



Sygn. akt III KK 132/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 października 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)
SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)
SSA del. do SN Jerzy Skorupka

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga
w sprawie O. Ś.

skazanego z art. 286 § 1 k.k. i innych,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 2 października 2015 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego,
od wyroku Sądu Okręgowego w B.
z dnia 12 września 2014 r.,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.
z dnia 12 lutego 2014 r.

1. uchyla zaskarżony wyrok oraz zmieniony nim wyrok Sądu Rejonowego i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;

2. zarządza zwrot O. Ś. opłaty od kasacji w kwocie 450 (czteryście pięćdziesiąt) złotych.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 12 lutego 2014 r., Sąd Rejonowy uznał oskarżonego O. Ś. za winnego popełnienia łącznie 29 przestępstw kwalifikowanych z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i z art. 286 § 1 k.k., które polegały na tym, że w podanych w wyroku datach i miejscach oskarżony działając jako właściciel Studia [...], w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wprowadzeniu w błąd, doprowadził lub usiłował doprowadzić, do niekorzystnego rozporządzeniem mieniem kilkaset osób w ten sposób, że podczas zorganizowanych przez siebie castingów wykonywał wstępną sesję fotograficzną, obiecując osobom zainteresowanym wykonanie profesjonalnej sesji w bliżej nieokreślonym czasie, a także obiecując zawarcie kontraktów reklamowych z bliżej nieokreślonymi firmami, czym spowodował straty w kwotach podanych w wyroku, których to czynów dopuścił się w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 286 § 1 k.k. wymierzono mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego O. Ś., zaskarżając go w całości i

„zarzucając obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia poprzez:

- naruszenie art. 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez ustalenie, z przekroczeniem swobodnej oceny dowodów, przy jednoczesnym pominięciu dowodów obciążających (wyjaśnienia oskarżonego O. Ś. oraz zeznania M. i A. Ś., a także części świadków nie czujących się w niniejszej sprawie pokrzywdzonymi) i uznaniu sprawstwa w zakresie przypisanych oskarżonemu czynów, opierając się przede wszystkim na dowodach obciążających oskarżonego, tj. zeznaniach K. S. i K. Ż.;
- naruszenie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez wskazanie w uzasadnieniu orzeczenia w sposób lakoniczny i niewyczerpujący, jakie fakty Sąd uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych;
- naruszenie art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez pominięcie w sentencji wyroku dokładnie określonych przypisanych oskarżonemu czynów, łącznie z miejscem i datą penalizowanego zdarzenia, za które został uznany winnym ich popełnienia, a

które to mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, gdyż materiał dowodowy w postaci wyjaśnień oskarżonego, jak i zeznań części świadków pozostawiają wiele wątpliwości co do winy oskarżonego”,

wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego O. Ś. od zrzuconych mu czynów, ewentualnie
2. uchylenie wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy, wyrokiem z dnia 12 września 2014 r., zmienił zaskarżony wyrok poprzez wyeliminowanie, z opisu wskazanych w wyroku czynów, niektórych pokrzywdzonych i przyjmując inną sumę strat, a w pozostałej części, co do kwalifikacji prawnej przestępstw oraz wymiaru kary, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od prawomocnego orzeczenia Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego zaskarżając wyrok w całości i zarzucając rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to:

1. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 452 § 2 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. oraz art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 368 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez oddalenie przez Sąd Okręgowy wniosku dowodowego z dnia 9 września 2014 r. o przesłuchanie świadka W. A. oraz szeregu dokumentów, które to dowody miały istotne znaczenie dla weryfikacji prawdziwości wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków K. S., a także K. Ż.;
2. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd Okręgowy sposobu procedowania Sądu Rejonowego w zakresie dokonywania ustaleń faktycznych co do sprawstwa oskarżonego na podstawie protokołów zeznań szeregu świadków będących pokrzywdzonymi, które zostały sporządzone w postępowaniu przygotowawczym, jaki i w toku posiedzeń odbywających się w trybie art. 396 § 2 k.p.k., a które to protokoły nie zostały ujawnione w toku rozprawy głównej, co doprowadziło do przypisania oskarżonemu szeregu zachowań bez przeprowadzenia w toku rozprawy jakichkolwiek dowodów na ich okoliczność;
3. art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie przez Sąd Okręgowy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego, tj. przypisującego oskarżonemu czyny wskazane w akcie

