby tego dowieść”.

Podkreślenia wymaga ponadto to, że na bezstronność sądu (sędziego) nie można patrzeć wyłącznie przez pryzmat sprawiedliwości proceduralnej. Pamiętać trzeba bowiem o tym, że „reguły sprawiedliwości proceduralnej tworzone nie dla swoistej igraszki intelektualnej, ale dlatego, że uważano, że postępując według takich, a nie innych reguł łatwiej osiągnie się w procesie karnym kryterium prawidłowego rezultatu w postaci dotarcia do prawdy materialnej” (S. Zabłocki, *Sprawiedliwość proceduralna a współczesne trendy zwalczania przestępczości (na przykładach zmian w procedurze karnej)*, (w:) *Prawo i godność. Księga pamiątkowa w 70. rocznicę urodzin Profesora Wojciecha Łączkowskiego*, Lublin 2003, s. 332). Powyższe oznacza, że obraza przepisów postępowania, której konsekwencją jest dopuszczenie do udziału w sprawie sędziego, którego bezstronność już choćby tylko w odbiorze zewnętrznego, rozsądnie rozumującego obserwatora procesu, może wywołać uzasadnione wątpliwości, w zdecydowanej większości przypadków będzie musiała zostać uznana za mogącą mieć istotny wpływ na treść wyroku. Stan uzasadnionej obawy co do bezstronności sądu (sędziego) co do zasady nie pozwala bowiem, z wymaganą przez standard rzetelnego procesu stanowczością, wyeliminować wątpliwości co do merytorycznej słuszności wydanego przez ów sąd orzeczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2016 r., II KK 294/15, OSNKW 2016, z. 7, poz. 49). Konkludując trzeba zatem stwierdzić, że tylko naprawdę wyjątkowe i niepowtarzalne okoliczności konkretnej sprawy mogą spowodować, że obraza art. 41 § 1 k.p.k. nie zostanie uznana za mogącą mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2018 r., III KK 244/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 26).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy, wskazać należy, że podniesione w kasacji naruszenie przepisu art. 41 § 1 k.k. nie tylko zaistniało w rzeczywistości i było rażące, ale i bez wątpienia mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Sędzia E. J. – K. miała bowiem zdecydowaną rację domagając się wyłączenia jej od udziału we wspomnianej sprawie na etapie postępowania odwoławczego. Trafna była również, zawarta w sporządzonym przez nią oświadczeniu, argumentacja oparta na tezie, że formułując jako członek składu orzekającego rozpoznającego sprawę VI Ka [...] jednoznaczne wnioski w pisemnych motywach zapadłego w tej sprawie orzeczenia, jednocześnie wyraziła swoje stanowisko co do rozstrzygnięcia sprawy VI Ka [...]. Sędzia zasadnie zwracała uwagę, że mimo, iż obie wskazane wyżej sprawy dotyczyły innych czynów i innych oskarżonych, to jednak zachowania sprawcze były w istocie tożsame, gdyż w obu przypadkach chodziło o wręczanie korzyści majątkowych przez przedstawicieli tej samej spółki, w tym samym okresie, przedstawicielom spółek węglowych. Co jednak najważniejsze i co eksponowała również sędzia w swoim oświadczeniu, obie sprawy opierały się na tym samym materiale dowodowym. Wyjątkowość relacji zachodzącej pomiędzy tymi sprawami polegała natomiast na tym, czego nie wziął pod uwagę sąd, który odmówił uwzględnienia wniosku o wyłączenie sędziego, że w obu tych sprawach kluczowym, a przy tym jedynym bezpośrednim dowodem wskazującym na sprawstwo oskarżonych, były pochodzące z tego samego okresu zeznania, zmarłego jeszcze na etapie postępowania przygotowawczego, A. J.. Odmówienie waloru wiarygodności depozycjom tego świadka w sprawie VI Ka [...] - i to w konsekwencji dzielenia argumentacji sądu pierwszej instancji, z której wynikało, że były to wypowiedzi osoby zaangażowanej w wieloletni przestępczy proceder, zainteresowanej obciążaniem innych osób w celu uzyskania dla siebie profitów i korzyści przewidzianych w kodeksie postępowania karnego, która dołączane do akt odrębne zapisy mogła tworzyć wyłącznie dla potrzeb prowadzonego postępowania karnego w celu uwiarygodnienia swoich depozycji (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 14 listopada 2016 r., sygn. akt III K [...] [...] oraz uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 10 maja 2017 r.,

VI Ka [...]) - w oczach postronnego, obiektywnego obserwatora, mogło niewątpliwie wywołać wrażenie, że wynik sprawy VI Ka [...] jest z góry przesądzony. Odmienne ocena wiarygodności zeznań świadka A. J. w sprawie VI Ka [...] (zeznania te były również w tej sprawie jedynym dowodem bezpośrednim wskazującym na sprawstwo oskarżonych) dokonana przez sędziego sprawozdawcę, która wcześniej, tj. w postępowaniu VI Ka [...] jako członek składu orzekającego wyraziła jednoznaczne stanowisko w tym przedmiocie, dla każdego racjonalnie myślącego człowieka wydawać się musiała niemożliwa, gdyż wiązałaby się z koniecznością „zaprzeczenia przez sędziego samemu sobie”.

