

POSTANOWIENIE

Dnia 23 maja 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **J. Ż.**

skazanego za czyn z art. 207 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 23 maja 2023 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 7 czerwca 2022 r., sygn. akt IV Ka 383/21,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy

z dnia 25 lutego 2021 r., sygn. akt IX K 544/17

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od skazanego J. Ż. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 25 lutego 2021 r., sygn. akt IX K 544/17, uznał oskarżonego J. M. Ż. za winnego popełnienia w okresie od 1978 r. do sierpnia 2014 r. we wskazanych miejscowościach na szkodę J. B. – Ż. czynu z art. 207 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres próby 3 lat. Nadto:

- na podstawie art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu grzywnę 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 złotych,
- na podstawie art. 72 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do przeproszenia pisemnie pokrzywdzonej w terminie miesiąca od uprawomocnienia się wyroku,
- na podstawie art. 46 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej nawiązkę w kwocie 10.000 zł.

Orzekł również o kosztach procesu, obciążając nimi oskarżonego.

Apelacje od tego wyroku wnieśli oskarżony oraz prokurator.

Oskarżony J. M. Ż. zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mającą wpływ na jego treść rażącą obrazę wskazanych przepisów prawa procesowego, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, jak też obrazę przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu. Wniósł „aby Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony J. M. Ż. zarzucanych mu przestępstw nie popełnił, natomiast zaskarżony wyrok odznacza się oczywistą niesprawiedliwością” i zmienił wyrok poprzez wydanie orzeczenia uniewinniającego.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze, zarzucając jej rażącą niewspółmierność. Domagał się zmiany wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu za przypisany mu czyn kary 2 lat pozbawienia wolności oraz nawiązki na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w wysokości 8.000 zł, przy pozostawieniu wyroku w mocy w zakresie nawiązki orzeczonej na rzecz pokrzywdzonej.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy rozpoznawał sprawę na szeregu terminach rozprawy, poczynawszy od 24 czerwca 2021 r., i wyrokiem z dnia 7 czerwca 2022 r. sygn. akt IV Ka 383/21, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i obciążył oskarżonego kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca aktualnie skazanego J. M. Ż.. Zaskarżył wyrok w całości i zarzucając „rażące naruszenia prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, tj.: art. 29 § 1 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 p. 2) k.p.k., gdyż na rozprawie apelacyjnej Sąd Okręgowy orzekał w składzie jednego sędziego, co jest równoznaczne z tym, że

Sąd był nienależycie obsadzony, a nadto w wyniku zmiany składu orzekającego została naruszona zasada ustrojowa wyrażona w art. 47a § 1 i art. 47b § 1 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych z dnia 27 lipca 2001 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2072)” – wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi okręgowemu umiejscowionemu poza Apelacją Gdańską, ponieważ „ze względów opisanych w uzasadnieniu, przy ponownym rozpoznaniu sprawy przed sądem tej Apelacji, oskarżony nie będzie miał zagwarantowanego prawa do rzetelnego procesu”. Skazany, powołując się na art. 532 § 1 k.p.k. zwrócił się również o wstrzymanie wykonania „zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z 25 lutego 2021 r. wydanego w sprawie IX K 554/17, w szczególności w pkt. III, V oraz VI do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy w trybie kasacyjnym”. Już w tym miejscu celowe będzie zauważyć, że wyrokiem zaskarżonym kasacją nie był wyrok Sądu pierwszej instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator del. do Prokuratury Krajowej, powołując art. 535 § 3 k.p.k., postulował jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Nie zgodził się z tym skazany, który w nadesłanym piśmie, datowanym 13 marca 2023 r., wyraził pogląd, że odpowiedź ta jest „tendancyjna i błędna a zawarty w niej wniosek o oddalenie jako oczywiście bezzasadnej, został oparty na niewłaściwej podstawie prawnej, gdyż powołany w niej przepis art. 535 § 3 k.p.k. dotyczy jak wiadomo kwestii sporządzania uzasadnień przez Sąd Najwyższy a nie rodzajów orzeczeń tego Sądu”.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności przedmiotowej kasacji, przy czym skazany niesłusznie twierdzi, że odwołanie się oskarżyciela publicznego do art. 535 § 3 k.p.k. było nieprawidłowe. Przepis ten nie dotyczy wyłącznie kwestii sporządzania uzasadnień przez Sąd Najwyższy, ale daje temu Sądowi możliwość oddalenia kasacji przy wskazaniu jej oczywistej bezzasadności, przez co stanowi swoiste uzupełnienie art. 537 § 1 k.p.k., w którym jest mowa ogólnie o oddaleniu kasacji.

