

UCHWAŁA

Dnia 3 grudnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Sławomir Niedzielak (przewodniczący)

SSN Adam Roch (sprawozdawca)

Bogusława Rutkowska (ławnik Sądu Najwyższego)

Protokolant Anna Tarasiuk

w sprawie sędziego Sądu Rejonowego w S. A. J.

po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na posiedzeniu w dniu 3 grudnia 2019 roku
zażalenia sędziego A. J.

na uchwałę Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym w (...) z dnia 7
czerwca 2019 r., sygn. akt ASDo (...), o zezwoleniu na pociągnięcie do
odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Rejonowego w S. A. J. za czyn z art. 231
§ 2 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

na podst. art. 437 § 1 i 2 k.p.k. i art. 98 § 2 k.p.k. w zw. z art. 128 oraz art. 80 § 2c a
contrario i art. 133 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów
powszechnych

uchwalił:

1. zmienić zaskarżoną uchwałę w punkcie I w ten sposób że odmówić
wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego A. J. do odpowiedzialności
karnej za to, że w okresie od 9 kwietnia 2010 roku do 26 czerwca
2018 roku w S. woj. (...), w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z
góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej,
przekroczył swoje uprawnienia jako sędziego Sądu Rejonowego w S. w
ten sposób, iż po uzyskaniu w dniu 8 maja 2009 roku zgody Prezesa
Sądu Okręgowego w O na zamieszkanie w I., jako innej miejscowości

niż siedziba Sądu Rejonowego w S., składał na podstawie art. 95 § 3 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych wnioski o zwrot kosztów dojazdów z I. jako miejsca zamieszkania do siedziby sądu, ustalonych na zasadach obowiązujących przy ustalaniu wysokości należności przysługujących pracownikom z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju i wprowadzając Prezesa Sądu Rejonowego w S. w błąd co do okoliczności, iż I. stanowiła w tym czasie jego miejsce zamieszkania, podczas gdy w rzeczywistości od 1 marca 2010 roku nie przebywał już w I. z zamiarem stałego pobytu, a jego miejscem zamieszkania był S. oraz co do okoliczności, iż w dniach: 2, 5, 9, 12, 16, 23 i 30 marca 2018 roku, 3, 6, 9, 10, 11, 13, 20, 23 i 27 kwietnia 2018 roku, 3, 8, 11, 14, 19, 25, 28 i 30 maja 2018 roku odbywał przejazdy na trasie I.-S.-I., podczas gdy faktycznie przejazdy te przebiegały na trasie S.-S.-S. z pominięciem I., zaś w dniu 3 maja 2018 roku w ogóle nie wykonywał czynności służbowych w Sądzie Rejonowym w S., przez co doprowadził Sąd Rejonowy w S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 42.254,98 PLN tytułem nienależnego zwrotu kosztów przejazdów, obejmujących okres od 1 marca 2010 roku do 30 maja 2018 roku z miejsca zamieszkania do siedziby sądu, czym działał na szkodę wymienionego pokrzywdzonego, tj. o przestępstwo z art. 231 § 2 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk; 2. uchylić rozstrzygnięcia zawarte w punktach II i III zaskarżonej uchwały;

3. w pozostałej części zaskarżoną uchwałę utrzymać w mocy;
4. odroczyć sporządzenie uzasadnienia uchwały na okres 7 dni;
5. kosztami postępowania odwoławczego obciążyć Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 23 maja 2019 roku Prokurator Okręgowy w O. skierował do Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym w (...) wniosek o zezwolenie na

pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Rejonowego A. J. za przestępstwo z art. 231 § 2 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk.

W pisemnej odpowiedzi na wniosek oraz wyjaśniając ustnie na posiedzeniu, sędzia A. J. wskazał, iż zebrane w sprawie dowody, wbrew stanowisku prokuratora, nie uzasadniają podejrzeń, iż swoim zachowaniem wypełnił znamiona przestępstwa. Zdaniem sędziego, zebrane w sprawie dowody nie pozwalają na podzielenie ustaleń prokuratury, iż z dniem wynajmu swojego mieszkania w I., tj. 1 marca 2010 roku, przestał przebywać w I., a miejscem jego zamieszkania stał się S.. Według sędziego, ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż od samego początku zatrudnienia w Sądzie Rejonowym w S., tj. od kwietnia 2009 roku aż do lipca 2018 roku jego miejscem zamieszkania była I.. Nigdy nie był to ani S., ani też S.. Od samego początku zatrudnienia, wracając z pracy ze S. do I. często jeździł w weekendy do S., gdzie zamieszkują jego rodzice, matka oraz siostra z rodziną. W oddalonym od S. o 15 kilometrów M. zamieszkuje jego córka J., która wówczas miała 8 lat, a którą zabierał do S. do dziadków. Sędzia A. J. zaznaczył, iż swoje mieszkanie w I. wynajął prawie po roku od rozpoczęcia pracy w Sądzie Rejonowym w S., tj. w dniu 1 marca 2010 roku. Dokonał tego, ponieważ po wynajęciu stancji w S. (za którą ponosił opłaty, które nie były refundowane), jego mieszkanie w I. w czasie pobytów w pracy (od poniedziałku do piątku) stało puste, a jest ono obciążone kredytem hipotecznym, który spłacany będzie do 2049 roku. Wskazał, iż zdecydował się na wynajem swojego mieszkania z uwagi na porozumienie z B. J., który pozwolił mu korzystać ze swojego mieszkania w czasie powrotów z pracy. Jednocześnie poinformował sąsiada, iż w jego mieszkaniu nocował będzie w piątki, natomiast koniec weekendów (od południa soboty i niedziele) będzie chciał spędzać u rodziców lub u siostry. W czasie tych ustaleń nie było jeszcze mowy o jego partnerce – A. T., gdyż wówczas jeszcze się nie spotykali. Na takich warunkach sąsiad zgodził się na użyczenie mu swojego mieszkania. Przeniósł więc do mieszkania znajomego swoje rzeczy takie jak telewizor, komputer, na którym pracował w piątki po powrotach z pracy, książki, płyty, dokumenty, albumy ze zdjęciami, ubrania i inne przedmioty codziennego użytku. Sąsiad przekazał mu także klucze do mieszkania. Sędzia A. J. zaznaczył, iż z

