

## ZARZĄDZENIE

Dnia 12 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk

w przedmiocie wniosku obrońcy skazanego **P. S.**  
o wznowienie z urzędu postępowania zakończonych prawomocnym wyrokiem  
Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt II AKa 233/18,  
zmieniającym wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 maja 2018 r.,  
sygn. akt III K 230/15, na podstawie art. 542 § 3 k.p.k.

zarządził:

**stwierdzić brak podstaw do wznowienia postępowania  
z urzędu.**

## UZASADNIENIE

W dniu 2 czerwca 2023 r. do Sądu Najwyższego wpłynęło pismo obrońcy skazanego P. S. – adw. B. Z. sygnalizujące konieczność wznowienia z urzędu postępowania zakończonych prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt II AKa 233/18, zmieniającym wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 maja 2018 r., sygn. akt III K 230/15, z uwagi na wystąpienie uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., polegającego na tym, że Sąd Apelacyjny w Szczecinie w dniach 14 i 28 lutego 2019 r. – zdaniem obrońcy – orzekał w składzie: (a) wyznaczonym z naruszeniem zasady niezmienności składu wynikającej z art. 47b § 1 i 2 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych, (b) w którym zasiadała osoba, niemogąca w sposób czynny, samodzielny i niezawisły orzekać w przedmiotowej sprawie z uwagi na fakt, iż

sędziego SA S.K. do składu orzekającego został wyznaczony w miejsce sędziego SA J.J. dopiero w dniu 12 lutego 2019 r., tj. na dwa dni przed rozprawą apelacyjną, nie mógł więc realizować ciążących na nim obowiązków orzeczniczych, skoro nie miał możliwości zapoznania się z aktami sprawy P. S. jeszcze przed rozprawą apelacyjną, co czyniło jego udział w rozprawie apelacyjnej wyłącznie fizycznym (formalnym), a nie merytorycznym (rzeczywistym), a w takiej sytuacji nie może być mowy o udziale sędziego w posiedzeniu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2008 r., sygn. V KK 190/07, OSNKW 208/2/19). W ocenie obrońcy, konsekwencją wystąpienia powyższych uchybień było zmaterializowanie się w niniejszej sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., gdyż Sąd Apelacyjny w Szczecinie na rozprawie w dniu 14 lutego 2019 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 233/18 był nienależycie obsadzony. W podstawie prawnej obrońca wskazał przepisy art. 9 § 2 k.p.k. w zw. z art. 542 § 3 k.p.k. w zw. z art. 544 § 2 k.p.k. oraz wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt II AKa 233/18 w całości i przekazanie sprawy P. S. do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Szczecinie (na podstawie art. 547 § 2 k.p.k.), wyrażenie zgody na udział obrońcy P. S. w posiedzeniu Sądu Najwyższego w przedmiocie złożonego wniosku o wznowienie postępowania i zawiadomienie o wyznaczonym terminie posiedzenia (na podstawie art. 544 § 3 k.p.k.), a także wstrzymanie wykonania wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 maja 2018 r., sygn. akt III K 230/15 do czasu rozstrzygnięcia niniejszego wniosku (na podstawie art. 545 § 1 k.p.k. w zw. z art. 532 § 1 k.p.k.) (k. 2-13 akt).

Pismo to zostało zarejestrowane w repertorium „KO” pod sygn. III KO 64/23 jako sygnalizacja wznowienia z urzędu postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Szczecinie (k. 17 akt).

W dniu 12 lipca 2023 r. do Sądu Najwyższego wpłynęło pismo prokuratora delegowanego do Prokuratury Krajowej Departamentu Postępowania Sądowego z dnia 7 lipca 2023 r., [...], w którym na podstawie art. 545 § 1 k.p.k. w zw. z art. 530 § 1 k.p.k. wniosła o stwierdzenie braku podstaw do wznowienia z urzędu na podstawie art. 542 § 3 k.p.k. postępowania odwoławczego zakończonego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt II AKa 233/18, zmieniającym wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 maja 2018 r., sygn.