Wobec niewymierzenia skazanemu bezwzględnej kary pozbawienia wolności, skarga ta mogła zostać wniesiona jedynie przy wskazaniu któregoś z uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. (art. 523 § 4 pkt 2 k.p.k.), co formalnie

miało miejsce. Rzecz jednak w tym, że skarżący nie ma racji gdy twierdzi, że uchybienie wymienione w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. rzeczywiście zaistniało. Twierdzenie to opiera na następujących faktach:

1. po przekazaniu akt sprawy z apelacjami do Sądu Okręgowego w Bydgoszczy i zarejestrowaniu tam sprawy pod sygnaturą akt IV Ka 383/21, w wyniku przeprowadzonego losowania w dniu 14 maja 2021 r. ustalono skład orzekający w tej sprawie zgodnie z przepisem art. 29 § 1 k.p.k., w osobach trzech imiennie wskazanych sędziów; następnie wyznaczono termin rozprawy odwoławczej na dzień 24 czerwca 2021 r.;

2. przed tym terminem ze składu orzekającego zostali wyeliminowani dwaj sędziowie, bowiem w dniu 22 czerwca 2021 r. wydano zarządzenie o rozpoznawaniu sprawy w składzie jednoosobowym, w osobie przewodniczącego „SSO S.C.”.

Według skarżącego, „w świetle przepisów k.p.k. w zasadzie nie było możliwości do dokonania tego, bez formalnego wyłączenia pozostałych sędziów od orzekania w sprawie”, co wynika z wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 1 czerwca 2021 r., wydanego w sprawie II AKa 396/19, w myśl którego prawidłowość składu sądu należy oceniać zgodnie z przepisami obowiązującymi w chwili rozpoczęcia procesu. Przeniesienie tego poglądu na grunt sprawy odwoławczej daje podstawę do oceniania prawidłowości składu orzekającego zgodnie z przepisami obowiązującymi w chwili przekazania sądowi drugiej instancji akt sprawy wraz z apelacją i wylosowania tego składu.

Autor kasacji dostrzega, że redukcja liczebności składu orzekającego nastąpiła w oparciu o przepis art. 14fa, dodany ustawą z dnia 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1023), do ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 2095, dalej: ustawa covidowa), zezwalający na orzekanie na rozprawie apelacyjnej, w czasie epidemii COVID - 19, przez sąd w składzie jednego sędziego, jednak twierdzi, że postąpienie to nie było prawidłowe. Skoro bowiem w dniu 14 maja 2021 r. ustalono zgodnie z przepisem art. 29 § 1 k.p.k. trzyosobowy skład orzekający w

tej sprawie, to żadna późniejsza zmiana przepisów nie mogła stanowić podstawy do zmiany tego składu, albowiem *lex retro non agit* i w związku z tym na rozprawie apelacyjnej w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy powinien orzekać w składzie trzech sędziów. Nadto w dniu 22 czerwca 2021 r., w czasie urzędowania Sądu Okręgowego w Bydgoszczy (w godz. 7.30 - 15.30), a więc w czasie, gdy rzeczony zarządzenie zostało podpisane, powołany w nim przepis nie wszedł jeszcze w życie, przy czym trzeba mieć w polu widzenia pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 listopada 2021 r., wydanym w sprawie IV KK 547/21, w myśl którego orzekanie na rozprawie apelacyjnej, w czasie epidemii COVID - 19, przez sąd w składzie jednego sędziego jest dopuszczalne dopiero od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1023), czyli z dniem 22 czerwca 2021 r. Skarżący, powołując się na art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1461), z którego wynika, że terminy wejścia w życie aktu normatywnego określone w tygodniach, miesiącach lub latach kończą się z upływem dnia oraz na wspomniany wyrok Sądu Najwyższego IV KK 547/21, twierdził, że przepis ten wszedł w życie „z dniem 22 czerwca 2021 r.”, co w świetle przytoczonego przepisu oznacza, że z końcem dnia tj. od godz. 24.00, a nie "od dnia" tj. od jego początku, czyli o godz. 0.00. Wobec tego jakiekolwiek zarządzenia na jego podstawie mogły być wydawane nie wcześniej niż w dniu 23 czerwca 2021 r., w godzinach urzędowania Sądu.

