

POSTANOWIENIE

Dnia 20 grudnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 20 grudnia 2023 r.,
sprawy **S. D.**
skazanego z art. 258 § 1 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z dnia 31 maja 2023 r., II A Ka 215/22,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Toruniu
z dnia 30 grudnia 2021 r., sygn. akt II K 41/21

p o s t a n o w i ł

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 30 grudnia 2021 r., sygn.. akt V KK 502/23, Sąd Okręgowy w Toruniu uznał S. D. za winnego tego, że:

I. w okresie od listopada 2019 r. do grudnia 2019 r. w [...], [...], [...], [...], [...] brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, w skład której wchodził też Ł. W., K. B., S. E. i inne nieustalone osoby, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, której celem było popełnianie przestępstw oszustw metodą "na policjanta", przy czym grupa ta dokonała czterech tego rodzaju przestępstw, to jest przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu

karę roku pozbawienia wolności;

II. w dniu 13 grudnia 2019 r. w [...] działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz wspólnie i w porozumieniu z ww. osobami oraz z nieustalonymi osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej opisanej w pkt I, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził M. S. i L. S. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 21.495 euro tj. 91.998,60 zł za pomocą wprowadzenia w błąd w ten sposób, że nieustalony mężczyzna w rozmowie telefonicznej podał się za funkcjonariusza Policji A. S. z Komisariatu I w [...] i poinformował pokrzywdzoną o rzekomych oszustwach bankowych i o tym, że zagrożone są posiadane przez pokrzywdzonych środki finansowe, a następnie polecił pokrzywdzonej udać się do oddziału [...] S.A. przy ul. [...] w [...], w celu zmiany danych do logowania internetowego do posiadanych rachunków bankowych, a następnie za ich pomocą dokonano przekazu pieniężnego, który pokrzywdzona odebrała w kantorze wymiany walut w [...], które zostały odebrane od pokrzywdzonej przez S. E. podającego się za funkcjonariusza Policji, asekurowanego przez Ł. W. pełniącego rolę kierowcy, z którym wspólnie oddalili się, i którzy to byli w stałym kontakcie telefonicznym ze S. D. oraz K. B., którzy koordynowali ich zachowania. tj.: przekazywali informacje od tzw "telefonisty", tj. osoby prowadzącej rozmowę z pokrzywdzoną; kierowali ich w wyznaczone miejsce celem odebrania pieniędzy od pokrzywdzonej, a następnie ustalili z ww. drogę opuszczenia miejsca popełnienia przestępstwa, miejsce spotkania i przekazania pieniędzy, a ponadto K. B. ustalała telefonicznie z właścicielką i pracownikiem kantoru możliwość i kurs wymiany polskiej waluty na euro oraz jej odbioru w kantorze przez pokrzywdzoną, czym działali na szkodę M. S. i L. S., z czego uczynili sobie stałe źródło dochodów, to jest przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.;

III. w okresie od 6 grudnia do 7 grudnia 2019 r. w [...] działając wspólnie i w porozumieniu z Ł. W. i K. B. oraz z nieustalonymi osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej opisanej w pkt I, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej usiłowali doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w

kwocie 14.000 euro tj. 59.990 zł K. C. - siostrę W. P., poprzez wprowadzenie W. P. oraz K. C. w błąd w ten sposób, że nieustalony mężczyzna w rozmowie telefonicznej podał się za funkcjonariusza Centralnego Biura Śledczego o nazwisku S. informując, że policja prowadzi działania wymierzone przeciwko grupie hakerów - oszustów dokonujących kradzieży pieniędzy z kont bankowych i pod pozorem prowadzonych działań policyjnych, w celu uniknięcia utraty przez pokrzywdzoną zgromadzonych środków, przekonał ją do przekazania pieniędzy w kwocie 80.000 zł na rachunek bankowy W. P., które następnie w kwocie 60.000 zł zostały przekazane na wskazany rachunek bankowy należący do kantoru wymiany walut w [...], a następnie skierował W. P. do ww. kantoru, w którym zgodnie z wydawanymi jej zaleceniami dokonała wypłaty przelanych pieniędzy w kwocie 14.000 euro tj. 59.990 zł, które następnie miały zostać odebrane od pokrzywdzonej przez nieustalonego mężczyznę podającego się za funkcjonariusza Policji, asekurowanego przez Ł. W., pełniącego rolę kierowcy, z którym wspólnie mieli oddalić się i którzy to byli w stałym kontakcie telefonicznym ze S. D. i K. B., którzy koordynowali ich zachowania, tj.: przekazywali informacje od tzw. "telefonisty", tj. osoby prowadzącej rozmowę z pokrzywdzoną; kierowali ich w wyznaczone miejsca celem odebrania pieniędzy od pokrzywdzonej, a następnie ustalili z ww. drogę opuszczenia miejsca popełnienia przestępstwa, miejsce spotkania i przekazania pieniędzy, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na powzięcie wątpliwości co do wiarygodności przedstawionych okoliczności oraz z uwagi na działania Policji, działając na szkodę K. C., z czego uczynili sobie stałe źródło dochodów, tj. przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., przyjmując, iż działali oni odnośnie czynów II i III w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności w warunkach ciągu przestępstw;