mieszkania sąsiada korzystał także pod jego nieobecność. Wskazał, iż po powrotach z pracy do I., w piątkowe popołudnia, chodził na salę sportową poćwiczyć, pływał na basenie, jeździł na rowerze, spotykał się ze znajomymi oraz załatwiał konieczne sprawy urzędowe, zaś w soboty wyjeżdżał do S.. Niekiedy do S. jeździł także w piątek wieczorem, co spowodowane było tym, że wcześniej zabierał córkę. Podkreślił, iż nie jeździł do S. po to, aby tam mieszkać i nie był to cel jego podróży, tak jak to przyjął prokurator. Wyjazdy do S. spowodowane były utrzymywaniem więzi rodzinnych, przede wszystkim z małą wtedy córką, mieszkającą w M. (oddalonym od S. o 15 kilometrów).

Sędzia A. J. wskazał, iż z obecną partnerką – A. T. zaczął spotykać się od późnej jesieni 2011 roku, stąd dopiero od tego czasu jeździł do S., aby spędzać czas także z nią. Z czasem zaczął nocować u partnerki, początkowo z soboty na niedzielę, później także z piątku na sobotę, kiedy dziećmi partnerki mogli zająć się dziadkowie. Podkreślił, iż nie zamierzał w tamtym okresie zamieszkiwać w S. i tam nie mieszkał. Nie mógł wówczas wiedzieć, że tworzący się między nim a partnerką związek przybierze charakter stałego, zwłaszcza, że wówczas nadal toczyła się jej sprawa rozwodowa. Zdaniem sędziego, zgromadzone w sprawie dowody nie dają podstaw do przyjęcia, że przestał przebywać w I. i miejscowość ta przestała być miejscem jego zamieszkania. Stwierdził, iż wniosek prokuratora, iż z uwagi na wynajem mieszkania z dniem 1 marca 2010 roku, przestał zamieszkiwać w I., zaś jego miejscem zamieszkania stał się S. jest zbyt daleko idący. Ustalenie takie nie uwzględnia bowiem powodów wynajęcia mieszkania w I., ani koniecznych wyjazdów do położonego obok S. Wniosek prokuratora, iż z zeznań B. J. wynika, że pozwolił on jedynie na przechowywanie rzeczy w jego mieszkaniu jest błędny. Wskazał, iż tylko dlatego wynajął swoje mieszkanie, ponieważ sąsiad pozwolił mu mieszkać i korzystać z jego lokalu najpierw na ul. K., a potem na ul. S., tak długo jak będzie to potrzebne. Sędzia A. J. wskazał, iż w okresie od marca 2018 roku, z uwagi na ustabilizowane już relacje z partnerką i jej dziećmi oraz jej relacje z córką sędziego, wracając z pracy ze S. jeździł bezpośrednio do S. w piątki, natomiast do mieszkania w I. przyjeżdżał najczęściej w poniedziałki rano. Wówczas zostawiał w mieszkaniu uprane przez partnerkę ubrania, dokumenty i jechał do S. do pracy. Niekiedy zdarzało się także, że zajeżdżał do miejsca pracy B. J. porozmawiać z nim

lub coś ustalić. W mieszkaniu B. J. w tym okresie nadal posiadał swoje rzeczy i dopiero w czerwcu 2018 roku zabrał je stamtąd do S.. Zdaniem sędziego A. J. przedstawione przez prokuratora dowody w postaci informacji przekazanej przez T. na temat wykazu lokalizacji jego telefonu oraz notatki urzędowej, dotyczące miejsc logowania się od 5 marca do 31 maja 2018 roku, w żaden sposób nie podważają powyższych okoliczności i nie uzasadniają przyjęcia, że przestał przebywać w I. oraz że I. w powyższym okresie nie była miejscem jego zamieszkania. Zestawienie to jest niepełne i nie wskazuje jego dłuższego pobytu w mieszkaniu w I., np. w niedzielę 4 marca czy w sobotę 12 maja 2019 roku oraz w inne soboty czy niedziele, kiedy to przyjeżdżał do I. wprost ze S. do mieszkania w celu zabrania jakichś rzeczy, których jadąc bezpośrednio do S. nie zabrał z I. i wracał do S.. A. J., odwołując się do norm prawnych i orzecznictwa wskazał, iż w świetle prawa cały czas jego miejscem zamieszkania była I..