akt III K 230/15. W uzasadnieniu swojego stanowiska prokurator wskazała, że obrońca skazanego P. S. wywodzący wystąpienie w przedmiotowej sprawie uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. z analizy treści uchwały Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2019 r., III UZP 10/19, zdaje się nie zauważać, że uchwała ta została podjęta w zgoła odmiennym stanie faktycznym, w sytuacji, gdy Sąd Najwyższy poddał krytyce konkretny proceder, polegający na wyznaczaniu przez Przewodniczącego Wydziału w miejsce jednego z członków składu orzekającego, wyłonionego w drodze losowania, przebywającego na urlopie wypoczynkowym, zgłoszonym do planu urlopów przed wyznaczeniem rozprawy apelacyjnej, zastępcy. To właśnie tego rodzaju praktyka, wyznaczania składu orzekającego i terminu rozprawy apelacyjnej w sytuacji, gdy z góry wiadomo, że jeden (lub więcej) z członków składu będzie nieobecny na wyznaczonym terminie i zostanie zastąpiony decyzją Przewodniczącego Wydziału przez innego sędziego, została uznana za nieprawidłową na tyle, by stanowić przyczynę nieważności postępowania (na gruncie procedury cywilnej). Tymczasem w niniejszej sprawie, jak wynika z pkt 1 zarządzenia Zastępcy Przewodniczącego II Wydziału Karnego z dnia 12 lutego 2019 r. (k. 7226), którego autor wniosku nie zacytował w całości, cyt. „z uwagi na nagłą chorobę sędziego J.J. i niemożność wyznaczenia sędziego dyżurnego – SSA P.B., który w dniu 14.02.2019 r., jako zastępca rzecznika dyscyplinarnego, bierze udział w posiedzeniu Sądu Dyscyplinarnego przy SA w [...] - do składu w w/w sprawie wyznaczam SSA S.K.”, o czym zarządzono powiadomić sędziego wyznaczonego (pkt 2) zaś na przewodniczącego składu orzekającego wyznaczono SSA M.Ż. (pkt 3). Przyczyna zmiany członka składu orzekającego była zatem odmienna niż stanowiąca przedmiot uchwały w sprawie III UZP 10/19 bowiem była to przyczyna nagła, losowa, a sposób postąpienia osoby uprawnionej do podjęcia decyzji w tym przedmiocie zgodny z przepisami z art. 47b § 1, 2 i 3 p.u.s.p. Zaznaczyła też, że Sąd Najwyższy, rozpoznając wywiedzione w sprawie kasacje, miał świadomość wydania uchwały o sygn. III UZP 10/19, na którą powołuje się autor pisma bowiem zgodnie z przepisem art. 536 k.p.k. badał z urzędu wystąpienie przesłanek z art. 439 § 1 k.p.k. i nie stwierdził ich zaistnienia (k. 21a-24 akt).

Analiza treści uzasadnienia pisma obrońcy skazanego, stanowiska prokuratora oraz akt sprawy o sygn. II AKa 233/18 (III K 230/15) wskazuje, że P. S. wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 maja 2018 r., sygn. akt III K 230/15 został uznany za winnego popełnienia sześciu przestępstw m.in. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., z art. 299 § 1 i 6 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 5 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 500 stawek dziennych po 200 zł każda (*pkt VII*), zaś na podstawie art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeczono wobec niego obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej czynami z pkt. I, II, IV i V (*pkt IX, X i XI*), a także zasądzono od niego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu (*pkt XIII*) (*k. 7004-7012* akt sprawy III K 230/15).

Na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę P. S. i prokuratora od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie, Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt II AKa 233/18, zmienił wyrok sądu pierwszej instancji w zaskarżonej części dotyczącej P. S. w ten sposób, że uchylił rozstrzygnięcia o obowiązku naprawienia szkody na rzecz T. K. (*pkt X*) i M. sp. z o.o. [...] - następcy prawnego B. (*pkt XI*) zaś w pozostałym zakresie wyrok sądu *meriti* utrzymał w mocy, a także rozstrzygnął o kosztach procesu w postępowaniu odwoławczym (*k. 7303-7304* akt sprawy III K 230/15).

Od prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, kasacje wywiedli dwaj obrońcy skazanego P. S. (*k. 7411-7424 i k. 7514-7538* akt sprawy III K 230/15). Po ich rozpoznaniu, postanowieniem z dnia 10 marca 2021 r. Sąd Najwyższy w sprawie o sygn. akt V KK 401/19 oddalił obie kasacje jako oczywiście bezzasadne, kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciążając skazanego P. S..

