

Sygn. akt V KK 480/22

POSTANOWIENIE

Dnia 23 stycznia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Kołodziejski

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 23 stycznia 2023 r.,
sprawy **J. K.**,
uniewinnionego od czynu z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 234 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej na niekorzyść przez Prokuratora Rejonowego
Bydgoszcz-Północ w Bydgoszczy
od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy
z dnia 21 lipca 2022 r., sygn. akt IV Ka 564/22,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy
z dnia 1 kwietnia 2022 r., sygn. akt IV K 48/21,

p o s t a n o w i ł :

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. kosztami postępowania kasacyjnego obciążyć Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 26 lutego 2020 r., sygn. akt. XI K 22/20 uznał J. K. winnym popełnienia czynu z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 234 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności. Orzeczenie to zapadło pod nieobecność oskarżonego i uprawomocniło się w dniu 5 marca 2020 r.

Pismem z dnia 3 grudnia 2020 r. obrońca J. K. zwrócił się o wznowienie tego postępowania w oparciu o przepis art. 540b § 1 k.p.k., albowiem ww. nie wiedział o terminie rozprawy, w której nie uczestniczył także obrońca.

Na podstawie art. 547 § 2 k.p.k. w zw. z art. 540b § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 27 stycznia 2021 r., sygn. akt IV Ko 169/20 wznowił wskazane postępowanie, uchylił wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 26 lutego 2020 r., sygn. akt. XI K 22/20 i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Rejonowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 1 kwietnia 2022 r., sygn. akt IV K 48/21 uniewinnił J. K. od popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 234 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Po rozpoznaniu apelacji prokuratora, w której podniesiono zarzuty obrazy przepisów prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. oraz błędu w ustaleniach faktycznych, Sąd Okręgowy w Bydgoszczy, wyrokiem z dnia 21 lipca 2022 r., sygn. akt IV Ka 564/22 utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od powyższego orzeczenia kasację na niekorzyść J. K. wywiódł prokurator, zarzucając bezzasadną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., albowiem w wydaniu wyroku sądu *ad quem* uczestniczyli sędziowie podlegający wyłączeniu z mocy prawa na podstawie art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k., którzy wcześniej brali udział w wydaniu przez Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyroku z dnia 27 stycznia 2021 r., sygn. akt IV Ko 169/20, którym wznowiono postępowanie zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 26 lutego 2020 r., sygn. akt XI K 22/20.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k., co umożliwiło jej oddalenie na posiedzeniu bez udziału stron.

Zgodnie z art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd odwoławczy na posiedzeniu uchyła zaskarżone orzeczenie, jeżeli w jego wydaniu brała udział osoba nieuprawniona lub niezdolna do orzekania bądź podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 40 k.p.k. Jedną z przesłanek wyłączenia sędziego ex

lege, określoną w ww. przepisie, jest okoliczność, że sędzia brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia lub wydał zaskarżone zarządzenie. Brzmienie art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że chodzi w nim wyłącznie o zakaz kontrolowania przez sędziego własnych decyzji procesowych w ramach kontroli instancyjnej (poziomej lub pionowej). Taka sytuacja zawsze wyklucza bowiem obiektywizm sędziego, co bezprzedmiotowym czyni rozważania w przedmiocie wątpliwości co do jego bezstronności w realiach konkretnej sprawy. W taki też sposób wskazany przepis jest interpretowany zarówno w doktrynie (zob. m.in. D. Świecki [w:] B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022, art. 40; J. Kosonoga [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-166*, red. R. A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2017, art. 40, s. 572; T. Grzegorzczuk [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Artykuły 1-467. Komentarz*, Warszawa 2014, art. 40, s. 222), jak i judykaturze (*vide* postanowienie SN z dnia 1 sierpnia 2019 r., II KK 253/19, LEX nr 3363936; postanowienie SN z dnia 20 października 2015 r., III KK 346/15, LEX nr 1918822).

Przepis art. 40 k.p.k. regulujący instytucję *iudex inhabilis* ma charakter wyjątkowy, a zatem zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendendae* nie może być interpretowany rozszerzająco. Dotyczy to zarówno wzbogacania za pomocą wykładni samego katalogu z art. 40 k.p.k., jak i jego poszczególnych przesłanek. Z tych też względów powszechnie uznaje się, że art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. nie będzie miał zastosowania do składu sądu odwoławczego, gdy ponownie sąd ten rozpoznaje środek odwoławczy. W składzie tego sądu może więc uczestniczyć sędzia, który brał udział w wydaniu wcześniejszego orzeczenia uchylającego zaskarżone rozstrzygnięcie i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania (por. wyrok SN z dnia 22 października 2002 r., II KK 202/02, LEX nr 56092; postanowienie SN z dnia 19 listopada 2009 r., III KK 153/09, OSNKW 2010/4, poz. 35). Zatem również **fakt orzekania przez sędziego w przedmiocie wznowienia postępowania nie wyłącza go na podstawie art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. od rozpoznania apelacji od wyroku zapadłego po ponownym rozpoznaniu sprawy, w którego wydaniu nie uczestniczył**. W realiach niniejszej sprawy SSO M. B. i SSO P. K. nie brali udziału w wydaniu „zaskarżonego orzeczenia”, którym