IV. w dniu 8 listopada 2019 r. w [...] działając wspólnie i w porozumieniu z Ł. W. oraz z nieustalonymi osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej opisanej w pkt I, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadzili E. L. oraz I. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w łącznej kwocie 114.996,20 zł za pomocą wprowadzenia E. L. w błąd w ten sposób, że nieznany mężczyzna w rozmowie telefonicznej z pokrzywdzoną podał się za funkcjonariusza Policji A. S. i

pod pozorem prowadzonych działań przez Policję, w celu uniknięcia utraty przez E. L. oraz I. L. zgromadzonych środków na trzech rachunkach bankowych, przekonał E. L. do przelania z trzech rachunków bankowych należących do ww. pokrzywdzonych łącznej kwoty 115.000 zł na wskazany przez siebie rachunek bankowy należący do kantoru wymiany walut w [...] przy ul. [...], a następnie skierował E. L. do ww. kantoru gdzie E. L. zgodnie z wydawanymi jej zaleceniami dokonała wypłaty przelanych pieniędzy w walucie obcej, w kwotach 500- USD i 26.415 euro, które następnie zostały odebrane od pokrzywdzonej przez nieznanego mężczyznę podającego się za funkcjonariusza Policji asekurowanego przez Ł. W. pełniącego rolę kierowcy, z którym wspólnie oddalili się, i którzy to byli w stałym kontakcie telefonicznym ze S. D., który koordynował ich zachowania, tj: przekazywał informacje od tzw. "telefonisty". tj. osoby prowadzącej rozmowę z pokrzywdzoną; kierował ich w wyznaczone miejsce celem odebrania pieniędzy od pokrzywdzonej, a następnie ustalał z ww. drogę opuszczenia miejsca popełnienia przestępstwa; miejsce spotkania i przekazania pieniędzy, działając na szkodę E. L. i I. L., z czego uczynił sobie stałe źródło dochodów;

V. w dniu 6 grudnia 2029 r. w [...] K. działając wspólnie i w porozumieniu z Ł. W. oraz nieustalonymi osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej opisanej w pkt I, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadzili E. L. oraz I. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w łącznej kwocie 114.996,20 zł za pomocą wprowadzenia E. L. w błąd w ten sposób, że nieznaną mężczyznę w rozmowie telefonicznej z pokrzywdzoną podał się za funkcjonariusza Policji A. S. i pod pozorem prowadzonych działań przez Policję, w celu uniknięcia utraty przez E. L. oraz I. L. zgromadzonych środków na trzech rachunkach bankowych, przekonał E. L. do przelania z trzech rachunków bankowych należących do ww. pokrzywdzonych łącznej kwoty 115.000 zł na wskazany przez siebie rachunek bankowy należący do kantoru wymiany walut w [...] przy ul.[...], a następnie skierował E. L. do ww. kantoru gdzie E. L. zgodnie z wydawanymi jej zaleceniami dokonała wypłaty przelanych pieniędzy w walucie obcej, w kwotach 500- USD i 26.415 euro, które następnie zostały odebrane od pokrzywdzonej przez nieznanego mężczyznę podającego się za funkcjonariusza Policji asekurowanego przez Ł. W.

pełniącego rolę kierowcy, z którym wspólnie oddalili się, i którzy to byli w stałym kontakcie telefonicznym ze S. D., który koordynował ich zachowania, tj.: przekazywał informacje od tzw. "telefonisty". tj. osoby prowadzącej rozmowę z pokrzywdzoną; kierował ich w wyznaczone miejsce celem odebrania pieniędzy od pokrzywdzonej, a następnie ustalał z ww. drogę opuszczenia miejsca popełnienia przestępstwa; miejsce spotkania i przekazania pieniędzy, działając na szkodę E. L. i I. L., z czego uczynił sobie stałe źródło dochodów;

V. w dniu 6 grudnia 2019 r. w [...] działając wspólnie i w porozumieniu z Ł. W. oraz nieustalonymi osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej opisanej w pkt I, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził W. P. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 55.769,28 zł, za pomocą wprowadzenia jej w błąd, w ten sposób, że nieustalony mężczyzna w rozmowie telefonicznej podał się za funkcjonariusza Centralnego Biura Śledczego o nazwisku S. informując, że policja prowadzi działania wymierzone przeciwko grupie hakerów-oszustów dokonujących kradzieży pieniędzy z rachunków bankowych i pod pozorem prowadzonych działań policyjnych, w celu uniknięcia utraty przez pokrzywdzoną zgromadzonych środków, przekonał ją do przelania pieniędzy w kwocie 55.781,40 zł na wskazany przez siebie rachunek bankowy należący do kantora wymiany walut w [...], a następnie skierował pokrzywdzoną do wspomnianego kantoru, gdzie W. P. zgodnie z wydawanymi jej zaleceniami dokonała wypłaty przelanych pieniędzy w walucie obcej, w kwocie 13.915 euro tj. 55.769,28 zł, które następnie odebrane zostały od pokrzywdzonej przez nieustalonego mężczyznę podającego się za funkcjonariusza Policji, asekuirowanego przez Ł. W. pełniącego rolę kierowcy, z którym wspólnie oddalili się, i którzy to byli w stałym kontakcie telefonicznym ze S. D., który koordynował ich zachowanie, tj. przekazywał informacje od tzw. "telefonisty", tj. osoby prowadzącej rozmowę z pokrzywdzoną; kierował ich w wyznaczone miejsce celem odebrania pieniędzy od pokrzywdzonej, a następnie ustalał z ww. drogę opuszczenia miejsca popełnienia przestępstwa, miejsce spotkania i przekazania pieniędzy, działając na szkodę W. P., z czego uczynili sobie stałe źródło dochodów

