

POSTANOWIENIE Z DNIA 23 LISTOPADA 2004 R.

V KK 195/04

1. Nadmierne obciążenie obowiązkami służbowymi sędziego (sędziów), uniemożliwiający rozpoznanie sprawy przed upływem terminu karalności jest „inną ważną przyczyną” (art. 351 § 1 zd. 2 k.p.k.), uzasadniająca odstępstwo od obowiązku zachowania kolejności w wyznaczaniu sędziego (sędziów) do orzekania w sprawie.

2. Obrza art. 351 § 1 k.p.k. nie może być uznana za bezwzględną przyczynę odwoławczą, lecz jedynie za uchybienie określone w art. 438 pkt 2 k.p.k., co w postępowaniu kasacyjnym wymaga ustalenia rażącego naruszenia prawa i możliwości wpływu tego naruszenia na treść orzeczenia.

3. Jeżeli do udziału w sprawie wyznaczony został konkretny sędzia, to wnioski o wyłączenie sędziego (sędziów) niewyznaczonego do udziału w tej sprawie, a nawet wszystkich pozostałych sędziów sądu właściwego, aktualizuje się i podlega rozpoznaniu w sposób przewidziany w art. 42 § 4 k.p.k. tylko wtedy, gdy wyznaczony sędzia został następnie wyłączony, a w jego miejsce wyznaczono sędziego objętego tym wnioskiem.

*Przewodniczący: sędzia SN J. Żywolewska-Ławniczak.*

*Sędziowie: SN J. Skwierawski (sprawozdawca), SO del. do SN*

*T. Artymiuk.*

*Prokurator Prokuratury Krajowej: M. Staszak.*

Sąd Najwyższy w sprawie Andrzeja S. i Pawła S. skazanych za przestępstwo określone w art. 300 § 1 k.h. i 300 § 2 k.h., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 23 listopada 2004 r., kasacji wniesionej

przez obrońcę skazanych od wyroku Sądu Okręgowego w P. z dnia 21 marca 2003 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 5 sierpnia 2002 r.,

o d d a l i ł kasację (...).

### Z u z a s a d n i e n i a :

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 5 sierpnia 2002 r. Andrzej S. uznany został za winnego popełnienia przestępstwa określonego w art. 94 § 1 u.k.s. i art. 300 § 1 k.h., a Paweł S. – przestępstwa określonego w art. 300 § 2 k.h.

Sąd Okręgowy w P. po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonych, wyrokiem z dnia 21 marca 2003 r. uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej Andrzeja S. w zakresie czynu określonego w art. 94 § 1 u.k.s. i – na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. – umorzył postępowanie, a w pozostałym dotyczącym oskarżonych zakresie wyrok ten utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł obrońca skazanych, podnosząc w niej zarzut „obrazy art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k., polegającej na tym, iż Sąd Okręgowy nie uchylił wyroku Sądu Rejonowego pomimo tego, że wyrok ten został wydany przez Sąd w składzie którego uczestniczył sędzia Jakub Z., co do którego oskarżeni złożyli wnioski o jego wyłączenie, a wniosek ten nie został rozpoznany w sposób prawidłowy przez sędziog Małgorzatę S., w stosunku do której został również złożony wniosek o wyłączenie” – a zatem – „w przedmiocie wyłączenia sędziog (...) uczestniczyła sędzia, której sprawa w tej sytuacji dotyczyła bezpośrednio”. Obrońca wniósł o uchylenie obu zapadłych wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji.

Po upływie terminu do wniesienia kasacji obrońca złożył „uzupełnienie kasacji”, a w piśmie tym sformułował zarzut „obrazy art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 351 § 1 k.p.k. oraz § 2 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 sierpnia 1998 r. (Dz. U. Nr 111, poz. 696), polegającej na rażącym naruszeniu zasad obowiązujących przy wyznaczaniu składu sędziowskiego w Sądzie pierwszej instancji, przez pominięcie kolejności wyznaczenia sędziego według wpływu sprawy”.

W pisemnej odpowiedzi na kasację, podobnie jak w wystąpieniu na rozprawie kasacyjnej, prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja nie jest zasadna.