Sytuacja, która zaistniała na kanwie przedmiotowej sprawy jest zatem bardzo podobna do przypadku, o którym wspominał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 9/07, OSNKW 2007, z. 5, poz. 39, stwierdzając, że »w wypadku, gdy materiał dowodowy, na podstawie którego orzeczono w przedmiocie odpowiedzialności karnej jednego ze sprawców czynu, miałby stanowić podstawę dowodową orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności karnej także i innego współsprawcy (podżegacza lub pomocnika) tego samego czynu, sędzia, który dokonał oceny dowodów w odniesieniu do jednej z tych osób, powinien być wyłączony od udziału w sprawie dotyczącej pozostałych, z uwagi na istnienie okoliczności, która "mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności" w rozumieniu art. 41 § 1 k.p.k.«. Podkreślenia wymaga, że w uzasadnieniu przywołanej uchwały wskazano, że choć nie jest tożsamy z powyższą sytuacją układ procesowy, w którym sędzia miałby orzekać w sprawie osoby, której zarzuca się inny czyn niż przypisany osobie uprzednio osądzonej (z udziałem w składzie orzekającym tego samego sędziego), to jeśli istnieje określony stopień powiązania między tymi czynami, zaś powiązanie to będzie odpowiednio ścisłe, także i ta konfiguracja procesowa winna być oceniana podobnie jak przypadek opisany w tezie uchwały.

W tym stanie rzeczy trzeba stwierdzić, że Sąd Okręgowy, który odmówił uwzględnienia złożonego przez sędziego wniosku o wyłączenie od udziału w sprawie VI Ka [...], na skutek zdecydowanie zbyt wąskiej interpretacji pojęcia „ścisłego związku” i niedostrzeżenia zupełnie wyjątkowej relacji zachodzącej między postępowaniami o sygnaturach VI Ka [...] i VI Ka [...], dopuścił się rażącej

obraży art. 41 § 1 k.p.k. Uchybienie to istotnie godziło w standard sprawiedliwości proceduralnej i materialnej. Skoro bowiem podstawą uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności sądu odwoławczego stało się wyrażone uprzednio jednoznaczne stanowisko co do wiarygodności dowodu kluczowego dla rozstrzygnięcia sprawy VI Ka [...], obawy co do braku bezstronności automatycznie i negatywnie rzutują na kwestie związane z prawidłowością przeprowadzenia kontroli odwoławczej, a w konsekwencji podważają merytoryczną słuszność wieńczącego to postępowanie orzeczenia.

Podkreślić w tym miejscu należy, że rażące naruszenie prawa, mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku, zachodzi wówczas, gdy jest ono niewątpliwe i oczywiste, przy czym chodzi tutaj nie tyle o łatwość stwierdzenia danego uchybienia, ile o jego rangę i natężenie stopnia nieprawidłowości oraz zasadniczy (hipotetyczny, zaś w odniesieniu do naruszenia przepisu prawa materialnego realny) wpływ tego uchybienia na treść wyroku sądu odwoławczego (podobnie Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 29 maja 2012 r., II KK 106/12, OSNKW 2012, z. 10, poz. 107; W. Grzeszczyk, *Kasacja w sprawach karnych*, Warszawa 2001, s. 128 i n.). Taki stan rzeczy zaktualizował się w tej sprawie, a konsekwencją jego zaistnienia musiało być uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w K. i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W związku z tym, że wątpliwość co do bezstronności sądu (sędziego), która zaistniała w postępowaniu apelacyjnym, samoistnie wykluczała możliwość uznania podjętych przez organ odwoławczy czynności za prawidłowe, Sąd Najwyższy poza zakresem swoich rozważań pozostawił analizę zarzutu zawartego w tiret pierwsze kasacji, przyjmując, że w tej sytuacji jego rozpoznanie byłoby bezprzedmiotowe (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Argumentację przywołaną na poparcie tego zarzutu kasacyjnego powinien mieć natomiast na uwadze Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę. W szczególności dotyczy to tych fragmentów uzasadnienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia, w których autor kasacji zarzuca sądowi odwoławczemu nieodniesienie się do zarzutów apelacji.

Konkludując należy zatem stwierdzić, że Sąd Okręgowy, będąc związany wskazaniami i zapatrywaniami prawnymi Sądu Najwyższego (art. 518 k.p.k.

w zw. z art. 442 § 3 k.p.k.), w postępowaniu ponownym przeprowadzi pełną i rzetelną kontrolę odwoławczą i - w razie zaistnienia takiej potrzeby - swoje rozważania odzwierciedli w uzasadnieniu orzeczenia sporządzonym zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 457 § 3 k.p.k.

Z wszystkich wyżej omówionych powodów, Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.