przyjmując, iż S. D. czynów II, III, IV i V dopuścił się w krótkich odstępach czasu, z

wykorzystaniem takiej samej sposobności, w warunkach ciągu przestępstw, to jest przestępstw z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. i art. 14 §1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 65 §1 k.k. w zw. z art. 91§ 1 k.k. wymierzył S. D. karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 85a i art. 86 § 1 k.k. wymierzył S. D. w miejsce orzeczonych kar jednostkowych karę łączną 5 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do solidarnego wraz z współskazanymi naprawienia szkody na rzecz ww. pokrzywdzonych.

Apelację od tego wyroku wniósł m.in. obrońca oskarżonego S. D. Zaskarżył ten wyrok w całości zarzucając:

- obrazę przepisów postępowania - art. 7 k.p.k. poprzez swobodną, a nie dowolną ocenę dowodów zebranych w sprawie, w szczególności wyjaśnień S. E. złożonych w dniu 4 stycznia 2021 r.;
- obrazę przepisów postępowania - art. 410 k.p.k. poprzez oparcie wyroku na części zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez pominięcie wyjaśnień S. E. złożonych w dniu 22 lipca 2020 r.;
- oparcie ustaleń faktycznych na treści notatek urzędowych sporządzonych przez świadka P. J., mimo, że nie mogą one stanowić materiału dowodowego w przedmiotowej sprawie.;
- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez błędne uznanie, że S. D. był członkiem grupy przestępczej i brał udział w zarzucanych mu czynach, mimo, że materiał dowodowy wskazuje że nie mógł on popełnić w tych czynach roli zarzucanej mu aktem oskarżenia.

Wyrok zaskarżył także prokurator, na niekorzyść m.in. S. D. w części dotyczącej kary.

Apelacje te rozpoznał Sąd Apelacyjny w Gdańsku, który wyrokiem z dnia 31 maja 2023 r., sygn. akt II AKa 215/22, odnośnie S. D., zmienił zaskarżony wyrok m.in. w ten sposób, że: uchylił rozstrzygnięcie o karze łącznej; podwyższył orzeczoną w pkt 1 wobec niego karę pozbawienia wolności do roku i 6 miesięcy; podwyższył orzeczoną wobec niego w pkt 2 karę pozbawienia wolności do 5 lat i 6 miesięcy; orzekł wobec S. D. nową karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 6 lat.

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł - w części dotyczącej

skazanego S. D. - jego obrońca. Zaskarżył to orzeczenie (w zakresie dotyczącym tego skazanego) w całości i zarzucił:

rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to naruszenie:

I. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., art. 458 k.p.k. w zw. z art. 401 k.p.k. oraz art. 404 k.p.k. w zw. z art. 452 § 2 i 3 k.p.k., polegającą na nie rozpoznaniu wniosku obrońcy skazanego o dopuszczenie dowodu z uzupełniających jego wyjaśnień, jak również niezasadne nieuwzględnienie wniosku tego obrońcy o przerwę, ewentualnie odroczenie rozprawy apelacyjnej z dnia 31 maja 2023 r., celem odebrania uzupełniającego oświadczenia procesowego i uzupełniających wyjaśnień, a nadto niezasadne uznanie, wobec braku dostatecznych danych adresowych ówczesnego oskarżonego, że jest on skutecznie zawiadomiony o terminie rozprawy apelacyjnej, co w konsekwencji skutkować winno przerwaniem lub odroczeniem rozprawy apelacyjnej, a co naruszyło prawo skazanego do merytorycznej obrony w postępowaniu apelacyjnym, tym bardziej w połączeniu z nadzwyczajnymi okolicznościami, nasuwającymi poważne wątpliwości co do prawidłowego umocowania obrońcy skazanego w osobie radcy prawnego M. C.;

II. art. 457 § 3 k.p.k., art. 458 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k. w zw. z art. 143 § 1 i 2 k.p.k., w zw. z art. 405 § 2-4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegającą na ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego i oparcie ustaleń faktycznych co do sprawstwa i winy skazanego na nieujawnionym w sprawie materiale w postaci notatek urzędowych, znajdujących się na k. 81-84 z załącznikiem, k.275-278, k.955-958 oraz na k. 989-996, także poprzez uznanie, że stanowią one dokumenty w postaci "tzw. analizy kryminalnej", a w konsekwencji naruszenie procedury, polegające na zastąpieniu zeznań świadka P. J. treścią notatek urzędowych nieujawnionych w sprawie, ani nie przedstawionych przez oskarżyciela publicznego jako dowodów do przeprowadzenia na rozprawie głównej, co w konsekwencji doprowadziło do wydania wyroku na podstawie okoliczności nie ujawnionych w toku rozprawy głównej

i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 10 grudnia 2021 r. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego jest oczywiście bezzasadna.

