



Sygn. akt III KK 311/22

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 21 grudnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Weronika Woźniak

przy udziale prokuratora del. do Prokuratury Krajowej Krzysztofa Urgacza,  
w sprawie **S. S.**

skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 21 grudnia 2022 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie

z dnia 27 października 2021 r., sygn. akt II AKa 110/21,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 19 stycznia 2021 r., sygn. akt III K 134/20,

- 1. uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzający go wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach i sprawę przekazuje temu Sądowi do ponownego rozpoznania;**
- 2. nakazuje zwrócić S. S. uiszczoną opłatę od kasacji.**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Kielcach, procedujący w sprawie S. S. poczynawszy od 5 października 2020 r. (termin pierwszej rozprawy), wyrokiem z dnia 19 stycznia 2021 r., sygn. akt III K 134/20, uznał tego oskarżonego za winnego przestępstw:

- z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za które wymierzył mu karę 15 lat pozbawienia wolności,

- z art. 157 § 2 k.k., za które wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,

- z art. 190a § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k., za które wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności,

- z art. 207 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za które wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu karę łączną 15 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet wskazany okres zatrzymania oskarżonego i tymczasowego aresztowania w sprawie. Wyrok zawierał nadto orzeczenia o środku karnym, środku kompensacyjny, dowodzie rzeczowym oraz w przedmiocie kosztów sądowych.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonego. Podnieśli w nich zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak też prawa procesowego oraz błędów w ustaleniach faktycznych mających istotny wpływ na treść orzeczenia, nadto rażącej niewspółmierności kar wymierzonych, natomiast nie sygnalizowali któregoś z uchybień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k.

W toku postępowania apelacyjnego była jednak badana kwestia zaistnienia uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (nienależyta obsada sądu), a to z powodu udziału w składzie Sądu I instancji sędziego R. D., przed 6 października 2020 r. sędziego Sądu Rejonowego w Kielcach delegowanego do Sądu Okręgowego w Kielcach na czas sprawowania funkcji wiceprezesa tego Sądu. Sąd Apelacyjny w Krakowie z urzędu ustalił, że wymieniony został delegowany do Sądu Okręgowego w Kielcach przez Ministra Sprawiedliwości od dnia 1 lutego 2018 r. na czas pełnienia funkcji wiceprezesa Sądu Okręgowego w Kielcach, a postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 września 2020 r.

został powołany do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Okręgowego w Kielcach, przy czym wręczenie tej nominacji sędziowskiej odbyło się 6 października 2020 r., zatem dzień po pierwszej rozprawie w niniejszej sprawie, która odbyła się w dniu 5 października 2020 r., natomiast przed kolejną rozprawą, która miała miejsce w dniu 19 października 2020 r. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, te okoliczności nie świadczą jednak, że w niniejszej sprawie nie doszło do uchybienia, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Sąd stwierdził, że „wadliwe określenie czasu delegowania sędziego do sądu wyższego rzędu nie skutkuje brakiem umocowania tego sędziego do orzekania w sądzie wyższego rzędu, skoro zostało dokonane przez organ uprawniony do dokonania takiego delegowania, a konsekwencje powyższej wadliwości powinny być ograniczone jedynie do określenia czasu delegowania, w szczególności - tak jak w niniejszej sprawie - gdy okres delegowania faktycznie przekracza 2 lata delegowanie to musi zostać uznane za delegowanie na czas nieokreślony. Dlatego Sąd Apelacyjny nie zgodził się ze stanowiskiem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2021 r. sygn. akt IV KK 70/21, tym bardziej, że wyrok ten zapadł już po wydaniu zaskarżonego wyroku w niniejszej sprawie, a wzgląd na stabilność stanu prawnego uzasadnia przekonanie, iż nowy pogląd prawny powinien mieć zastosowanie do sytuacji zaistniałych po jego opublikowaniu”.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny w Krakowie rozpoznał sprawę S. S. merytorycznie, tj. zbadał zarzuty podniesione w apelacjach, uznał je za niezasadne i wyrokiem z dnia 27 października 2021 r., sygn. akt II AKa 110/21, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego, zaskarżając go w całości, wniósł obrońca aktualnie skazanego S. S.. Orzeczeniu zarzucił:

„1. rażącą obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, mianowicie art. 77 § 1 pkt 1 ustawy z 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych polegający na tym, że w składzie Sądu, przed którym zapadł zaskarżony wyrok, zasiadał sędzia Sądu Rejonowego w Kielcach, wadliwie delegowany z dniem 1 lutego 2018 r. przez Ministra Sprawiedliwości do pełnienia obowiązków sędziego w Sądzie Okręgowym w Kielcach na czas pełnienia funkcji wiceprezesa tego Sądu, co w konsekwencji doprowadziło do zaistnienia

bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., albowiem przepis ten nie przewiduje delegowania sędziego do sądu wyżej instancji na czas pełnienia jakiejś funkcji/stanowiska.

2. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, a to przepisu art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k., które to naruszenie miało istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez jego niezasadne zastosowanie i przyjęcie, że w realiach przedmiotowej sprawy skazany S. S. swoim zamiarem obejmował dokonanie zabójstwa E. S., podczas gdy materiał dowodowy prowadzi do przyjęcia, że zachowanie wypełniło jedynie znamiona przestępstwa z art. 157 § 1 k.k.”.

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Już w tym miejscu można zauważyć, że skarżący nie dostrzegł, iż ponowne rozpoznanie sprawy przez ten Sądowi byłoby dopuszczalne dopiero po uchyleniu wyroków sądów obu instancji

W pisemnej odpowiedzi na kasację Zastępca Prokuratora Okręgowego w Kielcach wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej, akcentując, że „analiza zarzutów kasacji oraz podniesionych w niej argumentów uprawnia do stwierdzenia, że pomimo poprawnego wskazania na naruszenie przepisów prawa procesowego i materialnego w istocie zredagowane zostały jedynie dla spełnienia warunku formalnego postępowania kasacyjnego”. Wypowiadając się w kwestii bezwzględnej przyczyny odwoławczej podzielił pogląd Sądu Apelacyjnego w Krakowie, że w rozpatrywanej sprawie przyczyna taka nie zaistniała, bowiem „delegacja sędziego, przez Ministra Sprawiedliwości, do pełnienia obowiązków w sądzie wyższego rzędu, na czas pełnienia konkretnej funkcji w tymże sądzie, spełnia wymagania ustawowe oraz oddaje istotę delegacji”, zaś w przypadku, gdy sędzia posiadał akt delegacji powiązany z pełnioną funkcją, należy przyjąć, iż delegacja miała charakter delegacji na czas nieokreślony, co powinno prowadzić do konkluzji, że była ona prawnie skuteczna i ważna. Nadto sędzia R. D. został powołany do pełnienia urzędu sędziego Sądu Okręgowego w Kielcach w dniu 11 września 2020 r., tj. przed rozpoczęciem procesu, a wręczenie nominacji odbyło się w dniu 6 października 2020 r., zatem należy przyjąć, że sędzia posiadał już *de facto* status sędziego Sądu Okręgowego w Kielcach w momencie rozpoczęcia procesu, a