Autor kasacji zwrócił też uwagę, że konsekwencją wprowadzenia do ustroju sądów powszechnych zasady losowego przydzielania spraw jest zasada stałości składu orzekającego. W ocenie ustawodawcy bowiem jedynie łączne stosowanie tych dwóch zasad gwarantuje bezstronność sądu, równość stron i zewnętrzną transparentność w przydziale spraw. W związku z tym zmiana już wylosowanego składu sądu orzekającego może nastąpić tylko w przypadkach określonych przepisem art. 47b § 1 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych z dnia 27 lipca 2001 r. i przy zastosowaniu art. 47a § 1 tej ustawy, a więc ponownego losowania. Powinno to skutkować uznaniem, że zarządzenie o zmianie składu orzekającego zostało wydane z naruszeniem nie tylko przepisu art. 29 § 1 k.p.k.,

albowiem jednoosobowy skład sądu odwoławczego stał się dopuszczalny w sprawach, które wpłynęły do tego sądu z apelacją dopiero po wejściu w życie ustawy z dnia 20 kwietnia 2021 r., ale również z naruszeniem zasad ustrojowych określonych przepisami art. 47a § 1 i art. 47b § 1 u.s.p., nadto bez podstawy prawnej, co oznacza, że w przedmiotowej sprawie Sąd odwoławczy powinien orzekać w składzie trzech sędziów i to wylosowanych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa w dniu 14 maja 2021 r.

Wydówd ten nie zasługuje na aprobatę. Skarżący słusznie wskazuje, że prawidłowość składu sądu należy oceniać zgodnie z przepisami obowiązującymi w chwili rozpoczęcia procesu, jednak nietrafnie chwilę „rozpoczęcie procesu” utożsamia z przekazaniem sądowi odwoławczemu akt sprawy wraz z apelacją i wylosowaniem składu orzekającego w tej sprawie sądu. Nie dostrzega przy tym, że data przekazania akt sprawy sądowi (zarejestrowanie sprawy we właściwym wydziale sądu) i data losowania składu orzekającego nie muszą być tożsame, wobec czego przy stosowaniu tego kryterium nie byłoby jasne, którą datę uznać za datę rozpoczęcia procesu. Chodzi przy tym o czynności natury administracyjno-organizacyjnej, które same z siebie nie oznaczają rozpoczęcia procesu w instancji odwoławczej, a przygotowują merytoryczne procedowanie sądu. Wobec tego za „rozpoczęcie procesu” właściwe będzie uznawać rozpoczęcie takiego procedowania przez skład orzekający na rozprawie lub na posiedzeniu. Zatem jeżeli omawianą sprawę Sąd Okręgowy w Bydgoszczy rozpoznawał od 24 czerwca 2021 r., to odnośnie do składu orzekającego zastosowanie miały przepisy obowiązujące w tym dniu. Wymaga przy tym zauważenia, że nieprecyzyjnie, a nawet może niełojalnie, obrońca odwołał się do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 1 czerwca 2021 r., wydanego w sprawie II AKa 396/19, w myśl którego prawidłowość składu sądu należy oceniać zgodnie z przepisami obowiązującymi w chwili rozpoczęcia procesu. Sąd ten w żadnym razie nie utożsamiał chwili rozpoczęcia procesu z datą wpływu sprawy do sądu, czy losowania składu orzekającego, ale stwierdził, że „nie budzi wątpliwości w orzecznictwie i doktrynie, że prawidłowość składu sądu należy oceniać zgodnie z regulacjami obowiązującymi w chwili rozpoczęcia procesu (tj. odczytania aktu oskarżenia), a nie na datę późniejszą”.

Wywodząc, że wylosowany w maju 2021 r. trzyosobowy skład Sądu nie powinien zostać zmniejszony, skarżący nie trafnie odwołuje się do reguły *lex retro non agit*, mającej zastosowanie na gruncie prawa materialnego, skoro rozwinięta jako *lex severior retro non agit*, reguła ta określa zakaz wstecznego działania ustawy surowszej (art. 4 § 1 k.k.), z czym nie ma nic wspólnego kwestia obsady sądu. Natomiast na gruncie prawa karnego procesowego podstawową formą rozwiązywania problemów intertemporalnych jest reguła stosowania prawa nowego (*lex nova*), zwana regułą bezpośredniego stosowania ustawy nowej albo regułą "chwytania w locie" (zob. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2016 r., I KZP 10/16, OSNKW 2016, z. 12, poz. 79).