Tak tylko można ocenić jej zarzuty. Jest to następstwem nieprzestrzegania przez skarżącego regulacji karnej ustawy procesowej dotyczących przedmiotu kasacji i jej (wyłącznie) dopuszczalnych podstaw, co z koniecznością respektowania przez Sąd kasacyjny rygorów, które wprowadza przepis art. 536 k.p.k. wręcz determinowało taką ocenę tej skargi.

Wykazanie szczegółowych powodów tej oceny należy poprzedzić ogólnym stwierdzeniem, iż Sąd Apelacyjny w sposób bardzo rzetelny i staranny dokonał kontroli instancyjnej wyroku Sądu Okręgowego w związku z wniesioną od niego przez obrońcę S. D. apelacją. Świadczy o tym - i to jednoznacznie - treść uzasadnienia wyroku tego Sądu, w którym wskazał dlaczego uznał bezzasadność zarzutów tej apelacji. Uczynił to w sposób, który żadną miarą nie można uznać za uchybiający regułom przeprowadzenia kontroli instancyjnej. Brak jest zatem podstaw do stwierdzenia naruszenia przez Sąd tych zasad, nie mówiąc już o tym, by miało to nastąpić rażąco i jeszcze równocześnie z możliwością istotnego wpływu na treść wyroku, bo tylko wtedy mogłoby to, stosownie do treści paragrafu pierwszego art. 523 k.p.k., stanowić - w przypadku prawidłowego sformułowania tegoż zarzutu - skuteczną podstawę kasacji. Zauważyć przy tym nadto należy - co ma *in concreto* też istotne znaczenie - że Sąd Najwyższy, zgodnie z brzmieniem art. 536 k.p.k., rozpoznaje kasację (tylko) w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Przewidziane w tym przepisie trzy wyjątki od tej zasady, w omawianym przypadku, nie wystąpiły. To oznacza, że obowiązkiem, ale i tak limitowanym uprawnieniem, Sądu Najwyższego było rozpoznanie kasacji obrońcy skazanego i podniesionych w niej zarzutów (tylko) w takiej formule opisowej i normatywnej w jakich zostały one podniesione, zgodnie z wolą i intencją autora skargi. Czyniąc to, stwierdzić trzeba, że powyżej przywołane przekonanie o oczywistej bezzasadności zarzutów kasacji obrońcy skazanego uzasadniają następujące względy.

1. Pierwszy zarzut kasacji nie znajduje żadnego uzasadnienia w okolicznościach, które można stwierdzić w oparciu o analizę akt niniejszej sprawy, której wyniki

wręcz przeczą formułowanym przez obrońcę przy tej okazji stwierdzeniom i konkluzjom. W świetle tych spostrzeżeń zarzut ten jest całkowicie dowolny, a wyeksponowane w nim wnioski co do rzekomego rażącego uchybienia przez Sąd Apelacyjny przywołanych w podstawie prawnej tego zarzutu przepisów - rażąco bezpodstawne. Żadnego z nich bowiem Sąd odwoławczy nie naruszył. Przede wszystkim obrońca w swoim opisie zaszłości, które według jego przekonania miałyby uzasadniać ów zarzut, pomija te, które tym jego twierdzeniom przeczą i nakazują zupełnie inaczej postrzegać całą sytuację, jak też rzeczywiste intencje, tak samego skazanego, jak i jego obrońcy. W tej sytuacji należy więc przypomnieć, iż w dniu 12 maja 2023 r. wpłynęło do akt pismo nazwane „zgłoszenie obrońcy wraz z wnioskiem o udostępnienie akt” (k.2767) z którym obrońca radca prawny M. C. przedstawiła upoważnienie do obrony podpisane przez S. D., które nie zawierało daty jego wystawienia. Na wyznaczoną w dniu 31 maja 2023 r. rozprawę apelacyjną nie stawił się (wówczas) oskarżony S. D., wysłane mu na wskazany przez niego adres zawiadomienie o tym terminie rozprawy zwrócono z adnotacją "nie podjęto w terminie" (k.2779), podobnie jak i zawiadomienie o tej rozprawie wysłane skazanemu na inny adres (k.2780v) (i wobec wypełnienia wymogów zastępczego doręczenia, uznano je za w ten sposób mu doręczone (k.2881). Na tę rozprawę stawiła się obrońca oskarżonego adw. A. Ł. z substytucji radcy prawnego M. C., która złożyła od niej pełnomocnictwo substytucyjne (k.2811). W tym czasie - co obrońca skazanego w kasacji skwapliwie przemilcza – S. D. był w niniejszej sprawie tymczasowo aresztowany i wobec tego, że się ukrywał Sąd rozesłał za nim list gończy. Wspomniana obrońca oświadczyła, że: "oskarżony S. D. chce zmienić swoje wyjaśnienia i przyznać się do winy. Nie mam wiedzy gdzie przebywa oskarżony D.. Informacja ta została mi przekazana przez obrońcę główną. Nam zależy aby rozprawa się dzisiaj nie odbyła, oskarżony zadeklarował, że stawi się na następny termin. Mam świadomość, że oskarżony S. D. jest tymczasowo aresztowany i poszukiwany listem gończym. Nie znam powodu dlaczego dzisiaj się nie stawił. Wydaje mi się, że oskarżony kontaktował się przed dzisiejszym terminem rozprawy z obrońcą głównym" (k.2812) Sąd Apelacyjny wówczas postanowił "nie uwzględnić wniosku S. D. o odroczenie rozprawy, bo został prawidłowo zawiadomiony o jej terminie, w toku której, nie usprawiedliwił swojego