oczekiwał tylko na wręczenie już podpisanej nominacji. Prokurator nawiązał też do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2021 r., IV KO 109/21, w którym rozważano już kwestię prawidłowości delegowania sędziego R. D. do orzekania w Sądzie Okręgowym w Kielcach na czas sprawowania przez niego funkcji wiceprezesa tego Sądu i uznano, że taki sposób delegowania sędziego nie powoduje, że orzeczenie wydane z jego udziałem jest dotknięte uchybieniem określonym w art. 439 § 1 pkt. 2 k.p.k. Nadmienił, że we wspomnianym judykacie zwrócono uwagę, iż Sąd Najwyższy w licznych sprawach rozpoznawał już kasację od wyroków sądów odwoławczych wydanych z udziałem sędziego delegowanego do pełnienia obowiązków w sądzie wyższej instancji, gdzie czas delegacji został określony formułą „na czas pełnienia funkcji prezesa” i z tego powodu w żadnej z nich nie stwierdził tego rodzaju nieprawidłowości w trybie art. 536 k.p.k., który to przepis obliuguje Sąd Najwyższy do rozpoznania kasacji poza jej granicami i podniesionymi zarzutami, między innymi w wypadku określonym w art. 439 k.p.k. Prokurator zaznaczył również, że „praktyka tak określonej delegacji jest oparta na obowiązujących od lat przepisach i trwa co najmniej od kilkunastu lat” oraz że strony postępowania mają prawo do rozpatrzenia swojej sprawy bez zbędnej zwłoki, a prawo to jest ważniejsze niż to, czy zostały dochowane wszystkie warunki formalne określenia czasu trwania delegacji sędziego.

Wykazując niezasadność drugiego zarzutu kasacji, prokurator przytoczył poczynione w sprawie ustalenia faktyczne i stwierdził, że „wszystkie te, jak i inne elementy zachowania S. S. wskazują, że działał on w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia swojej żony E. S.”.

Sąd Najwyższy, zważył, co następuje.

Kasacja odniosła oczekiwany przez skarżącego skutek, bowiem pierwszy z podniesionych w niej zarzutów należało uznać za zasadny. Jakkolwiek art. 436 k.p.k. (w zw. z art. 518 k.p.k.) uprawniał do pominięcia w niniejszych rozważaniach drugiego zarzutu, można jednak stwierdzić, że wbrew pogładowi prokuratora, w realiach procesowych sprawy nie było poprawne ze strony obrońcy wystąpienie z tezą, że Sąd Apelacyjny w Krakowie naruszył przepis prawa materialnego - art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. W wielu orzeczeniach Sąd Najwyższy wskazywał, że nie jest prawidłowe zamieszczanie w kasacji zarzutu naruszenia prawa

materialnego, gdy sąd odwoławczy utrzymał w mocy wyrok sądu pierwszej instancji, bowiem w takim wypadku prawo materialne stosuje wyłącznie sąd *meriti*, zaś, jak wynika z art. 519 k.p.k., kasacja nie jest skierowana przeciwko orzeczeniu tego sądu. Jest przy tym znaczące, że w żadnej z apelacji, tj. także w apelacji sporządzonej przez autora kasacji, nie został podniesiony zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy w Kielcach art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k., zaś tenże obrońca w ramach zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych kwestionował uznanie, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia E. S.. W takim razie jest widoczne, że autor kasacji, dostrzegając niemożność podniesienia w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, zarzut ten „ukrył”, zarzucając tym razem naruszenie prawa materialnego, ale oczywiście nieprawidłowo, skoro ponownie wywodził, że nie jest zgodne z prawdą ustalenie, iż skazany obejmował zamiarem dokonanie zabójstwa pokrzywdzonej.