był przecież kontrolowany przez nich w drodze apelacji wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 1 kwietnia 2022 r., sygn. akt IV K 48/21. Stąd też wbrew stanowisku prokuratora, przesłanka wyłączenia ich z mocy prawa na podstawie art. 40 § 1 pkt 6 k.p.k. nie zachodziła. Tym samym o zaistnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. nie może być mowy.

Ewentualnych podstaw wyłączenia sędziego od rozpoznania apelacji od wyroku sądu pierwszej instancji zapadłego po wznowieniu postępowania, w sytuacji, gdy wcześniej orzekał on w przedmiocie tego wznowienia, można poszukiwać wyłącznie w treści art. 41 § 1 k.p.k. Rzecz jednak w tym, że tego rodzaju obraza prawa procesowego w postępowaniu kasacyjnym może stanowić co najwyżej inne niż wskazane w art. 439 k.p.k. rażące naruszenie prawa (art. 523 k.p.k.). Takiego zarzutu pod adresem zaskarżonego wyroku prokurator w kasacji jednak nie podniósł. Zgodnie z art. 536 k.p.k., Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym - tylko w wypadkach określonych w art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k. i art. 455 k.p.k. Sąd Najwyższy w niniejszym składzie stoi na stanowisku, że zarzuty podniesione w kasacji wniesionej na niekorzyść należy odczytywać ściśle. Ewentualne odczytywanie ich treści przez pryzmat art. 118 k.p.k. może nastąpić wyłącznie w przypadku kasacji na korzyść. Skoro zatem Sąd Najwyższy nie dopatrywał się żadnych bezwzględnych przyczyn odwoławczych, a przepisy art. 435 k.p.k. i art. 455 k.p.k. nie mają w niniejszej sprawie zastosowania, to na tym można byłoby zakończyć rozważania na temat oczywistej bezzasadności wniesionej kasacji.

Niemniej jednak, aby uczynić zadość poczuciu sprawiedliwości zapadłego orzeczenia, Sąd Najwyższy pragnie podkreślić, że nawet gdyby prokurator postawił zarzut obrazy art. 41 § 1 k.p.k., to w realiach niniejszej sprawy i tak okazałby się on oczywiście bezzasadny. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądem, podniesienie zarzutu opartego na tezie o rażącym naruszeniu art. 41 § 1 k.p.k. wchodzić może w rachubę wyłącznie wówczas, gdy w toku postępowania przed sądem odwoławczym, albo w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji, doszło do wydania orzeczenia w przedmiocie wyłączenia sędziego z powodu istnienia uzasadnionych wątpliwości co do jego bezstronności w sprawie

(postanowienie SN z dnia 10 maja 2018 r., III KK 177/18, LEX nr 2490913; postanowienie SN z dnia 6 marca 2008 r., III KK 421/07, OSNKW 2008, nr 6, poz. 51; postanowienie SN z dnia 27 lipca 2017 r., IV KK 244/17, LEX nr 2341788). Tymczasem w niniejszej sprawie tego rodzaju postępowanie incydentalne o wyłączenie SSO M. B. i SSO P.K. w ogóle nie zostało zainicjowane i nie doszło do wydania orzeczenia w trybie art. 42 § 4 k.p.k. Zresztą w przedmiotowej sprawie w ogóle nie zachodziły wątpliwości co do bezstronności ww. sędziów podczas rozpoznawania zaskarżonego kasacją wyroku. Prokurator zdaje się nie dostrzegać, że Sąd Okręgowy w Bydgoszczy orzekając w przedmiocie wznowienia w ogóle nie zajmował stanowiska merytorycznego w przedmiocie odpowiedzialności karnej J. K.. Wznowienie postępowania nastąpiło w oparciu o podstawę wskazaną art. 540b § 1 k.p.k. Zatem badaniu podlegała kwestia tego czy pierwotny wyrok skazujący sądu pierwszej instancji zapadł pod nieobecność oskarżonego, a także czy skutecznie zawiadomiono go o terminie rozprawy oraz czy w rozprawie tej brał udział jego obrońca. Zatem brak było jakichkolwiek podstaw do wyłączenia SSO M.B. i SSO P. K. od udziału w rozpoznaniu sprawy J. K. w postępowaniu apelacyjnym.

Mając powyższe na względzie, orzeczono jak w sentencji postanowienia, kosztami postępowania kasacyjnego obciążając Skarb Państwa, zgodnie z art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 *in fine* k.p.k.