niestawiennictwa w należyty sposób, a w sytuacji, kiedy oskarżony jest tymczasowo aresztowany i poszukiwany listem gończym a więc uwzględniając jego postawę, wniosek ten należy ocenić jako wyłącznie zmierzający do przedłużenia postępowania odwoławczego (k.2813). Po tej decyzji Sądu rozprawa apelacyjna była kontynuowana i obrońca "przedłożyła dokumenty" w postaci dokumentacji medycznej dotyczące siostrzenicy S. D.. Zestawiając więc treść tego protokołu z rozprawy apelacyjnej z dnia 31 maja 2023 r. (co do którego ani sam S. D., ani jego obrońca nie zgłaszali zastrzeżeń odnośnie prawdziwości tych przywołanych jego zapisów, nie wnosząc o sprostowanie jego treści) z treścią tych fragmentów uzasadnienia kasacji, które odnoszą się do jej pierwszego zarzutu, zauważyć należy, iż wbrew tam prezentowanym twierdzeniom;

po pierwsze, S. D. nie stawiał się na rozprawie apelacyjnej pomimo, że został o niej prawidłowo zawiadomiony. Nie usprawiedliwił też w sposób wymagany prawem (art. 117 § 2a k.p.k.) swojego niestawiennictwa. Był wówczas tymczasowo aresztowany w niniejszej sprawie i wobec ukrywania się (a więc i nie przebywania w miejscu w którym według złożonej przez siebie deklaracji miał zamieszkiwać, czy przebywać) rozesłano za nim list gończy, co sprawia, że niewątpliwie nie dopełnił tym samym rygorów o których mowa w art. 139 § 1 k.p.k. Co więcej, sama obrońca obecna na tej rozprawie przyznała, że skazany znał termin rozprawy apelacyjnej ("oskarżony zadeklarował, że stawia się na następny termin (..) nam zależy by rozprawa dzisiaj się nie odbyła" - k.2811). Tych wszystkich uwarunkowań faktycznych i normatywnych nie dostrzega skarżący. Jego wnioskowanie, że słowa obrońcy o tym, że nie wie, dlaczego oskarżony nie stawiał się na rozprawie apelacyjną dnia 31 maja 2023 r. mogą świadczyć o tym, że nie był poinformowany o tym terminie, jest dowolne, skoro nie uwzględnia kontekstu tej wypowiedzi obrońcy i tego, co powiedziała bezpośrednio przed nią ("mam świadomość, że oskarżony jest tymczasowo aresztowany i poszukiwany listem gończym") ani tego, że obrońca przekazała też przy tym obietnicę skazanego ("zadeklarował, że się stawia na następny termin" - musiał więc znać ten termin, na który nie chciał się stawić, by takie deklaracje o stawiennictwie na "następny" termin formułować), ani - w końcu - tego, że skoro obrońca na tej rozprawie apelacyjnej składała dokumenty dotyczące skazanego, to pozwala wnioskować, że obrońca (czy ona sama, czy też

substytuująca ją do obrony skazanego "obrońca główna", jak to sama ujęła) miała z nim kontakt przed tą rozprawą i w jego toku składał on owe deklaracje co do swojego stawiennictwa na "następnym terminie".

po drugie, zacytowane powyżej oświadczenia obecnej na rozprawie apelacyjnej obrońcy skazanego oraz przedsiębrane przez nią wówczas działania (złożenie wniosku o odroczenie rozprawy apelacyjnej, przedłożenie dokumentów, które jego dotyczyły, przekazanie oświadczeń skazanego o chęci złożenia wyjaśnień w których zamierzał przyznać się do winy - co zważywszy na kierunek apelacji prokuratora i sformułowane tam wnioski co do zaostrenia wymierzonej mu kary pozbawienia wolności i tych ze zakres - wcale nie jawią się jako w ogóle samoistnie nieprawdopodobne) przeczą temu, że - tak jak to ujął skarżący - "skazany w istocie pozbawiony był należytego i merytorycznego, a także formalnego prawa do obrony". Przy okazji odnotować należy niekonsekwencje prezentowanych - w ramach tego zarzutu przez skarżącego - twierdzeń. Brak jest bowiem logicznej spójności pomiędzy jego twierdzeniami o tym, że nigdy nie zlecał radcy prawnemu M. C. podjęcia się jego obrony w postępowaniu odwoławczym, a tym, że to ona jednak substytuowała obrońcę, która stawiała się na rozprawę, podając, też że otrzymała informacje o skazanym od tej "obrońcy głównej" i w jego imieniu wnioskowała o umożliwienie mu poprzez odroczenie rozprawy złożenia uzupełniających wyjaśnień, w których miał się przyznać do winy. Skarżący wszak nie zaprzeczył takim chęciom i zamiarom skazanego, co więcej, w uniemożliwieniu mu ich zrealizowania (por. 3 akapit s. 5 kasacji) widział rażące uchybienie przez Sąd odwoławczy przywołanych w podstawie prawnej pierwszego zarzutu kasacji przepisów postępowania.