Wracając do pierwszego zarzutu kasacji, należy stwierdzić, że ma rację skarżący, gdy wskazuje na nienależytą obsadę sądu orzekającego w pierwszej instancji. W chwili procedowania na rozprawie w dniu 5 października 2020 r. w jego skład wchodził R. D., sędzia Sądu Rejonowego w Kielcach, decyzją z dnia 31 stycznia 2018 r. podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, działającego z upoważnienia Ministra Sprawiedliwości, na podstawie art. 77 § 1 pkt 1 i art. 46 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (obecnie t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 2072 ze zm., dalej - u.s.p.) delegowany do pełnienia obowiązków sędziego Sądu Okręgowego w Kielcach z prawem przewodniczenia w sprawach rozpoznawanych przez ten Sąd w pierwszej instancji w składzie jednego sędziego i dwóch ławników albo w składzie jednego sędziego, od dnia 1 lutego 2018 r. na czas pełnienia funkcji wiceprezesa tego Sądu (k. 1297 akt sprawy). W licznych orzeczeniach (zob. np. wyroki: z dnia 25 maja 2021 r., IV KK 70/21, OSNKW 2021, z. 8, poz. 32; z dnia 6 lipca 2021 r., IV KK 295/21; z dnia 21 lipca 2021 r., II KK 208/20; z dnia 25 sierpnia 2021 r., IV KK 152/21; z dnia 2 września 2021 r., V KS 24/21; z dnia 9 września 2021 r., IV KK 384/21; z dnia 16 września 2021 r., IV KK 256/21; z dnia 20 października 2021 r., II KO 18/21; z dnia 7 grudnia 2021 r., V KK 101/21; z dnia 3 marca 2022 r., III KK 454/21; z dnia 30 marca 2022 r., III KK 11/22) Sąd Najwyższy wskazywał, że tego rodzaju delegacja nie jest

prawidłowa, bowiem nie odpowiada treści art. 77 § 1 u.s.p. Przepis ten w pkt 1. stanowi m.in., że Minister Sprawiedliwości może delegować sędziego, za jego zgodą, w szczególnie uzasadnionych wypadkach do pełnienia obowiązków sędziego lub czynności administracyjnych w sądzie wyższym - na czas określony, nie dłuższy niż 2 lata, albo na czas nieokreślony. Zatem delegacja „na czas pełnienia funkcji prezesa (wiceprezesa) sądu” jest delegacją nieznaną w polskim systemie prawnym i nie wywołuje skutków prawnych, a orzeczenie wydane z udziałem tak delegowanego sędziego jest dotknięte uchybieniem wymienionym w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Ta wyraźnie zarysowana linia orzecznicza znalazła potwierdzenie w postanowieniu składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2022 r., I KZP 10/22, w którym wykluczono, że delegowanie sędziego do orzekania w innym sądzie „na czas pełnienia funkcji” prezesa albo wiceprezesa sądu powszechnego da się podciągnąć, w zależności od realiów sprawy, pod określone ustawą delegowanie na czas określony, nie dłuższy niż 2 lata, albo na czas nieokreślony. W judykacie tym, z powołaniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 stycznia 2009 r., K 47/07 oraz uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2002 r., I KZP 28/02, wskazano, że regulacja o delegowaniu sędziego do pełnienia obowiązków poza jego siedzibą ma charakter wyjątkowy i musi być interpretowana ściśle, a nawet zważając (zob. także wyrok SN z dnia 11 lipca 2008 r., III KK 85/08). Dodatkowo celowe będzie zaznaczyć, że w tymże postanowieniu wskazano, iż wymienione przez prokuratora w odpowiedzi na kasację postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2021 r., IV KO 109/21, jest dotknięte uchybieniem wymienionym w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Kwestia należytej obsady sądu w aspekcie udziału w składzie sędziego delegowanego była już niejednokrotnie rozpatrywana przez Sąd Najwyższy, który konsekwentnie stwierdzał, że wada decyzji uprawnionego organu o delegowaniu sędziego do orzekania w innym sądzie niż sąd macierzysty skutkuje uchybieniem wymienionym w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Np. organ ten orzekał kasatoryjnie w przypadku, gdy delegacja udzielona sędziemu przez prezesa sądu nie była poprzedzona prawidłową uchwałą kolegium sądu (zob. np. wyroki: z dnia 28 maja 2009 r., II KK 338/14; z dnia 2 października 2014 r., V KK 120/14; z dnia 4 grudnia 2014 r., III KK 386/14; z dnia 9 listopada 2017 r., V KK 375/17). Nienależyta