Odnosząc się do kwestii zasadności wyartykułowanego w sygnalizacji wniesionej przez obrońcę skazanego P. S. zarzutu zmaterializowania się bezwzględnej przyczyny odwoławczej uregulowanej w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., należy powiedzieć, że w realiach procesowych sprawy brak jest podstaw do twierdzenia, że doszło do naruszenia tego przepisu i ujawnienia się stypizowanego w tym przepisie naruszenia. Po pierwsze, wypada przypomnieć, że normatywna regulacja bezwzględnych przyczyn odwoławczych — jako unormowanie o charakterze wyjątkowym — podlega interpretacji ścisłej (*exceptiones non sunt extendendae*). Nie można zatem podstaw odwoławczych unormowanych w art. 439 § 1 k.p.k.

interpretować w sposób rozszerzający. Po wtóre, w jednolitej judykaturze najwyższego organu władzy sądowniczej w sprawach karnych (której w tym miejscu nie ma powodu kwestionować) przyjmuje się, że mówiąc o nienależytej obsadzie sądu ustawodawca miał na myśli takie sytuacje, w których obsada sądu (skład sądu orzekającego w sprawie) w ogóle nie jest znana ustawie albo jest wprawdzie ustawie znana, to jednak nie jest przewidziana dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu (tak m. in. uchwała Sądu Najwyższego z 20 listopada 1997 r., sygn. I KZP 30/97, OSNKW 1997, nr 11-12, poz. 92, wyrok Sądu Najwyższego z 5 sierpnia 2009 r., sygn. II KK 136/09, SIP «Lex» nr 519594, postanowienie Sądu Najwyższego z 17 lipca 2019 r., sygn. V KK 296/19, SIP «Lex» nr 2696866, postanowienie Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 2021 r., sygn. III KK 115/21, SIP «Lex» nr 3252695).

Patrząc z tej perspektywy na regulacje dotyczące wyznaczania poszczególnych sędziów do składu sądującego (składów sądujących) zawarte w ustawie z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz.U. z 2023 r., poz. 217, j.t. ze zm., dalej cyt. jako - p.u.s.p. (przepisy art. 47a i 47b, dotyczące losowego przydziału spraw sędziom oraz regulujące kwestie zmiany składu sądującego wcześniej ustalonego w drodze losowania), wolno wyrazić zapatrywanie natury ogólniejszej, a mianowicie, że naruszenie zacytowanych powyżej przepisów (które może mieć rzecz jasna różny kaliber i różny charakter), nie może być poczytywane jako tożsame ze zmaterializowaniem się bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w pkt. 2 art. 439 § k.p.k. Nacisk należy bowiem położyć na to, że przepis art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. ma na myśli te sytuacje, w których obsada sądu nie jest znana ustawie albo też choć jest ustawie znana, to nie jest przewidziana dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu w określonym układzie procesowym. Jeżeli zatem w wyniku ewentualnego naruszenia art. 47b p.u.s.p. dochodzi do zmian personalnych w składzie sądującym daną sprawę, to co do zasady brak jest jakichkolwiek podstaw dla twierdzenia, że tak ukształtowany skład sądu jest „sądem nienależycie obsadzonym” w rozumieniu przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., o ile tylko sąd orzeka w składzie odpowiadającym liczebnie składowi przewidzianemu przez przepisy normujące kwestie komponowania kompletu sądującego w danej kategorii spraw (dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu w określonym układzie procesowym).

Oceniając z tej właśnie perspektywy skład Sądu Apelacyjnego w Szczecinie orzekający w sprawie sygn. II AKa 233/18 w przedmiocie apelacji wniesionych przez prokuratora oraz obrońcę oskarżonego P. S., należy stwierdzić, że komplet orzekający w składzie: SSA M.Ż. (przewodniczący), SSA S.K. i SSA M.J. (sprawozdawca) był zgodny z ustawą („znany ustawie, przewidziany dla danej