po trzecie, nie jest też prawdą, że Sąd Apelacyjny "w ogóle nie rozpoznał wniosku obrońcy o dopuszczenie dowodu z uzupełniających jego wyjaśnień, do czego był zobligowany treścią przepisu art. 452 § 2 i 3 k.p.k." (s. 5 kasacji). Przeczy temu bowiem treść (zacytowanego powyżej) postanowienia tego Sądu, które zapadło na rozprawie apelacyjnej i dotyczyło wszak wniosku obrońcy. Sąd bowiem nie uwzględniając przedmiotowego wniosku uznał, że - wbrew złożonej przez obrońcę deklaracji, nie popartej w żaden inny sposób, np. pismem samego skazanego, które mogłoby - tym bardziej w sytuacji jego ukrywania się, nie

stawiania się na rozprawę i poszukiwania listem gończym - przydawać jej znamion wiarygodności - zmierza on wyłącznie do przewlekłości postępowania. Tego rozumowania Sądu nie sposób podważyć i uznać za rażące uchybienie wskazanym przez skarżącego przepisom. Kierując się bowiem nawet tylko regułami logicznego myślenia i mając na uwadze doświadczenie życiowe każdego dorosłego człowieka nie sposób przyjąć, że gdyby naprawdę skazany miał zamiar złożenia takich dodatkowych wyjaśnień w których - wbrew temu co twierdził dotychczas - przyznałby się do winy, to przecież (nawet nie mogąc się stawić na wyznaczony termin rozprawy apelacyjnej) zadbałby o to, aby usprawiedliwić w sposób należyty to swoje niestawiennictwo i przekonać Sąd do tego, że te deklaracje, co do chęci przyznania się do przedmiotowych czynów, są autentyczne, a nie zmierzają li tylko do samego przedłużenia postępowania i dalszego utrzymania stanu ukrywania się przed wymiarem sprawiedliwości.

po czwarte, brak jest podstaw do tego, by uznać, że reprezentująca skazanego na rozprawie apelacyjnej obrońca nie miała należytego upoważnienia do tego i czyniła to bez pełnomocnictwa samego skazanego. Przedłożyła ona wszak, bezspornie podpisane przez skazanego (czego autor kasacji nie podważa, twierdząc tylko, iż nastąpiło to *in blanco*) upoważnienie do obrony (k.2769), które jest skuteczne i uprawniało ją do reprezentowania S. D. przed Sądem Apelacyjnym. Brak wpisania na nim daty oraz częściowo wadliwa sygnatura sprawy nie pozbawia tegoż upoważnienia cech ważności i uniemożliwiały reprezentację skazanego na rozprawie apelacyjnej przez dysponującą nim i składającą je do akt sprawy obrońcę. Zgodnie z art. 83 § 2 k.p.k. - upoważnienie do obrony może być udzielone na piśmie lub ustnie do protokołu. Należy zgodzić się z prokuratorem - autorem odpowiedzi na kasację, że upoważnienie złożone do akt nie ma charakteru konstytutywnego, tzn. nie kreuje stosunku obrończego, a tylko informuje organ procesowy (*in casu* Sąd) kto jest obrońcą. Do tego przewidzianego w art. 83 k.p.k. upoważnienia nie stosuje się wymogów przewidzianych w karnej ustawie procesowej dla pism procesowych. Stąd brak daty jego wystawienia nie jest jego uchybieniem formalnym. Zasadnie w piśmiennictwie przyjmuje się, że upoważnienie do obrony złożone w formie pisemnej powinno zawierać imię i nazwisko podejrzanego lub oskarżonego, czy skazanego, oznaczenie sprawy,