oskarżenia w pkt: 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22, podczas gdy oskarżony w całym tym okresie, tj. od 2 października 2001 r. do dnia 16 listopada 2001 r. przebywał w Samodzielnym Publicznym Szpitalu Klinicznym w [...], na co wskazywał w toku postępowania w swoich wyjaśnieniach oraz na dowód czego jego obrońca złożył wniosek dowodowy w piśmie z dnia 19 lutego 2009 r., do którego załączył kartę informacyjną leczenia szpitalnego, które to dowody zostały przez Sąd Rejonowy całkowicie pominięte z obrazą art. 410 k.p.k. oraz art. 368 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k.;

4. art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie przez Sąd Okręgowy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego, tj. przypisującego oskarżonemu działanie w ramach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., podczas gdy z ustalonego przez Sąd Rejonowego stanu faktycznego wynika jednoznacznie, iż zachowania przypisane oskarżonemu winny być uznane za jeden czyn zabroniony przy zastosowaniu art. 12 k.k., co miało oczywisty oraz rażący wpływ na treść wyroku poprzez przyjęcie błędnej kwalifikacji prawnej, a w konsekwencji wymiar orzeczonej względem oskarżonego kary;

wnosząc o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego z dnia 12 września 2014 r., oraz wyroku Sądu Rejonowego z dnia 12 lutego 2014 r., i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

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

Obrońca skazanego pismem z dnia 26 maja 2015 r. wniósł o wstrzymanie wykonania wyroku wskazując na możliwość wystąpienia w sprawie uchybienia z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. polegającego na rozpoznaniu sprawy przez Sąd I instancji na rozprawie w dniu 12 lutego 2014 r. podczas nieobecności oskarżonego, który nie został prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy.

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 2015 r., Sąd Najwyższy wstrzymał w stosunku do O. Ś. wykonanie wyroku Sądu Okręgowego z dnia 12 września 2014 r.

Prokurator Prokuratury Generalnej na rozprawie kasacyjnej wniósł o oddalenie kasacji obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z treścią art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Wprawdzie obrońca skazanego w kasacji nie podniósł uchybienia mogącego świadczyć o wystąpieniu w sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, a zwrócił uwagę na nie dopiero w piśmie z dnia 26 maja 2015 r., jednakże Sąd Najwyższy zobowiązany jest rozpoznać kasację poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jeżeli stwierdzi zaistnienie takiego uchybienia.

Analiza akt wskazuje, że w niniejszej sprawie zaistniała właśnie konieczność orzekania wykraczającego poza granice kasacji, którą wywiódł obrońca skazanego O. Ś., bowiem w sprawie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., co nakłada na Sąd Najwyższy obowiązek uchylenia orzeczenia bez badania związku przyczynowego pomiędzy uchybieniem, a treścią orzeczenia nim dotkniętego.

Bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. występuje wówczas, gdy sprawę rozpoznano podczas nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa. Zgodnie z treścią art. 374 § 1 k.p.k., obowiązującą do dnia 1 lipca 2015 r., obecność oskarżonego na rozprawie głównej była obowiązkowa, jeżeli ustawa nie stanowiła inaczej. Wyjątki od tej zasady przewidziane były w konkretnych przepisach postępowania karnego i obwarowane ściśle określonymi przesłankami, jednakże w niniejszej sprawie, m. in. z uwagi na rozpoznawanie sprawy przez Sąd I instancji w postępowaniu zwyczajnym, nie miały zastosowania. Oznacza to, że prowadzenie rozprawy w czasie nieobecności oskarżonego (wbrew przepisom prawa), który nie miał faktycznych możliwości wzięcia w niej udziału i to niezależnie od przyczyn, które to spowodowały, stanowi naruszenie obowiązku rozpoznania sprawy w obecności oskarżonego o jakim mowa w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. (zob. uchwałę SN z dnia 17 września 1991 r., I KZP 14/91, OSNKW 1992, z. 1-2, poz. 11).