kategorii spraw w sądzie danego szczebla w danym postępowaniu w określonym układzie procesowym”), skoro w przedmiocie apelacji wniesionych od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 maja 2018 r., sygn. III K 230/15 orzekał Sąd Apelacyjny w Szczecinie w składzie trzech sędziów sądu apelacyjnego, a taki właśnie skład przewiduje ustawa postępowania karnego dla orzekania na rozprawie apelacyjnej, jeżeli brak jest wyjątku ustawowego (art. 29 § 1 k.p.k.). To wszystko oczywiście nie oznacza jeszcze wcale, że ewentualne naruszenie czy odstępstwo od litery przepisów Prawa o ustroju sądów powszechnych dotyczących trybu i zasad przydzielania sędziów do konkretnych spraw i zmiany składu sądu nie mogą być przedmiotem stawianych w postępowaniu zarzutów i nie mogą być kwestionowane przez strony postępowania. Jest to rzecz jasna możliwe, tyle tylko, że tego rodzaju uchybienia mogą być przedmiotem oceny wyłącznie z punktu widzenia naruszeń stypizowanych w przepisie art. 438 pkt 2 k.p.k., tj. jako obraza przepisów postępowania. Implikacją takiego zapatrywania jest oczywiście to, że dla skuteczności tego typu zarzutów konieczne jest wykazanie, że wskazane przez stronę uchybienia mogły mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Nakłada to na skarżącego obowiązek wykazania zaistnienia naruszenia przepisu prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy uznać, że nawet gdyby przyjąć za autorem sygnalizacji, że w sprawie doszło do wskazanych we wniosku naruszeń (a tego autor sygnalizacji nie wykazał, poprzestając na zakwestionowaniu samego faktu wyznaczenia — z powodu choroby sędziego — w miejsce sędziego SSA J.J. sędziego SA S.K.), to ich kontestowanie w ramach postępowania wznowieniowego (inicjowanego *motu proprio* przez sąd) jest niedopuszczalne, bowiem ewentualne naruszenia wskazanych przepisów Prawa o ustroju sądów powszechnych nie mogą być kwalifikowane jako bezwzględna przyczyna odwoławcza, o której mowa w treści art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Choć w sygnalizacji pochodzącej od obrońcy skazanego P. S. rzekome zmaterializowanie się bezwzględnej przyczyny odwoławczej stypizowanej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. połączone zostało przez jej autora ze wskazaniem naruszenia

przepisu art. 47b § 1 i 2 p.u.s.p., to w realiach sprawy o jakimkolwiek naruszeniu przepisów normujących zasady i tryb przydziału sędziów do spraw oraz zmiany składu kompletu sądzącego — wbrew temu co utrzymuje autor sygnalizacji wznowieniowej — mowy być nie może.

Rzecz w tym, że w przepisie art. 47b p.u.s.p. został przewidziany tryb postępowania w sytuacji, w której rozpoznanie sprawy w składzie pierwotnie wyznaczonym w trybie art. 47a p.u.s.p. nie jest — z różnych, dość pojemnie określonych przez ustawodawcę powodów (§ 1 i 2 powołanego przepisu) — możliwe. Otóż obok podstaw zmiany składu sądu przewidzianych w przepisie 47a § 1 p.u.s.p., jako sytuacje uzasadniające zmianę składu sądu ustawodawca wskazał m. in. (alternatywnie) na następujący układ prawno-faktyczny „jeżeli konieczne jest podjęcie czynności w sprawie, w szczególności, gdy wynika to z odrębnych przepisów lub przemawia za tym wzgląd na sprawność postępowania, a skład sądu, któremu została przydzielona sprawa, nie może jej podjąć” (art. 47b § 2 p.u.s.p.). W takiej sytuacji czynność jest podejmowana przez skład sądu wyznaczony zgodnie z planem zastępstw, a jeżeli czynność nie jest objęta planem zastępstw, przez skład sądu wyznaczony zgodnie z art. 47a p.u.s.p. Nie ma żadnej wątpliwości co do tego, że do zmiany składu Sądu Apelacyjnego w Szczecinie wyznaczonego do rozpoznania środków odwoławczych w sprawie oskarżonych P. S. i W. S. doszło w sposób przewidziany przez przepis art. 47b § 2 p.u.s.p. ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych.

