

## POSTANOWIENIE

Dnia 13 sierpnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Roman Sądaj

na posiedzeniu w trybie art. 530 § 3 k.p.k.,  
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 13 sierpnia 2013r.  
w sprawie A. B.,  
zażalenia wniesionego przez skazanego,  
na zarządzenie Zastępcy Przewodniczącego IV Wydziału Karnego Odwoławczego  
Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 10 czerwca 2013r., o odmowie przyjęcia osobistej  
kasacji skazanego od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 19  
marca 2013r.,

### **p o s t a n o w i ł**

**uchylić zaskarżone zarządzenie i sprawę przekazać Prezesowi  
Sądu Okręgowego w Ś. do ponownego rozpoznania w  
postępowaniu okołokasacyjnym.**

### UZASADNIENIE

Niezależnie od argumentacji zawartej w zażaleniu A. B. stwierdzić trzeba, że wystąpiła w sprawie bezwzględna podstawa odwoławcza, implikująca uchylenie zaskarżonego zarządzenia. Zarządzenie wydał SSO M. G., ówczesnie zastępca przewodniczącego wydziału i tenże sędzia brał udział w wydaniu wyroku Sądu Okręgowego z dnia 19 marca 2013r., którego dotyczy postępowanie okołokasacyjne. Tymczasem przepis art. 40 § 3 k.p.k. przewiduje, że sędzia, który brał udział w wydaniu orzeczenia (...) zaskarżonego w trybie kasacji, nie może orzekać co do (...) tej kasacji. Wykładni tego przepisu wielokrotnie dokonywał Sąd Najwyższy, w jednym z ostatnich judykatów konstatując: „Ujęte w treści art. 40 § 3

k.p.k. stwierdzenie o niemożności orzekania co do kasacji przez sędziego, który wydawał orzeczenie zaskarżone w trybie kasacji wiąże nie tylko z sytuacją, gdy jest już wniesiona kasacja, ale także z wydawaniem wszelkich rozstrzygnięć «co do kasacji», a więc i takich, które blokują możliwość skorzystania z tego środka zaskarżenia”, z powołaniem się na poprzednio wyrażane w tej mierze stanowiska (postanowienie z dnia z dnia 8 maja 2013r., V KZ 31/13, LEX nr 1313146). W taki sam sposób zagadnienie to postrzegają komentatorzy Kodeksu postępowania karnego. Orzekanie przez sędziego podlegającego wyłączeniu na podstawie art. 40 § 3 k.p.k. prowadzi do wystąpienia bezwzględnej podstawy odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. Konsekwencją tego stanu rzeczy musiało być uchylenie zaskarżonego zarządzenia bez merytorycznego badania jego zasadności.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy w postępowaniu okołokasacyjnym, rzecz jasna, konieczne będzie uniknięcie wskazanego uchybienia, przy czym przepis art. 442 § 3 k.p.k. determinuje przedstawioną powyżej wykładnię art. 40 § 3 k.p.k.

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