Ustawa wprawdzie nie wymaga badania wpływu uchybień określonych w art. 439 k.p.k. na treść orzeczenia, jednakże niezbędne jest badanie faktu, czy określone w tym przepisie uchybienie rzeczywiście istnieje, czy też jest pozorne, w wyniku nieprawidłowo sporządzonego protokołu rozprawy głównej (zob.

postanowienie SN z dnia 19 marca 1977 r., II KZ 55/77, OSNKW 1977, z. 4-5, poz. 46).

W rozpoznawanej sprawie bezsporne jest, że uchybienie zasygnalizowane przez obrońcę skazanego jest rzeczywiste, a nie pozorne. Z akt sprawy wynika, że oskarżony O. Ś. nie stawił się na rozprawę w dniu 22 stycznia 2014 r., ale z uwagi na jego chorobę, przewodniczący przerwał rozprawę do dnia 12 lutego 2014 r. zarządzając wezwanie oskarżonego za pośrednictwem poczty oraz policji (k. 10596, t. LIV). Na rozprawę w dniu 12 lutego 2014 r. oskarżony nie stawił się, a Sąd Rejonowy uznając, iż oskarżony został prawidłowo powiadomiony o jej terminie, na podstawie art. 376 § 2 k.p.k. postanowił prowadzić rozprawę pod jego nieobecność (k. 10653, t. LIV). Na terminie tej rozprawy Sąd, po przesłuchaniu jednego świadka, na podstawie art. 394 § 1 i 2 k.p.k. uznał za ujawnione bez odczytania dokumenty zawnioskowane w akcie oskarżenia oraz zgromadzone w toku postępowania przed sądem, a po odebraniu oświadczenia stron, iż nie wnoszą o uzupełnienie postępowania dowodowego, zamknął przewód sądowy i po odebraniu głosów stron, wydał wyrok. Jednakże z dołączonego do akt sprawy zwrotnego poświadczenia odbioru wezwania wynika, iż wysłana przesyłka na adres podany przez oskarżonego, została odebrana przez jego żonę w dniu 17 lutego 2014 r., a więc 5 dni po terminie rozprawy (k. 10652a, t. LIV). Również po terminie rozprawy, w dniu 13 lutego 2014 r., do Sądu Rejonowego wpłynęła informacja z Posterunku Policji w B., z której wynikało, że oskarżonemu nie doręczono wezwania na termin rozprawy w dniu 12 lutego 2014 r. (k. 10730, t. LV).

Powyższe wskazuje, że oskarżonemu O. Ś. nie doręczono informacji o terminie rozprawy w dniu 12 lutego 2014 r., a Sąd Rejonowy wydając postanowienie o prawnej dopuszczalności prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego postąpił nieprawidłowo. W tym układzie faktycznym nie została bowiem spełniona przesłanka z art. 376 § 2 k.p.k. do prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego, co oznacza, że wydane postanowienie dotknięte było rażącym naruszeniem tego przepisu, co z kolei skutkowało naruszeniem zasady z art. 374 § 1 k.p.k., uchybienie natomiast temu przepisowi skutkowało zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Ustawodawca bowiem podniósł rozpoznanie sprawy pod nieobecność oskarżonego, którego

obecność była obowiązkowa, do rangi bezwzględnej przyczyny odwoławczej, podkreślając tym samym szczególną wagę tego naruszenia. Sąd Najwyższy wielokrotnie natomiast wskazywał w swoich orzeczeniach, że wypadek określony w art. 439 k.p.k. zachodzi zarówno wówczas, gdy uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 k.p.k. dopuścił się sąd odwoławczy, od którego wnosi się kasację, jak wówczas, gdy ten sąd, wbrew nakazowi wynikającemu z tego przepisu, nie uchylił orzeczenia sądu pierwszej instancji dotkniętego takim uchybieniem (zob. wyroki SN: z dnia 10 sierpnia 2000 r., III KKN 287/00, OSNKW 2000, z. 9-10, poz. 86; z dnia 14 lutego 2001 r., V KKN 368/00, OSNKW 2001, z. 3-4, poz. 26).