„Pierwotny”, trzyosobowy skład Sądu Apelacyjnego w Szczecinie mający rozpoznać apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 maja 2018 r., sygn. III K 230/15, został wyznaczony z wykorzystaniem Systemu Losowego Przydziału Spraw (*k. 7172-7173 akt sprawy sygn. II AKa 233/18*) z jednoczesnym wyznaczeniem terminu rozprawy apelacyjnej na dzień 14 lutego 2019 r. (zarządzenie Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 listopada 2018 r., *k. 7177-7177v akt sprawy sygn. II AKa 233/18*). W składzie tym był SSA J.J. (przewodniczący skład orzekający). Ponieważ na dwa dni przed wyznaczonym terminem rozprawy okazało się, że SSA J.J., pierwotnie wyznaczony do jej rozpoznania jest chory, doszło do zmaterializowania się sytuacji, o której mowa w przepisie art. 47b § 2 p.u.s.p.: tj.

skład sądu, któremu została przydzielona sprawa, nie mógł jej podjąć, zaś za podjęciem sprawy przemawiał bez wątpienia „względ na sprawność postępowania”. W treści zarządzenia nie została wprowadzić podana jego podstawa prawna, to jednak przytoczone w nim okoliczności faktyczne (nagła choroba sędziego uprzednio wyznaczonego do składu rozpoznającego apelację) uzasadniają przyjęcie, że do zmiany składu osobowego kompletu orzekającego doszło na skutek zmaterializowania się przesłanki o której mowa w przepisie art. 47b § 2 p.u.s.p. Niewątpliwie zarówno dobro wymiaru sprawiedliwości, jak i interes stron przemawiał za potrzebą szybkiego rozstrzygnięcia sprawy na etapie postępowania odwoławczego, to zaś w zupełności uzasadniało postąpienie w sposób wskazany w art. 47b § 2 p.u.s.p. W uzasadnieniu sygnalizacji wyrażono zapatrywanie, że przepis ten dotyczyć ma tylko „pilnego podjęcia jakichś czynności procesowych”, zaś z jego treści wynika, że „podjęcie takich czynności musi być ‘konieczne’ przez co należy rozumieć sytuacje wyjątkowe, gdy konieczność podjęcia jakichś czynności wynika np. z upływu terminu do ich podjęcia albo z braku możliwości podjęcia takich czynności w przyszłości”. Podobne ograniczenia nie tylko wcale nie wynikają z treści art. 47b § 2 p.u.s.p., zaś uzależnienie dopuszczalności zmiany składu sądu od „wzglądu na sprawność postępowania” nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że modyfikacja składu orzekającego może być spowodowana potrzebą realizacji celu ustawowego, o którym mowa w przepisie art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k., tj. także podjęcia czynności polegającej na sprawnym i wolnym od zwłoki rozstrzygnięciu sprawy.

Znajdujące się w aktach sprawy sygn. II AKa 233/18 zarządzenie Zastępcy Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12 lutego 2019 r. (*k. 7226 akt*) wskazuje w sposób jednoznaczny na to, że z uwagi na nagłą chorobę sędziego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie J.J. i niemożność wyznaczenia sędziego dyżurnego SSA P.B., który w dniu rozprawy apelacyjnej brał udział w posiedzeniu Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym w [...] do składu w sprawie został wyznaczony SSA S.K. (pkt 1 zarządzenia). Niewyznaczenie w miejsce sędziego przebywającego na zwolnieniu w związku z chorobą zastępcy wg. planu zastępstw w takiej sytuacji nie może być potraktowane nawet w kategoriach uchybienia o charakterze techniczno-organizacyjnym ze

strony Zastępcy Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, skoro sędzia dyżurny w dniu planowanej czynności miał być nieobecny w sądzie macierzystym w związku z zaplanowanymi wcześniej obowiązkami wynikającymi z pełnionej przezeń funkcji zastępcy rzecznika dyscyplinarnego.

Sumując należy powiedzieć, że do wyznaczenia w dniu 12 lutego 2019 r. sędziego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie S.K. do rozpoznania sprawy sygn. II AKa 233/18 doszło w sposób przewidziany przez i zgodny z przepisem art. 47b § 2 p.u.s.p. Forsowany w sygnalizacji zarzut jest zatem oczywiście bezzasadny nie tylko dlatego, że bezpodstawne jest stawianie znaku równości pomiędzy naruszeniem stypizowanym w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a ewentualnym naruszeniem przepisów art. 47b § 1 i 2 p.u.s.p., ale — przede wszystkim — dlatego, że w niniejszej sprawie w ogóle nie doszło do uchybienia przepisom normującym zasady i tryb zmiany składu sądującego.