której dotyczy, imię i nazwisko obrońcy, zakres udzielonego pełnomocnictwa oraz własnoręczny podpis osoby upoważniającej (D. Świecki Komentarz do Kodeksu postępowania karnego). Nie ma natomiast przepisu, który brak daty na upoważnieniu do obrony traktował by w kategoriach uchybienia formalnego, które wymaga konwalidowania. Nadto wbrew twierdzeniom skarżącego dotyczącym zakresu działania obrońcy, słusznie w wyroku z dnia 24 października 2000 r., IV KKN 470/00 Sąd Najwyższy stwierdził, że: "Zgodnie z art. 84 §1 k.p.k. ustanowienie obrońcy uprawnia go do działania w całym postępowaniu, także po jego uprawomocnieniu, a w razie jakichkolwiek w tej mierze wątpliwości, muszą one być wyjaśnione jednoznacznie bądź tłumaczone na korzyść oskarżonego w tym procesie". Mając te okoliczności na względzie należało uznać, że S. D. był na rozprawie apelacyjnej reprezentowany przez obrońcę będącego adwokatem, która przedstawiła upoważnienie substytucyjne od obrońcy, którego skazany upoważnił do swojej obrony podpisując przedmiotowy dokument i która niewątpliwie podejmowała na rozprawie działania na korzyść skazanego. To z kim i czy w ogóle skazany prowadził rozmowy do reprezentowania go w postępowaniu odwoławczym nie jest w stanie podważyć tych stwierdzeń i to niezależnie od tego, że te twierdzenia skarżącego jawią się jako li tylko zmierzające do tego by wzruszyć prawomocne postępowanie. Pomijając kwestie podpisywania przez skazanego upoważnienia in blanco, zauważyć należy, że w świetle przytoczonego powyżej oświadczenia, które obrońca złożyła na rozprawie apelacyjnej, zgłoszonego przez nią wniosku w którym zawarta była chęć i deklaracja złożenia wyjaśnień dodatkowych przez skazanego (i to przyznania się do winy), którym to w kasacji bynajmniej skarżący nie zaprzeczył, upatrując w nich przesłankę współuzasadniającą pierwszy zarzut kasacji, brak jest racjonalnych podstaw do stwierdzenia, że obrońca działała wówczas wbrew woli skazanego i nie miała rzeczywiście do tego od niego upoważnienia. Tym bardziej, że nadto składała wtedy dokumenty, które miały działać na jego korzyść w związku z wniesioną przez prokuratora apelacją, a te przecież on sam musiał albo wskazać albo udostępnić. To, że w upoważnieniu tym wskazano, że dotyczy postępowania "toczącego się przed Sądem Okręgowym w Toruniu II K 48/21", nie zaś II K 41/21, jest najpewniej pomyłką pisarską, bowiem gdyby tak nie było to przecież skazany występowałby w

tej "innej" sprawie, co by w kasacji wykazał.

Reasumując te rozważania, stwierdzić należy, że brak jest podstaw do uznania zasadności pierwszego zarzutu kasacji. Żadnego z tam wskazanych przepisów Sąd Apelacyjny - ze względów w tym zarzucie opisanych - nie naruszył, nie mówiąc już o tym, by miał to uczynić w sposób wymagany przez art. 523 § 1 k.p.k.

Dodać tylko trzeba, że w realiach rozpoznawanej sprawy - Sąd ten nie mógł w ogóle naruszyć ani przepisu art. 457 § 3 k.p.k. (omawiana w zarzucie kwestia nie stanowiła zarzutu apelacji), art. 458 k.p.k. (bo ten samoistnie nie może stanowić zarzutu kasacji, a nie było też powodów do jego odpowiedniego stosowania w związku z dalej przywołanymi przepisami), art. 401 i art. 404 k.p.k. (skoro sąd nie widział potrzeby "sprowadzenia dowodu". to tym samym i nie stosował przepisów o możliwości przerwania rozprawy, czy jej odroczenia, a o tym te przepisy tylko stanowią).

II. Oczywiście bezzasadny jest również drugi zarzut kasacji. Częściowo wynika to z braku respektowania przez skarżącego przy jego sformułowaniu wymogów ustawowych związanych z przedmiotem zaskarżenia kasacji, częściowo zaś - tych, które określają (wyłącznie) dopuszczalne jej podstawy.

Poza sporem jest bowiem to, że przedmiotem kasacji stron jest prawomocny wyrok sądu odwoławczego kończący postępowanie oraz prawomocne postanowienie tego sądu o umorzeniu postępowania i zastosowaniu środka zabezpieczającego określonego w art. 93a k.k.(art. 519 zdanie pierwsze k.p.k.).To tego więc orzeczenia (*in concreto* - wyroku Sądu Apelacyjnego) powinny dotyczyć zarzuty podnoszone w kasacji. Można w niej - co oczywiste - podnosić uchybienia, którymi jest dotknięty wyrok Sądu *meriti*, niemniej jednak wówczas należy wykazać "przeniesienie" tych uchybień do wyroku Sądu odwoławczego. Trzeba to uczynić poprzez zarzucenie Sądowi odwoławczemu rażącego naruszenia (i to z możliwością istotnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku) przepisu, który zobowiązywał go do rozważenia tego uchybienia, a także poprzez stosowną (wynikłą z konkretnej, zaistniałej w sprawie konfiguracji procesowej warunkującej zastosowanie tego przepisu) argumentację. Bez wypełnienia tego warunku, zarzut kasacji wytykający uchybienia orzeczeniu Sądu I jako do niego skierowany jest

zarzutem oczywiście bezzasadnym, bo wręcz niedopuszczalnym w myśl obowiązujących regulacji.