Wobec zaistnienia w niniejszej sprawie okoliczności stanowiących bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. zaszła konieczność uchylenia zarówno zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, jak i zmienionego nim wyroku Sądu Rejonowego, który to Sąd dopuścił się tego uchybienia i przekazanie sprawy temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

Wprawdzie wobec zaistnienia tego rodzaju uchybienia, zbędne jest wykazywanie jego wpływu na treść zapadłego wyroku, jednakże należy zauważyć, iż w dniu 12 lutego 2014 r. przeprowadzono istotne czynności postępowania dowodowego. Sąd Rejonowy wydając decyzję w trybie art. 394 k.p.k., wprowadził do materiału dowodowego zeznania kilkuset świadków, głównie pokrzywdzonych, które zostały uzyskane, w trakcie postępowania sądowego, przez sądy wezwane w drodze pomocy prawnej. Sąd Najwyższy w tym miejscu wskazuje jedynie na nieprawidłowy sposób podejmowania decyzji związanych z uzyskaniem pomocy prawnej w przeprowadzeniu tych dowodów, która zgodnie z art. 396 § 2 k.p.k. winna być wydana w formie postanowienia Sądu, a nie jak było w tej sprawie, zarządzenia przewodniczącego oraz brak poprawności w zaliczeniu tych zeznań do materiału dowodowego. Jednakże z uwagi na to, iż te uchybienia nie były przedmiotem zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego, a nadto wszystkie przesłuchania świadków przez sądy wezwane, zostały przeprowadzone zgodnie z obowiązującą procedurą (oskarżony oraz obrońca byli powiadomieni o posiedzeniach sądów), należy uznać, iż zeznania tych świadków uzyskane w drodze pomocy prawnej mogą stanowić pełnowartościowy materiał dowodowy i być wykorzystane przy ponownym rozpoznaniu sprawy w trybie art. 442 § 2 k.p.k.

Konieczne jednak wydaje się ponowne przesłuchanie świadków, którzy byli bezpośrednio zaangażowani w organizowanie castingów i sesji fotograficznych, w szczególności K. S. i K. Ż. oraz dopuszczenie dowodu z zeznań W. A., o co wnosił oskarżony na etapie postępowania apelacyjnego, a Sąd odwoławczy oddalił ten wniosek ograniczając swoją decyzję jedynie do treści art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., co nie jest prawidłowe. Zeznania tego świadka mogą mieć istotny wpływ na ocenę wiarygodności zarówno oskarżonego jak i dwójki wcześniej wskazanych świadków. Wydaje się również niezbędne ustalenie, czy faktycznie oskarżony w okresie od 2 października 2001 r. do 16 listopada 2001 r. przebywał w Samodzielnym Publicznym Szpitalu Klinicznym, a jeżeli tak, to czy w tym czasie korzystał z przepustek w szpitalu, co ma zasadnicze znaczenie dla ustaleń faktycznych w zakresie czynów zarzucanych mu w punktach 13-20 i 22, które zgodnie z aktem oskarżenia miały zostać popełnione w czasie, gdy oskarżony był w szpitalu, a czynów tych miał on się dopuścić sam, nie działając z nikim wspólnie i w porozumieniu.

Analiza akt sprawy wskazuje, iż również odnośnie terminów rozprawy w dniach 28 sierpnia 2009 r., 1 września 2009 r. i 30 października 2012 r. brak jest w aktach zwrotnego potwierdzenia odbioru przez oskarżonego wezwania, ani też innego dowodu, iż o tych terminach był on powiadomiony. W dniach tych oskarżony nie stawił się na rozprawie i każdorazowo Sąd podejmował decyzję w trybie art. 376 § 2 k.p.k. oraz przeprowadzał postępowanie dowodowe. Z uwagi na to, że jak wskazano powyżej uchybienie winno być rzeczywiste, a nie jedynie pozorne, przyjęcie, iż co do tych terminów również doszło do rażącego naruszenia art. 374 § 1 k.p.k. i wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, konieczne byłoby bliższe wyjaśnienie tej sprawy, co w sytuacji powyżej wykazanej, a dotyczącej terminu rozprawy w dniu 12 lutego 2014 r., nie jest celowe. Jednakże użycie w protokołach rozprawy z tych dni jedynie sformułowania, iż „oskarżony nie stawił się” bez dalszych adnotacji, co odbiega od zapisów w pozostałych protokołach, w których wskazywano dodatkowo, iż „oskarżony był prawidłowo powiadomiony”, przekonuje, iż rozumowanie Sądu Najwyższego co do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej również na tych terminach, jest prawidłowe.

W wyżej wskazanej sytuacji procesowej nie ma to jednak już jakiegokolwiek znaczenia.