W dniu 7 czerwca 2019 roku Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w (...) podjął uchwałę o sygn. ASDo (...), w której zezwolił na pociągnięcie sędziego Sądu Rejonowego w S. A. J. do odpowiedzialności karnej za czyn opisany we wniosku. W uzasadnieniu Sąd Dyscyplinarny I instancji wskazał, iż nie można uznać, że I. stanowiła centrum życiowo-rodzinne sędziego A. J.. W ocenie sądu miejscem takim był S. – miejscowość, z której pochodził, w której mieszkają jego rodzice i obecna partnerka, gdzie spędzał weekendy, czas wolny i urlopy. Za wnioskiem takim – zdaniem sądu – przemawiała analiza danych dotyczących miejsc logowań telefonu należącego do sędziego A. J. w okresie od dnia 5 marca 2018 roku do dnia 31 maja 2018 roku, z której wynika, iż od poniedziałku do piątku przebywał on w S., zaś w weekendy i dni wolne w S. oraz M. (odwiedzając córkę). Sąd Dyscyplinarny I instancji zauważył, iż logowania na terenie I. miały miejsce wyłącznie w dniach 26 marca 2018 roku, 16 kwietnia 2018 roku, 2 maja 2018 roku, 12 maja 2018 roku i 21 maja 2018 roku. Jednocześnie godziny logowań, wskazują, iż w 4 na 5 przypadków sędziego A. J. *de facto* przez I. tylko przejeżdżał. Jedynie w dniu 12 maja 2018 roku jego pobyt w tym mieście trwał kilka godzin.

Należy także wskazać, iż Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w (...) w sentencji uchwały wyraził zgodę na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej w okresie od 9 kwietnia 2010 roku do 26 czerwca 2018

roku, natomiast w uzasadnieniu uchwały wskazał (k. 4 uchwały), że „zebrany w przedmiotowej sprawie materiał dowodowy (...) w sposób dostateczny uzasadnia podejrzenie, iż sędzia A. J. popełnił przestępstwo kwalifikowane z art. 231 § 2 kk i art. 286 § 1 kk, którego ramy czasowe zamykają się w okresie od dnia 5 marca 2018 roku do dnia 31 maja 2018 roku, co uzasadnia podjęcie uchwały zezwalającej na pociągnięcie wyżej wymienionego do odpowiedzialności karnej”.

Zażalenie na powyższą uchwałę wniósł sędzia A. J. zarzucając:

1. obrazę prawa materialnego, tj. art. 1 § 1 kk i art. 231 § 2 kk i art. 286 § 1 kk, poprzez przyjęcie, że opisany we wniosku prokuratora czyn nosi znamiona przestępstwa;
2. obrazę przepisów postępowania karnego, tj. art. 5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na jego niekorzyść;
3. obrazę przepisów postępowania karnego, tj. art. 7 kpk i art. 424 § 1 kpk, poprzez nierozważenie wszystkich okoliczności wynikających z przedstawionych przez prokuratora dowodów, polegające na dowolnej i błędnej ich ocenie, a w zasadzie jej braku, która skupiła się na bezkrytycznym powieleniu ustaleń prokuratora, przy pominięciu innych dowodów w postaci zeznań świadków i dokumentów, co spowodowało, że ocena części dowodów przemawiających na jego niekorzyść została dokonana w sposób dowolny bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, braku wskazania, dlaczego sąd dyscyplinarny nie uznał dowodów przeciwnych w postaci dokumentów i zeznań świadków, które podważają fakty uznane za udowodnione, tym bardziej, że taka pełna i wnikliwa ocena była niezbędna z uwagi na dość skomplikowany charakter sprawy oraz długi okres zdarzeń obejmujący 8 lat;
4. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegający na przyjęciu, że S. był jego miejscem zamieszkania.

Dodatkowo, w uzasadnieniu, sędzia faktycznie rozszerzył zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, kwestionując uznanie, iż istnieje uzasadnione podejrzenie wypełnienia przez niego podmiotowych znamion przestępstwa.

Wskazał, iż zamiarem jego nie było wprowadzenie nikogo w błąd, ani też uzyskanie jakichkolwiek nienależnych korzyści majątkowych.

W oparciu o powyższe zarzuty sędziego A. J. wniósł o uchylenie zaskarżonej uchwały i odmowę udzielenia zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Pisemną odpowiedź na zażalenie sędziego złożył prokurator, zasadniczo powtarzając okoliczności przedstawione we wniosku o wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej. Odnosząc się do zażalenia wniósł o jego nieuwzględnienie, wskazując na trafność ustaleń sądu I instancji dotyczących istnienia uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa.