Tymczasem w drugim zarzucie kasacji w jego podstawie prawnej skarżący wskazał (jako rażąco naruszone) przepisy art. 143 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 405 § 2-4 k.p.k., których naruszenia w apelacji obrońca nie zarzucał, tak w samych sformułowanych w niej zarzutach, jak i przytoczonej w związku z nimi motywacji. Nadto w apelacji obrońcy był wprowadzicie podniesiony zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 410 k.p.k., ale tylko odnośnie "pominięcia wyjaśnień S. E. złożonych w dniu 22.07.2020r." (k.2545). Stąd - w takim układzie procesowym - skarżący nie mógł formułować dopiero w kasacji - tylko w taki sposób - zarzutów naruszenia tych wskazanych przepisów, bo one odnoszą się wyłącznie do orzeczenia Sądu I instancji, które nie jest i nie może być przedmiotem zaskarżenia tej kasacji. Dodać należy, że skarżący mógł formułować w kasacji zarzuty ich naruszenia, ale z jednoczesnym podniesieniem zarzutów naruszenia przez Sąd odwoławczy tych przepisów, które obligowały go do zajęcia się z urzędu tymi kwestiami, które jako uzasadniające trafność owego zarzutu - w tym zakresie - przywołał skarżący, np. art. 440 k.p.k. Zaniechanie tego skutkuje uznaniem oczywistej bezzasadności - w tej części - tego zarzutu jako adresowanego do wyroku Sądu I instancji nie będącego przedmiotem zaskarżenia kasacji. Na koniec tej części tych rozważań odnotować należy, że nie wszystkie z wskazanych w tym zarzucie notatek urzędowych nie były wnioskowane przez prokuratora jako dowód do przeprowadzenia na rozprawie głównej. Skarżący nie dostrzegł, że prokurator wnioskował o przeprowadzenie owych "notatek" z karty 81-84 oraz 275-278.

Omawiany zarzut w pozostałym zakresie - dotyczącym naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k. jest zaś oczywiście bezzasadny (przepis art. 458 k.p.k., samoistnie i tym bardziej w takiej konfiguracji przepisów, jaką wskazał skarżący i przy takich tylko zarzutach apelacji - nie może stanowić podstawy kasacji, bo jest przede wszystkim normą o charakterze ogólnym określającą odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących pierwszej instancji w postępowaniu przed sądem odwoławczym). Znamienne jest, że autor kasacji jako naruszony wskazał z przepisów regulujących zasady kontroli odwoławczej tylko przepis art. 457 § 3 k.p.k. Określa on to co powinno zawierać uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego.

Pomijając to, że nawet uznanie zasadności takiego zarzutu nie mogłoby skutkować uchyleniem zaskarżonego kasacją wyroku z uwagi na zakaz zawarty w art. 537a k.p.k., to z całą mocą należy podkreślić, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku zostało sporządzone rzetelnie i starannie, odnosi się wnikliwie do wszystkich zarzutów apelacji obrońcy i przez to brak jest podstaw do uznania trafności przeciwnego stanowiska skarżącego. O słuszności tej oceny świadczy samo porównanie treści zarzutów i ich uzasadnienia zawartych w apelacji obrońcy oraz treści samego omawianego zarzutu (w zakresie w tym miejscu ocenianym) i tegoż uzasadnienia. Na stronach od 17 do 21 uzasadnienia Sąd odniósł się również do zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia art. 174 k.p.k., jakkolwiek w tymże (trzecim w kolejności) zarzucie autor tej skargi nawet nie określił przepisu, którego naruszenie przez Sąd *meriti* zarzucił. Co więcej, w uzasadnieniu apelacji wprowadził wskazał przepis art. 174 k.p.k., ale bardzo lakonicznie ów zarzut uzasadnił (por. k.2548-2549). Natomiast Sąd Apelacyjny na przywołanych stronach uzasadnienia wskazał powody dla których uznał bezzasadność zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 174 k.p.k. Jest to ocena kompleksowa, wszechstronna, a przy tym rzeczowa (wskazująca konkretne notatki), wsparta poglądami piśmiennictwa, które trzykrotnie Sąd ten przywołał. Brak jest normatywnych podstaw do podważenia zasadności tej oceny, nie mówiąc już o tym, że warunkiem uznania trafności tego zarzutu kasacji byłoby dopiero stwierdzenie, iż w sposób rażący uchybia ona przepisowi, który skarżący przywołał. O poprawności tego wnioskowania przekonuje także to co skarżący zaprezentował w tej części uzasadnienia kasacji, która odnosi się do drugiego jej zarzutu (s. 5-7). Argumenty tam podnoszone odnoszą się w istocie w przeważającej mierze - nieomal wyłącznie (por. akapit ostatni i przedostatni na stronie 6) do tej części zarzutu II, który - z powodów powyżej wskazanych - uznano za oczywiście bezzasadny jako skierowany do wyroku Sądu I instancji. W pozostałym zaś zakresie są bardzo ogólne, lakoniczne i bynajmniej nie odnoszą się do tych argumentów, które przedstawił Sąd Apelacyjny, poprzestając li tylko na generalnych, niekonkretnych i niczym w istocie nie wspartych własnych ocenach. Brak jest zatem podstaw do stwierdzenia zasadności tego zarzutu - również i w tej części. Podstawą kasacji, obok uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k., może być tylko "inne rażące naruszenie prawa", a

więc takie, które jest jaskrawe, jednoznaczne, poważne, rzucające się w oczy i to tylko takie, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Przy tym to skarżący ma obowiązek wykazać zaistnienie, tych kumulatywnie wymaganych przez ustawę, cech zgłaszanych w kasacji uchybień (art. 526 § 1 k.p.k.). Treść kasacji obrońcy skazanego - w zakresie odnoszącym się do tej części drugiego zarzutu - nie pozwala uznać by tę powinność on wypełnił.

Wszystkie te względy zadecydowały o uznaniu kasacji obrońcy skazanego za oczywiście bezzasadną.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

Z tych to powodów orzeczono jak wyżej.

[PGW]

[ał]