Na zakończenie tej części uzasadnienia zauważyć należy, że stwierdzenie zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej czyni przedwczesnym odnoszenie się bardziej szczegółowo do zarzutów zawartych w kasacji, poza tym co zostało wskazane powyżej, a co było niezbędne w związku z koniecznością wskazania Sądowi Rejonowemu kierunku postępowania przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Wydaje się jednak konieczne poczynienie kilku uwag ogólnych w związku z treścią postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 2015 r., sygn. III KK 375/15, oddalającego kasację obrońcy skazanego, a które zapadło w bardzo zbliżonym stanie faktycznym, jak w tej sprawie. Sąd I instancji, mimo iż oskarżony nie był obecny na dwóch terminach rozprawy, procedował w tych dniach, uznając błędnie, że jest on o nich powiadomiony. Tymczasem o terminach rozprawy powiadomiono nie oskarżonego, lecz jego matkę, świadka w sprawie. W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd Najwyższy wskazał, że „z dniem 1 lipca 2015 r., wobec nowej treści art. 374 § 1 k.p.k. (znowelizowanego przez art. 1 pkt 120 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy –Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw – Dz. U. z 2013 r., poz. 1247), nieobecność oskarżonego na rozprawie głównej przestała być obowiązkowa (poza wyjątkiem wskazanym w art. 374 § 1a k.p.k.), a w konsekwencji, ewentualne uchybienia z tym związane, choć zaistniałe wcześniej, z tym dniem straciły charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.”.

Przede wszystkim należy stwierdzić, że Sąd Najwyższy w tym składzie nie podziela tego stanowiska. Brak jest bowiem podstaw faktycznych i prawnych do zmiany dotychczasowego stanowiska Sądu Najwyższego, wspieranego poglądami doktryny, co do wpływu zmiany przepisów postępowania dokonanej po uprawomocnieniu się zaskarżonego kasacją orzeczenia na ocenę jego prawidłowości.

Zauważyć należy, że w niniejszej sprawie zarówno wyrok Sądu I instancji jak i Sądu odwoławczego zapadły przed dniem 1 lipca 2015 r., a więc przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy –Kodeks

postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247). Kasacja została wniesiona do Sądu Najwyższego również przed tym dniem, co w tej sprawie nie ma istotnego znaczenia.

Ustawa ta przyjęła w art. 27 generalną zasadę bezpośredniego działania ustawy nowej. Prymat nowych przepisów polega na tym, że „chwytają one w locie” postępowania wszczęte przed ich wejściem w życie, stosowanie natomiast w tych postępowaniach prawa dotychczasowego ma charakter wyjątkowy i wyraźnie uregulowany w ustawie. Dokonywanie zmian przepisów prawa procesowego opiera się bowiem na założeniu, w świetle którego z chwilą wejścia w życie nowe przepisy znajdują zastosowanie nie tylko do spraw wszczętych po dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej, ale także w odniesieniu do już toczących się postępowań (zob. uchwała 7 sędziów SN z dnia 30 września 1998 r., I KZP 14/98, OSNKW 1998, z. 9-10, poz. 42; uchwała SN z dnia 19 grudnia 2007 r., I KZP 38/07, OSNKW 2007, z. 12, poz. 87).

W niniejszej sprawie nie jest jednak istotne to, że reguła „chwytania w lot” zmian przepisów proceduralnych dotyczy spraw będących w toku, ale to czy treść znowelizowanych przepisów ma wpływ na dokonywaną przez Sąd Najwyższy ocenę prawną postępowania prawomocnie zakończonego przed wejściem w życie przepisów znowelizowanych.

Odnosząc się do tej kwestii nie można pomijać tego, że w polskiej procedurze karnej obowiązuje zasada „stadialności”, która dzieli postępowanie karne na poszczególne etapy, stadia i podstadia oraz wiąże zarówno z ich początkiem, jak i zakończeniem określone skutki prawne (zob. M. Cieślak: Polska procedura karna, Warszawa 1971, s. 52 i nast.). Efektem zakończenia postępowania na danym etapie w danej instancji jest orzeczenie. Przedmiotem kontroli kasacyjnej jest jedynie prawomocne orzeczenie. Konsekwentnie w orzecznictwie jak i nauce przyjmuje się, że badając prawomocne orzeczenie pod kątem jego zgodności (niezgodności) z prawem, Sąd Najwyższy bierze za punkt odniesienia stan prawny obowiązujący w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia. Zmiany stanu prawnego dokonane po uprawomocnieniu się zaskarżonego orzeczenia nie mogą stanowić nie tylko powodu wniesienia kasacji (arg. ex art. 523 k.p.k.), ale również nie można przez ich pryzmat dokonywać oceny prawomocnego