Na posiedzeniu przed sądem odwoławczym sędziego A. J. dodatkowo oświadczył, iż decyzję o wspólnym zamieszkaniu A. T. podjęli dopiero wiosną 2018 roku, a wspólnie w S. zamieszkali od lipca 2018 roku. Dodał, iż przez pierwsze lata jedynie spotykał się z wymienioną, sporadycznie zaczął nocować w jej mieszkaniu w S. dopiero z końcem 2015 roku, a jeszcze w 2016 roku wymienieni przez około 3 miesiące w ogóle się nie spotykali, z uwagi na negatywny stosunek do ich związku ze strony jednej z córek aktualnej partnerki. Przez okres objęty zarzutem niezmiennie to I. uważał za swoje miejsce zamieszkania. Dodał również, że nie potrafi wyjaśnić powodu wskazania dnia 3 maja 2018 roku jako objętego rozliczeniem przez niego podróży z miejsca zamieszkania do S.. Stwierdził, że nastąpiło to prawdopodobnie przez pomyłkę. W tym dniu wyjeżdżał wraz z partnerką na urlop do Włoch.

Sąd Najwyższy stwierdził co następuje.

Zażalenie, w zakresie, w jakim dotyczyło ustalenia przez sąd I instancji istnienia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa okazało się zasadne.

Skarżący co prawda kwestionował w pierwszym zarzucie zażalenia oraz fragmentach uzasadnienia przyjęcie, że opisany we wniosku prokuratora czyn nosi znamiona przestępstwa, to jednak w przeważającej części właściwie odnosił się do przedmiotu rozstrzygnięcia sądu *a quo*, tj. zaistnienia podejrzenia, o którym mowa

w art. 80 § 2c ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów powszechnych (p.u.s.p.). Przypomnieć należy, iż postępowanie o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej jest wyłącznie postępowaniem incydentalnym w ramach toczącego się postępowania przygotowawczego (lub sądowego, w sprawach, w których wniosek złożył oskarżyciel prywatny lub subsydiarny). Sąd dyscyplinarny nie musi mieć zatem pewności, że przestępstwo zarzucane sędziemu we wniosku faktycznie zostało przez niego popełnione. Wydaje on uchwałę zezwalającą na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, jeżeli zachodzi dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez niego przestępstwa, przez co należy rozumieć taką sytuację, gdy zebrane w sprawie dowody wskazują w sposób dostateczny na to, że sędziemu można postawić zarzut popełnienia przestępstwa, ale nie jest wymagane przekonanie o winie sędziego, co ustala się dopiero i wyłącznie w postępowaniu karnym (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2019 roku, sygn. I DO 27/18, Lex 2615863, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2018 roku, sygn. SNO 18/18, Lex 2515772, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2018 roku, sygn. I DO 54/17, Lex 2511522).

Podniesione przez sędziego argumenty związane z brakiem u niego zamiaru popełnienia przestępstwa okazały się trafne, bowiem materiał dowodowy zgromadzony i przedstawiony przez prokuratora, nie wskazał na istnienie dowodów mogących się tym twierdzeniom skutecznie przeciwstawić.

Na wstępie wskazać należy, iż uchwała, w wypadku jej uprawomocnienia, uchylałaby sędziowski immunitet za przestępstwo opisane we wniosku prokuratora zgodnie z jej sentencją, tj. za okres od 9 kwietnia 2010 roku do 26 czerwca 2018 roku. Zawężenie tego czasu w uzasadnieniu do okresu od 5 marca 2018 roku do 31 maja 2018 roku nie znajduje faktycznego ani prawnego wytłumaczenia, zwłaszcza że Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w (...) analizował, jak wynika z pisemnego uzasadnienia, dowody dotyczące zachowań podjętych przez sędziego A. J. poczynając od 2010 roku, kiedy to wynajął swoje mieszkanie w I.. Stąd też należało przyjąć, iż zakresem zaskarżenia objęty jest czyn określony ramami

czasowymi opisanymi w sentencji zaskarżonej uchwały, a okoliczności, o których mowa w art. 17 § 1 pkt 7 kpk nie zachodzą.

Odnosząc się do zażalenia, podkreślić należy akcentowanie przez skarżącego, że niezmiennie do końca czerwca 2018 roku jego miejscem zamieszkania, o którym mowa w art. 95 § 2 p.u.s.p., w jego ocenie, była I.. Oceny tej jako subiektywnego przekonania skarżącego nie sposób zakwestionować.

Dokonując w niniejszej sprawie ustaleń co do adekwatności postrzegania przez sędziego A. J. swojego miejsca zamieszkania, nie sposób uczynić tego w sposób bezpośredni, ustanawiany wprost normą art. 25 Kodeksu cywilnego. Przepis ten stanowi, że miejsce zamieszkania osoby fizycznej wynika z dwóch przesłanek, którymi są przebywanie oraz wola stałego pobytu w określonej miejscowości (por. S. Kalus [w:] M. Fras, M. Habdas (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, Tom I. Część ogólna. Komentarz do art. 25, WKP 2018). O miejscu zamieszkania decydują występujące łącznie dwie przesłanki faktyczne: przebywanie w znaczeniu fizycznym w określonej miejscowości (*corpus*, tj. czynnik zewnętrzny) i zamiar stałego pobytu (*animus*, tj. czynnik wewnętrzny). Jeśli jedna z tych przesłanek nie jest spełniona, powoduje to utratę miejsca zamieszkania. Zamiar stałego pobytu może przejawiać się poprzez zlokalizowanie w danej miejscowości tzw. stałego ogniska domowego, co oznacza m. in. zakup domu czy mieszkania, nie przesądza natomiast o tym wyłącznie samo zatrudnienie w danej miejscowości. Przy ustalaniu zamiaru stałego pobytu chodzi nie tylko o związki natury ekonomicznej, ale też emocjonalnej czy rodzinnej (tak wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 września 2014 roku, sygn. II OSK 2172/14, Lex 1572719).