obsada sądu jest faktem obiektywnym, istniejącym niezależnie od orzeczenia Sądu Najwyższego, który niekiedy wiąże jego skutki prawne z datą wydania orzeczenia, względnie uchwały (zob. np. pkt 3. uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych SN z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20). Skoro jednak w żadnym z powołanych wyżej orzeczeń dotyczących delegacji udzielonej sędziemu przez Ministra Sprawiedliwości „na czas pełnienia funkcji” nie ma mowy, że przyjęta wykładnia art. 77 § 1 u.s.p. nie ma zastosowania do orzeczeń wcześniej wydanych przez sądy, to nie można podzielić poglądu Sądu Apelacyjnego w Krakowie, iż względ na stabilność stanu prawnego uzasadnia przekonanie, że nowy pogląd prawny powinien mieć zastosowanie do sytuacji zaistniałych po opublikowaniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2021 r., IV KK 70/21.

Nie sposób też podzielić argumentacji zaprezentowanej przez prokuratora w odpowiedzi na kasację. Jeśli byłyby przypadki, iż Sąd Najwyższy przed 25 maja 2021 r. nie wskazywał na nienależytą obsadę sądu w przypadku zasiadania w jego składzie sędziego delegowanego „na czas pełnienia funkcji”, to z wchodzących w grę orzeczeń nie wynika, że zostało ono wydane po rozważeniu kwestii prawidłowości delegowania sędziego. Wypada zatem uznać, że to zagadnienie, przez strony niepodniesione, było poza polem widzenia orzekającego Sądu. Ten argument stracił zresztą na znaczeniu wobec ukształtowania się jednolitej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego. Podobnie nie może być skuteczne wskazanie, że sędzia R. D. „posiadał już de facto status sędziego Sądu Okręgowego w Kielcach w momencie rozpoczęcia procesu, a oczekiwał tylko na wręczenie już podpisanej nominacji”. Słusznie nie nawiązał do tej okoliczności Sąd Apelacyjny w Krakowie, nie ulega bowiem wątpliwości, że status sędziego Sądu Okręgowego w Kielcach wymieniony sędzia uzyskał dopiero z chwilą wręczenia przez Prezydenta RP aktu nominacji i złożenia ślubowania, tj. 6 października 2020 r. Wynika to w szczególności z art. 55 § 1 u.s.p., który stanowi, że sędzią sądu powszechnego jest osoba powołana na to stanowisko przez Prezydenta RP, która złożyła ślubowanie wobec Prezydenta. Trudno też uznać za wartościowy argument wskazujący, że praktyka delegowania sędziego do innego sądu na czas pełnienia przez niego określonej funkcji jest oparta „na obowiązujących od lat przepisach i

trwa co najmniej od kilkunastu lat”. Żadnego przykładu potwierdzającego tę tezę prokurator nie przytoczył, jednak nawet gdyby tego rodzaju praktyka od dawna rzeczywiście miała miejsce, nie oznacza to, że była oparta na obowiązujących przepisach. Wyżej podkreślono, że art. 77 § 1 u.s.p. przewiduje (także dawniej przewidywał) tylko dwie formy delegowania sędziego, z których żadna nie mówi o możliwości delegowania na czas pełnienia przez sędziego funkcji w danym sądzie. Dodatkowo można wspomnieć, że przed zmianą u.s.p. ustawą nowelizującą z dnia 12 lipca 2017 r. (Dz.U. poz. 1452) nie było możliwe, by sędzia sądu niższego rzędu był prezesem (wiceprezesem) sądu wyższego, zatem z pewnością nie istniała praktyka delegowania sędziego do orzekania w tym sądzie na czas pełnienia wymienionej funkcji. Z kolei dopuszczalna od dawna możliwość pełnienia funkcji prezesa (wiceprezesa) sądu przez sędziego sądu wyższego nie rodziła potrzeby delegowania sędziego do orzekania w sądzie niższym, zwłaszcza na czas pełnienia przez niego wspomnianej funkcji, bowiem w praktyce sędzia nadal orzekał w macierzystym sądzie.

Z tych względów Sąd Najwyższy uznał zasadność podniesionego w kasacji zarzutu zaistnienia na etapie orzekania przez Sąd I instancji uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i orzekł jak w wyroku.