orzeczenia. Jedynie w wypadku, gdy sąd kasacyjny uzna kasację za zasadną, to uchylając zaskarżone orzeczenie, uwzględnia stan prawny obowiązujący w czasie swojego orzekania (zob. postanowienie SN z dnia 20 października 1998 r., III KZ 120/98, OSNKW 1998, z. 11-12, poz. 51; Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski: Kasacja w postępowaniu karnym – Komentarz, Warszawa 1996, s. 70; S. Zabłocki: Postępowanie kasacyjne w nowym Kodeksie postępowania karnego. Komentarz praktyczny, Warszawa 1998, s. 116).

Z uwagi na to, że w sprawie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, to nie można pomijać również tego, że co do zasady przyjmuje się, iż czynność dotknięta takim uchybieniem nie może podlegać konwalidacji tylko i wyłącznie na skutek dalszych etapów postępowania, ponieważ przeczy to idei, jaka przyświecała tworzeniu katalogu uchybień, przy zaistnieniu których nie ma znaczenia fakt, czy miały one wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Oczywiście nie wyklucza to możliwości zaistnienia pewnych sytuacji, które będą dawały podstawę do naprawienia procesu przez konwalidację czynności procesowych, następującej przez dokonanie nowych czynności lub uzupełnienie braków. Musi do tego jednak dojść na określonym etapie postępowania, czy to przez Sądem I instancji (np. powtórzenie czynności przeprowadzonych pod nieobecność oskarżonego lub jego obrońcy w sytuacji, gdy była ona obowiązkowa) czy nawet w postępowaniu odwoławczym (np. możliwość złożenia wniosku o ściganie, w przypadku przestępstw ściganych na wniosek), ale z pewnością przed prawomocnym zakończeniem postępowania. Ocenianie uchybienia, które stanowiło bezwzględną przyczynę odwoławczą w chwili wystąpienia (przy braku konwalidacji), czy też w chwili wydawania orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, przez pryzmat znowelizowanych przepisów już po prawomocności orzeczenia, nie jest zasadne i stanowiłoby swoistą konwalidację uchybienia zaistniałego w prawomocnym orzeczeniu, bez jakiegokolwiek ingerencji przez Sąd Najwyższy w jego treść co, według tego składu orzekającego, nie jest możliwe.

Za takim pojmowaniem tego zagadnienia przemawia również to, że bezwzględne przyczyny odwoławcze, zdaniem ustawodawcy, stanowią tak poważne naruszenie prawa, że można podejmować działania w celu ich wyeliminowania z obarczonego nimi orzeczenia, nawet jeśli środek odwoławczy

został cofnięty. Ustawodawca stanął bowiem na słusznym stanowisku, iż cofnięcie w takiej sytuacji jest nieskuteczne, co wiąże się przede wszystkim z faktem, iż orzeczenie takie nigdy nie powinno się uprawomocnić.

Wydaje się również, że zasady zaufania do prawa i działań organów sądowniczych wskazują, iż zmienione przepisy postępowania już po wydaniu prawomocnego orzeczenia, nie mogą mieć wpływu na ocenę jego zgodności z prawem, gdyż wynik tej oceny uzależniony mógłby być od daty rozpoznawania kasacji przez Sąd Najwyższy, a strona mogłaby być pozbawiona możliwości podniesienia zarzutu względnej przyczyny odwoławczej licząc na podniesienie dopiero przed Sądem Najwyższym (np. z powodu taktyki obrończej) zarzutu bezwzględnej przyczyny odwoławczej, które to uchybienie niewątpliwie wystąpiło na etapie postępowania sądowego przed wydaniem prawomocnego orzeczenia.

Zgodnie z treścią art. 527 § 4 k.p.k. nakazano zwrot O. Ś. wniesionej przez niego opłaty sądowej w kwocie 450 złotych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.