W doktrynie i orzecznictwie jest zauważalne także stanowisko, iż zamiar przesiedlenia się w przyszłości nie pozbawia aktualnego miejsca zamieszkania waloru stałości, a nawet długotrwały wyjazd z danej miejscowości (np. do pracy, na studia) nie zrywa więzów z dotychczasowym miejscem zamieszkania, jeżeli dana osoba wyraża wolę powrotu do niego. „Samo nawet pojęcie „stałości pobytu” podlega relatywizacji, bowiem nie wyklucza go ani przewidywanie przesiedlenia się ani też długotrwały pobyt w innej miejscowości, jeżeli można przypuścić, że dana osoba przebywa tam tylko czasowo (nawet jeśli czasowość ma charakter

wieloletni). Utrwalony jest przy tym pogląd oddzielający zamieszkanie od zameldowania, będącego jedynie kategorią administracyjno-ewidencyjną, aczkolwiek mogącego mieć ważne znaczenie pomocnicze. W praktyce zatem ustalenie miejsca zamieszkania dokonywane musi być z uwzględnieniem specyfiki każdego przypadku, a sformułowanie odgórnej, jednolitej reguły wydaje się niemożliwe” (T. Partyk, *Zamiar stałego pobytu jako przesłanka ustalenia miejsca zamieszkania*, publik. Lex/el. 2014, z przytoczonym tam orzecznictwem).

Niewątpliwie A. J. w chwili otrzymywania w dniu 8 maja 2009 roku zgody na zamieszkiwanie w I., tam właśnie zamieszkiwał, w rozumieniu art. 25 Kodeksu cywilnego. Wcześniej kupił w tej miejscowości mieszkanie i zaangażował znaczne środki finansowe w jego remont, traktując tę miejscowość jako swoje centrum życiowe. Fakt wynajęcia w dniu 1 marca 2010 roku tego mieszkania okoliczności tej nie zmienił. W przypadku, w którym prokurator dążył do wykazania opisywanej we wniosku zmiany miejsca stałego zamieszkania przez sędziego, winien przedstawić na tę okoliczność stosowne dowody, przy czym te znajdujące się w aktach sprawy w żadnej mierze okoliczności takiej nie potwierdzają. Jak wynika z oświadczeń A. J., ale także zeznań B. J., B. K. czy A. T., sędzia nie podjął decyzji o sprzedaży swojego mieszkania w I., w tej miejscowości nadal był zameldowany, tam załatwiał wszelkie sprawy administracyjno-urzędowe, tam przechowywał swoje osobiste przedmioty, jak telewizor, komputer, książki, kosmetyki, odzież, tam uprawiał sport, spotykał się ze znajomymi, pracował, wreszcie tam także, choć niewątpliwie rzadziej niż w S., spotykał się z A. T.. Spędzał w I. dzień lub dwa w ciągu tygodnia, przy czym z czasem pobyty te były rzadsze. Najwięcej czasu spędzał faktycznie w S., z którą to miejscowością związany był zawodowo, gros pozostałego czasu spędzał w S. lub okolicy, gdzie zamieszkiwała jego najbliższa rodzina (rodzice, rodzeństwo, dziecko, partnerka życiowa), choć emocjonalnie on sam za swoje miejsce zamieszkania nadal uznawał I.. Tam miał swoje prywatne rzeczy, znajomych, tam znajdowało się jego mieszkanie. Pomimo że z niego nie korzystał, to jednak w każdej chwili mógł w nim znów zamieszkać, wypowiadając umowę najmu. Możliwości takiej by nie miał, gdyby mieszkanie to sprzedał. Tego jednak sędzia nie uczynił. Nie sposób więc uznać, należycie uwzględniając powyższe okoliczności, aby jego miejscem zamieszkania było S. lub S.. Sam sędzia

najistotniejszą wagę przykładał do swojego emocjonalnego nastawienia dotyczącego zamieszkiwania w I., choć nie sposób uznać, aby znaczącą ilość czasu tam przebywał. Brak jest dostatecznych dowodów pozwalających przyjąć, iż A. J. w okresie objętym zarzutem prokuratora zmienił swoje miejsce zamieszkania z I. na S..