Na marginesie niniejszych rozważań wypada odnieść się zwięźle do sygnalizowanej w piśmie obrońcy kwestii naruszenia zasady niezmienności składu sądu orzekającego. Zapatrywanie to, zasadza się, jak się zdaje, na pewnym nieporozumieniu. O zasadzie niezmienności składu sądującego w kontekście przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (na który powołuje się zarzut sformułowany przez autora kasacji) wolno mówić wówczas, gdy którykolwiek z członków sądu nie był obecny na całej r o z p r a w i e, przepis ten nie dotyczy zatem układu procesowego, w którym wszyscy członkowie składu sądującego byli obecni na rozprawie.

Jeśli chodzi o forsowanie przez autora pisma z dnia 2 czerwca 2023 r. tezy, że doszło do uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.k. z uwagi na to, że sędzia wyznaczony do składu orzekającego cyt.: „[...] nie miał możliwości zapoznania się z aktami sprawy [...] P. S. jeszcze przed rozprawą apelacyjną, co czyniło jego udział w rozprawie apelacyjnej wyłącznie fizycznym (formalnym), a nie merytorycznym (rzeczywistym)” (pkt 2 pisma), to — po pierwsze — teza o tym, że sędzia miał możliwości zapoznania się z aktami sprawy opiera się wyłącznie na swobodnych koniekturach obrońcy, odwołujących się do objętości uzasadnienia sądu pierwszej instancji i prezentowanego przez obrońcę domniemania, że sędzia nie zapoznał się z uzasadnieniem. W tym kontekście należy podkreślić, że takie ujęcie zagadnienia świadczy wyraźnie o tym, że obrońca usiłuje relatywizować

instytucję bezwzględnych przyczyn odwoławczych (czy gdyby uzasadnienie sądu pierwszej instancji było objętościowo szczuplejsze, to wówczas nie doszłoby do zmaterializowania się bezwzględnej przyczyny odwoławczej?). Tymczasem — jak wiadomo — bezwzględne przyczyny odwoławcze mają charakter o b i e k t y w n y, zaś samo ich wykazanie (udowodnienie) zwalnia sąd od badania wpływu określonego uchybienia na treść orzeczenia zapadłego w wyniku zaistnienia danego uchybienia.

Po wtóre — co znacznie istotniejsze — obrońca zdaje się zapoznawać, że przepis art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. nie nawiązuje przecież w żaden sposób do terminu wyznaczenia sędziego do składu orzekającego, lecz *verba legis* do nieobecności sędziego na rozprawie, zaś próby mechanicznego przenoszenia zapatrywań dotyczących obrony obligatoryjnej (art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.) na grunt bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w treści przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. nie znajdują rzeczowego uzasadnienia i wynikają z pominięcia przez autora sygnalizacji orzecznictwa dotyczącego przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

W orzecznictwie prezentowane były poglądy dotyczące problematyki nieobecności sędziego na rozprawie, ale judykatura Sądu Najwyższego nie utożsamia kwestii związanych z adekwatnym przygotowaniem się sędziego do rozprawy z bezwzględną przyczyną odwoławczą stypizowaną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. W przedwojennym orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono zapatrywanie, iż cyt.: „[...] mówiąc o nieobecności członków sądu na rozprawie [ustawa postępowania karnego z 1928 r. - *przyp. SN*], ma przedewszystkiem na myśli fizyczną nieobecność sędziego, zresztą zaś pod pojęcie nieobecności w rozumieniu tego artykułu mógłbym podpadać jedynie taki stan psychiczny sędziego, który równałby się fizycznej jego nieobecności na rozprawie, a więc np. stan bezprzytomności” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1933 r. sygn. II. 3K. 1204/32, ZOSN(IK), z. III/1933, poz. 60). Ten kierunek myślenia o podstawie odwoławczej nawiązującej do nieobecności sędziego na rozprawie kontynuowany był w powojennym orzecznictwie najwyższego organu władzy sądowniczej. I tak w wyroku z 14 sierpnia 1963 r., sygn. III K 316/62, SIP «Lex» nr nr 1632994, przyjęto, że cyt.: „sędzia o takim upośledzeniu władz umysłowych [ograniczona w znacznym stopniu poczytalność w sensie art. 18 § 1 k.k. z 1932 r. - *przyp. SN*] nie może dać