Jeżeli natomiast obrońca twierdzi, że zmniejszenie składu orzekającego nie mogło nastąpić bez formalnego wyłączenia pozostałych, tj. dwóch sędziów od orzekania w sprawie, to przeczy zarzutowi kasacji, bowiem sugeruje, że jednoosobowy skład Sądu był jednak dopuszczalny, ale został nieprawidłowo uformowany. Nie dostrzega przy tym, że instytucja wyłączenia sędziego nie ma nic wspólnego z kształtowaniem składu sądu w sensie liczby orzekających w sprawie sędziów.

Wymaga też podkreślenia, że wywód kasacji pomija art. 6 wspomnianej ustawy z dnia 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, który stanowi, że w sprawach, w których przed wejściem w życie tej ustawy rozpoczęto przewód sądowy na rozprawie apelacyjnej, sąd orzeka w składzie dotychczasowym do czasu zakończenia postępowania w tej instancji. Wynika z tego (*a contrario*), że w sprawach, w których przed wejściem w życie przedmiotowej ustawy nie rozpoczęto przewodu sądowego na rozprawie apelacyjnej, co miało miejsce w sprawie J.M.Ż., sąd orzeka w składzie określonym przez tę ustawę. Nie dostrzegając powołanego przepisu, w piśmie z 13 marca 2023 r. skazany błędnie twierdzi, że ustawa z dnia 20 kwietnia 2021 r. nie zawiera przepisów intertemporalnych.

Skarżący nieprecyzyjnie wskazał, że przepis art. 14fa ustawy covidowej zezwala na orzekanie na rozprawie apelacyjnej przez sąd w składzie jednego sędziego. Przepis ten, mówiący, że w sprawach o przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności, której górna granica nie przekracza 5 lat, na rozprawie

apelacyjnej sąd orzeka w składzie jednego sędziego, jeżeli w pierwszej instancji sąd orzekał w takim samym składzie, w istocie nakazywał, by w sprawie J.M.Ż., w której te warunki były spełnione, Sąd Okręgowy orzekał w składzie jednego sędziego. Oznacza to, że właśnie orzekanie w innym składzie, w szczególności w pierwotnie wylosowanym trzyosobowym, prowadziłoby do zaistnienia uchybienia z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Dodatkowo należy wskazać, że wadliwa jest interpretacja skarżącego, mająca wykazać, że zarządzenie o wyznaczeniu jednoosobowego składu orzekającego nie mogło być wydane wcześniej niż w dniu 23 czerwca 2021 r. Art. 8 ustawy z dnia 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw stanowi, że wchodzi ona w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia, zatem termin wejścia ustawy w życie nie był określony „w tygodniach, miesiącach lub latach”. Ogłoszenie ustawy miało miejsce 7 czerwca 2021 r. i prosty rachunek pozwala ustalić, że weszła ona w życie 22 czerwca 2021 r. oraz uznać, że wydane w tym dniu zarządzenie o rozpoznaniu sprawy jedynie przez wylosowanego wcześniej sędziego referenta miało podstawę prawną. Nie sposób też przyjąć, jak czyni to skarżący, że wyrok Sądu Najwyższego IV KK 547/21, w którym wskazano, że przepis art. 14fa ustawy covidowej wszedł w życie z dniem 22 czerwca 2021 r., potwierdza, iż miało to miejsce „z końcem dnia tj. od godz. 24.00”. W odpowiedzi na kasację prokurator słusznie też wskazał, że prawidłowość obsady sądu nie zależy od treści zarządzenia regulującego skład ilościowy i imienny składu sędziowskiego, a jest uwarunkowany przepisami obowiązującymi w czasie procedowania.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w pkt 1. postanowienia, co skutkowało obciążeniem skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego (pkt 2. postanowienia).

Rozpoznanie kasacji w krótkim czasie po jej przedstawieniu Sądowi Najwyższemu czyniło zbędnym wypowiedanie się w przedmiocie wstrzymania wykonania wyroku.

[K.K.]

[ał]