Pomocniczą rolę dla ustalenia miejsca zamieszkania A. J. przyznać można także regułom prawa międzynarodowego. Uwagę zwraca bowiem pkt 24 preambuły Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia, oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz. Urz. UE L 2012.201.107 z dnia 27 lipca 2012 roku). Stwierdzono tam, że w przypadku, gdy osoba fizyczna mieszka w różnych państwach lub stale między nimi podróżuje, nie osiedlając się na stałe w żadnym z nich, okolicznością przesądzającą o jej miejscu stałego pobytu może być albo jej obywatelstwo w jednym z tych krajów, albo posiadanie w nim głównych składników jej masy majątkowej. Stosując odpowiednio te przepisy na gruncie prawa krajowego w ramach niniejszej sprawy wskazać należy, że mimo podróży pomiędzy I., S., a S. i M., A. J. nadal zameldowany był w I., tam też dysponował zasadniczym składnikiem majątkowym w postaci mieszkania.

Analizując okres objęty planowanym zarzutem prokuratora, a zatem od roku 2010, z pewnością brak jest podstaw do przyjęcia, iż czas do końca roku 2015 może być uznany za taki, w którym A. J. zamieszkał wspólnie ze swoją partnerką A. T. w S.. Nie może być mowy o jakimkolwiek wspólnym zamieszkiwaniu w sytuacji, w której sędzia nie nocował w jej mieszkaniu. Z faktu wynajęcia własnego mieszkania i korzystania z udostępnionego mu pokoju w innym, jak też wyjazdów do S., gdzie zamieszkiwała A. T., prokurator wyciągnął wniosek o zamieszkiwaniu sędziego w tej miejscowości, a sąd I instancji jak się wydaje to zaakceptował. Okazał się on jednak nieuprawniony, bowiem jako pozbawiony podstaw dowodowych musi być uznany za dowolny. Brak w przedstawionym materiale aktowym jakichkolwiek dowodów świadczących o zamieszkiwaniu A. J. w S., a przywołane (k. 4 uzasadnienia) przez sąd I instancji dotyczące S. okoliczności, jak

pochodzenie sędziego, zamieszkanie rodziców oraz aktualnej partnerki, połączone z cotygodniowymi odwiedzinami tych osób – z całą pewnością nie mogą być podstawą uznania tej miejscowości za *domicilium* sędziego. Sąd nie wskazał zresztą czy A. J. zamieszkiwał w mieszkaniu wymienionej, u rodziców, siostry, czy w innym jeszcze miejscu. Fakt natomiast podtrzymywania więzów z rodzicami, rodzeństwem czy dzieckiem nie może w żadnej mierze przesądzać o dokonaniu zmiany miejsca zamieszkania, tym bardziej gdy sam zainteresowany okoliczności tej zaprzeczał.

Sąd Najwyższy uznał przy tym, że dowodów wskazujących na zmianę miejsca zamieszkania nie ma także co do okresu późniejszego, poczynając od grudnia 2015 roku do 26 czerwca 2018 roku. Sędzia A. J. przekonująco bowiem na posiedzeniu w dniu 3 grudnia 2019 roku wskazał, iż rozpad jego małżeństwa wywołał u niego znaczną ostrożność odnośnie do budowy i zaangażowania w nowy związek. Wielokrotnie na przestrzeni lat rozmawiał na ten temat ze swoją partnerką, która namawiała go do wspólnego zamieszkania w S.. Był on jednak niezdecydowany i nie podejmował tej decyzji, co doprowadzało niejednokrotnie do napięć czy konfliktów. Dodając do tego brak akceptacji tego związku przez starszą z córek jego partnerki, skutkiem czego była również przerwa w utrzymywaniu kontaktów z A. T. jeszcze w 2016 roku, nie sposób przyjąć, jak uczynił to sąd dyscyplinarny I instancji, że sędzia zamieszkiwał w tym czasie wraz z partnerką w S..

Także uzyskane wykazy połączeń telefonicznych z danymi lokalizacyjnymi stacji przekątnikowych, w których logował się telefon A. J., obejmujące okres ostatnich niespełna trzech miesięcy inkryminowanego zachowania, stanowić mogą, wbrew ocenie sądu I instancji, dowód co najwyżej tego, gdzie dysponent telefonu w określonym czasie był, a nie – gdzie go nie było. Fakt, że telefon logował się w określone dni i godziny w I. nie oznacza, iż w pozostałych dniach (i godzinach danego dnia) A. J. w tej miejscowości nie było. Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w (...) zbyt dużą wagę przyznał temu dowodowi, uznając, iż brak logowania telefonu w I. oznacza, iż telefonu i jego właściciela w czasie, w którym telefon nigdzie się nie logował, w tej miejscowości nie było. Trafnie tymczasem w zażaleniu A. J. wskazał, że mogło być tak, że pomimo swojej bytności w I. nie

używał on w tym czasie telefonu, przez co nie doszło do zapisu miejsca logowania w wykazie połączeń. Tak miało być przykładowo w sytuacjach, w których to w I. sędzia spotykał się z A. T..

Wskazać należy, iż już w okresie międzywojennym Sąd Najwyższy przyjmował, iż do skutecznego ustanowienia miejsca zamieszkania konieczny jest fakt rzeczywistego osiedlenia się w tej miejscowości z zamiarem stworzenia sobie w niej trwałego ośrodka swych stosunków życiowych (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 1935 roku, sygn. C.III.144/34, Lex 2711019) i pogląd ten nie stracił aktualności.