gwarancji, że sprawę rozpozna i osądzi zgodnie z wymogami praworządności i dlatego uznać należy, że w wypadku rozpoznawania przez niego sprawy i wyrokowania, sąd nie jest należycie obsadzony”. W judykacie z dnia 10 czerwca 1955 r., sygn. II K 193/55 (OSNCK z. 4/1955, poz. 49) uznano, że „[sytuacja] prowadzenia rozprawy przez okres około 35 godzin bez zarządzenia stosownej pod względem czasu trwania przerwy rozprawy dla wypoczynku [...] stawia pod znakiem zapytania sprawność Sądu i wszystkich w ogóle uczestników procesu do prawidłowego postrzegania i myślenia”. Taka sytuacja nie zaistniała w niniejszej sprawie: z protokołu rozprawy apelacyjnej przed Sądem Apelacyjnym w Szczecinie wynika w sposób jednoznaczny, że sędzia SA S.K. na rozprawie w dniu 14 lutego 2019 r. był obecny, zaś możliwości percepcyjne skład sądu w czasie trwającej nieco ponad półtorej godziny w pryzmacie czy to „stanu bezprzytomności” czy to „sprawności prawidłowego postrzegania i myślenia” nie były przez żadnego z uczestników postępowania kwestionowane.

Autor sygnalizacji — niezależnie od tego, że zdaje się nie dostrzegać, że przepis art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. nie obejmuje swoją dyspozycją kwestii „warsztatowych”, związanych z prowadzeniem referatu sędziowskiego czy z przygotowaniem do rozprawy — dąży usilnie do przesunięcia punktu ciężkości właśnie na kwestie wpływu suponowanego uchybienia na treść orzeczenia. Próba wpisania zagadnień związanych z czasem przygotowania do rozprawy wynika z pominięcia brzmienia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., który nawiązuje do kwestii o b e c n o ś c i n a r o z p r a w i e, nie zaś do przygotowania do rozprawy.

Na marginesie tylko należy powiedzieć, że dla rutynowanego sędziego czas na przygotowanie się do rozprawy wynikający z wyznaczenia do składu orzekającego w sprawie II AKa 233/18 nie mógł wywoływać żadnych trudności w płaszczyźnie przygotowania się do rozprawy apelacyjnej, mającej przecież zgoła odmienny charakter niż rozprawy postępowania rozpoznawczego. W dodatku wypada wskazać, że kładąc nacisk nie na nieobecność sędziego na rozprawie (czego wymaga art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.), ale na kwestię czasu wymaganego na przygotowanie się przez sędziego do danej sprawy, obrońca dość niekonsekwentnie pomija kwestię odroczenia w dniu 14 lutego 2019 r. publikacji wyroku do dnia 28 lutego 2019 r. Z punktu widzenia zagadnień akcentowanych

przez autora sygnalizacji, odroczenie publikacji orzeczenia ma niemałe znaczenie, bowiem może zostać uznane za dające dodatkowy czas na rozważenie ewentualnych kwestii pojawiających się na tle wniesionych w sprawie środków odwoławczych.

Inicjatywa strony (lub jej obrońcy) o wznowienie postępowania z urzędu stanowi wniosek, o którym mowa w przepisie art. 9 § 2 k.p.k. W braku stwierdzenia zaistnienia uchybienia skutkującego obowiązkiem wszczęcia z urzędu postępowania wznowieniowego, wydanie orzeczenia stwierdzającego, że wskazywana usterka nie występuje, nie jest wymagane. Wolno poprzestać wówczas nawet na samym poinformowaniu stron o braku podstaw do wszczęcia postępowania wznowieniowego z urzędu. Dopuszczalne jest jednak — także — wydanie decyzji o braku prawnych podstaw do wszczęcia postępowania wznowieniowego z urzędu w formie niezaskarżalnego zarządzenia, co uznano za stosowne w niniejszym przypadku.

AG

[ał]