Uznać zatem należało, iż wobec braku chęci zamieszkania w S. lub S., sędzia A. J. mógł, przy całej swojej skomplikowanej sytuacji osobistej, uważać, że miejscem jego zamieszkania jest I.. Akceptując więc co do zasady jego uprawnienie do uzyskiwania zwrotu kosztów dojazdu, należało odpowiedzieć na pytanie, czy przypadki (co do których zgromadzono dowody, wynikające z analizy zestawienia połączeń telefonicznych) przejazdu na trasie S. – S. lub S. – S., które sędzia rozliczył jako dokonane na trasie I. – S. lub S. – I., mogą świadczyć o istnieniu dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przekroczenia uprawnień lub oszustwa.

Otóż w ocenie Sądu Najwyższego nie sposób uznać, że sędzia A. J. przekroczył swoje uprawnienia, jak też, że działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził kogokolwiek do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd co do okoliczności, że I. stanowiła jego miejsce zamieszkania. Sytuacja, w której sędzia zamieszkując w miejscowości niebędącej siedzibą jego sądu macierzystego, posiadając zgodę prezesa właściwego sądu na mieszkanie w niej, składał wnioski o zwrot kosztów dojazdu, odbywając podróż do (lub z) innej miejscowości niż objęta zgodą – ale w sytuacji, gdy podróż ta faktycznie się odbyła i liczyła co najmniej tyle kilometrów, co podróż do (lub z) miejsca zamieszkania – nie mogą być one uznawane za realizowane z przekroczeniem uprawnień lub z zamiarem wyłudzenia. Sędziemu wszak co do zasady przysługiwał, zgodnie z art. 95 § 3 p.u.s.p., rzeczony zwrot kosztów dojazdu.

Jak wskazano w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2015 r. (sygn. III PZP 5/15, publik. OSNP 2016/10/125, Prok.i Pr.-wkł. 2017/9/47), zgodnie z art. 83 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, czas pracy sędziego jest określony wymiarem jego zadań. Z przepisu tego wynikają określone konsekwencje dla sędziego – nie przysługuje mu dodatkowe wynagrodzenie w razie świadczenia pracy w rozmiarze wykraczającym poza normy czasu pracy, nie pozostaje w dyspozycji pracodawcy, tylko sam ustala czas potrzebny do wykonania powierzonych mu zadań i z wykonania tych zadań jest rozliczany. Nie ma obowiązku pracy w oznaczonych godzinach przez określoną liczbę dni w tygodniu, a jego czas pracy nie podlega ewidencji. Sędzia może wykonywać swoją pracę w dowolnym czasie i miejscu, poza czynnościami, które ze swej istoty wymagają przebywania w określonym miejscu i czasie, takimi jak np. przeprowadzanie rozpraw czy pełnienie dyżurów (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 8 kwietnia 2009 r., II PZP 2/09, OSNP 2009 nr 19-20, poz. 249 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 maja 2013 r., SK 11/11, OTK-A 2013 nr 4, poz. 40).

Celem normy art. 95 § 2 i 3 p.u.s.p. nie jest więc uzyskiwanie przez sędziego dodatkowego świadczenia finansowego, a rekompensata poniesionych realnie przez niego kosztów dojazdu do sądu i z sądu. Sędzia A. J. koszty te poniósł. Jego skomplikowana sytuacja osobista spowodowała natomiast, że w części przypadków wpisał on inny cel (lub początek) podróży, co jednak nie wiązało się z zamiarem pokrzywdzenia Skarbu Państwa, reprezentowanego przez Prezesa Sądu Okręgowego w O.. We wnioskach o zwrot kosztów podróży każdorazowo wpisywał on liczbę realnie odbytych przejazdów, podając jednocześnie ilość przejechanych kilometrów odpowiadającą uzyskanej zgodzie. **Niezasadnym byłoby wymaganie od sędziego, aby – tylko w celu możliwości uzyskania zwrotu kosztów dojazdu z tytułu odbycia podróży z lub do miejsca określonego zgodą, o której mowa w art. 95 § 2 p.u.s.p. – pokonywał dodatkową odległość lub poruszał się po drogach mniej bezpiecznych, co odbywałoby się niewątpliwie ze szkodą dla jego służby sędziowskiej, która w regulacji określanej normami art. 95 p.u.s.p. ma znaczenie pierwszoplanowe.**

Dodać należy, iż charakterystyczny dla strony podmiotowej przestępstwa z art. 286 § 1 kk zamiar bezpośredni powinien obejmować zarówno cel działania sprawcy, jak i sam sposób działania zmierzającego do zrealizowania tego celu. Elementy przedmiotowe oszustwa muszą mieścić się w świadomości sprawcy i muszą być objęte jego wolą. Sprawca nie tylko musi chcieć uzyskać korzyść majątkową, lecz musi także chcieć w tym celu użyć określonego sposobu działania lub zaniechania. Nie można uznać za wypełnienie znamion strony podmiotowej oszustwa sytuacji, w której chociażby jeden z wymienionych wyżej elementów nie jest objęty świadomością sprawcy. Brak jest również realizacji znamion strony podmiotowej w przypadku, gdy sprawca chociażby jednego z wymienionych elementów nie obejmuje chęcią, lecz tylko na niego się godzi. Oszustwo z punktu widzenia znamion strony podmiotowej może być bowiem popełnione wyłącznie z zamiarem bezpośrednim, szczególnie zabarwionym (kierunkowym - *dolus coloratus*), obejmującym zarówno cel, jak i sposób działania sprawcy (por. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas [w:] A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 286 § 1 kk, wyd. IV, WK 2016, t. 91-92; wyrok SN z dnia 22 listopada 1973 r., III KR 278/73; wyrok SN z dnia 19 lipca 2007 r., V KK 384/06, oraz wyrok SN z dnia 3 kwietnia 2007 r., III KK 362/06, LEX nr 296749, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2017 roku, sygn. III K 258/16, Lex 2225866, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2018 roku, sygn. II KK 448/17, Lex 2487642).

Należy też podkreślić, że w przypadku realizacji znamion oszustwa w warunkach czynu ciągłego (art. 12 kk), jak to miało miejsce w przedmiotowej sprawie, powinno się wykazać, że każdorazowo w dacie realizowania poszczególnych zachowań składających się na czyn ciągły sprawca obejmował świadomością i wolą wszystkie elementy konstrukcyjne strony przedmiotowej oszustwa, a ponadto wykazać, że wszystkie zachowania objęte znamieniem ciągłości realizowane były w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, którego przedmiotem były elementy konstrukcyjne oszustwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2007 r., IV KK 378/06).

Okoliczności tych, nawet jedynie w stopniu wymaganym niniejszym postępowaniem delibacyjnym, wykazać nie sposób.

Odnosząc się dodatkowo do dnia 3 maja 2018 roku, wykazanego przez A. J. jako dzień odbycia podróży, wskazać należy co następuje. Nietrafnie Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w (...) zaakceptował twierdzenia prokuratora, iż zakwestionować należało fakt odbycia podróży przez sędziego w tym dniu z tej przyczyny, że sędzia nie wykonywał w tym dniu służby w sądzie. Fakt, iż dzień 3 maja był, jak rokrocznie, dniem wolnym od pracy z uwagi na święto państwowe, nie wykluczał możliwości odbycia przez sędziego przejazdu z lub do sądu. W istocie jednak, jak wynika z dokonanej przez Sąd Najwyższy analizy danych dotyczących połączeń telefonicznych, w tym dniu sędzia w ogóle nie odbył takiej podróży. W toku posiedzenia w dniu 3 grudnia 2019 roku A. J. wyjaśnił, iż dzień ten we wniosku o zwrot poniesionych kosztów dojazdu podał zapewne omyłkowo. Oświadczenia tego nie sposób było zakwestionować, a ponieważ dotyczy jednostkowego zdarzenia na przestrzeni 8 lat, należało uznać te wyjaśnienia za prawdziwe i potraktować jako omyłkę ze strony sędziego, pozbawioną cechy umyślności z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, co dopiero otwierałaby ewentualnie pole do rozważań na temat możliwości wypełnienia tym zachowaniem znamion czynu zabronionego.

Odnosząc się natomiast do części opisu i kwalifikacji prawnej czynu z art. 231 § 1 kk, na nietrafność decyzji sądu *a quo* wskazuje choćby ta okoliczność, poza brakami warstwy faktycznej, (trafnie wyartykułowana przez A. Barczak-Oplustil, M. Iwański [w:] A. Zoll, A. Wróbel (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. 231 § 1 kk, WKP 2017, t. 10) iż przekroczenie uprawnień wymaga wykazania, że podjęte przez sprawcę zachowanie nie wchodziło w zakres jego kompetencji, ale równocześnie także wskazania na powiązanie formalne lub merytoryczne z tymi kompetencjami. Jak podnosi się w doktrynie: „ewentualne przekroczenie uprawnień może zachodzić tylko w dziedzinie tej działalności służbowej i obejmować tylko te czynności, które mają charakter służbowy i dotyczą osób lub dóbr, w stosunku do których sprawca występuje jako funkcjonariusz publiczny” (O. Górniok [w:] *Kodeks karny...*, red. A. Wąsek, s. 89). Niezależnie od braku zamiaru popełnienia przestępstwa, podczas zdarzeń będących przedmiotem rozpoznania sądu A. J. nie działał w ramach

przyznanych mu kompetencji funkcjonariusza publicznego i nie sprawował władzy sądowniczej, stąd próba przypisania mu przestępstwa z art. 231 kk nie mogła być skuteczna.

Tak więc, w realiach niniejszej sprawy nie sposób było wykazać, aby istniało dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez A. J. przestępstw z art. 231 § 1 kk i art. 286 § 1 kk, w myśl art. 80 § 2c ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów powszechnych, co skutkowało zmianą zaskarżonej uchwały i odmówieniem zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej. Decyzja ta skutkowała także uchYLENIEM zastosowanego obligatoryjnie na podst. art. 129 § 2 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych zawieszenia sędziego w czynnościach służbowych, czego konsekwencją było także uchYLENIE decyzji obniżającej jego wynagrodzenie.

Odnoszenie się do pozostałych zarzutów skarżącego, zgodnie z art. 436 KPK uznano za zbędne.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Najwyższy orzekł zgodnie z przywołanym przepisem.