Zgodnie z treścią art. 536 k.p.k. zasada rozpoznania kasacji w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów nie wiąże sądu kasacyjnego między innymi w wypadku uchybienia należącego do bezwzględnych przyczyn uchylenia orzeczenia – i to zarówno wtedy, kiedy sąd ten uchybienie takie dostrzega z urzędu, jak i wtedy, kiedy strona postępowania – poza kasacją i po upływie terminu do jej wniesienia – podnosi zarzut wskazujący na takie uchybienie. W takiej sytuacji przedmiotem kontroli kasacyjnej jest w niniejszej sprawie zasadność zarzutu podniesionego w kasacji i w piśmie procesowym zatytułowanym „uzupełnienie kasacji”. Jest przy tym celowe, dla przejrzystości wyводу, ustosunkowanie się do podniesionych zarzutów w kolejności odpowiadającej chronologii czynności procesowych, a więc omówienie najpierw problematyki wskazanej w „uzupełnieniu” kasacji.

W tej kwestii należy stwierdzić, że – wbrew stanowisku obrońcy – prezes Sądu, pomijając określoną w art. 351 § 1 zd. 1 k.p.k. alfabetyczno-chronologiczną regułę wyznaczania sędziego do orzekania w sprawie, nie wykroczył poza określone w zdaniu drugim tego przepisu granice odstępstwa od zasady. Granice te określa zwrot „z powody choroby sędziego lub

innej ważnej przyczyny”, który nie zawiera dalej idącego ograniczenia w postaci – sugerowanego przez obrońcę – obowiązku upatrywania „ważnej przyczyny” w takich tylko okolicznościach, które wiążą ją wyłącznie z osobą sędziego. W realiach niniejszej sprawy nie ma jednak powodu do szerszego rozważania charakteru „innej ważnej przyczyny”, skoro wskazana przez prezesa Sądu przyczyna – „ogromne obciążenie innych sędziów”, jest niewątpliwie przyczyną wiążącą się z osobą sędziego i odzwierciedlającą – co istotne – stan obciążenia obowiązkami służbowymi, jako niepozwalający na ich zwiększanie bez realnego ryzyka znacznej zwłoki w ich wykonaniu. Uznaniu takiej przyczyny za powód odstąpienia od zasady wyznaczania sędziego nie sprzeciwia się wcale – jak utrzymuje obrońca – stanowisko komentatorów; każdy z nich jedynie przykładowo wskazuje „inne ważne przyczyny”, żaden zaś nie prezentuje zamkniętego ich katalogu. „Obciążenie sędziego pracą (innymi sprawami)” wskazano nawet wprost jako „inną ważną przyczynę” odstąpienia od gwarancyjnej zasady (P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2004, t. II, s. 318). Gwarancja ta nie ma charakteru bezwzględnego i doznaje ograniczeń, które racjonalnie uwzględniają realne konieczności oraz potrzeby praktyki. Kiedy zatem, obok obciążenia sędziego innymi sprawami, wskazano również na realne zagrożenie nastąpienia przedawnienia karalności, jako konsekwencję nadmiernego obciążenia innych sędziów, to i taka przyczyna nie może być bagatelizowana, skoro zwłoka w postępowaniu, prowadząca do możliwości upływu terminu przedawnienia, zagraża nie tylko dobru wymiaru sprawiedliwości, lecz także właściwie rozumianemu interesowi społecznemu. W takich warunkach wymaganie bezwzględного respektowania alfabetyczno-chronologicznej metody wyznaczania sędziego nadmiernie obciążonego, z pominięciem tego, który – mniej obciążony – daje gwarancję rozpoznania sprawy przed upływem terminu przedawnienia, raziłoby formalizmem. W szczególności, nie znaj-

dowałby on usprawiedliwienia w różnym charakterze okoliczności przesądzającej o wyznaczeniu określonego sędziego – w obu bowiem wypadkach okoliczności te mają charakter przypadku, a nie są celowym doбором sędziego do sprawy według subiektywnego kryterium prezesa Sądu. W pełni uzasadnione jest zatem stwierdzenie, że nadmierne obciążenie sędziego (sędziów), uniemożliwiająca rozpoznanie sprawy przed upływem terminu karalności jest „inną ważną przyczyną” (art. 351 § 1 zd. 2 k.p.k.) uzasadniająca odstępstwo od obowiązku zachowania kolejności w wyznaczaniu sędziego (sędziów) do orzekania w tej sprawie.

Sąd Najwyższy nie stwierdza w niniejszej sprawie naruszenia postanowień art. 351 § 1 k.p.k., ani wskazanych w kasacji przepisów rozporządzenia wydanego na podstawie delegacji zwartej w § 3 tego artykułu. Stwierdzenie to nie stwarza potrzeby rozważania skutków naruszenia zasady wyznaczania sędziego, ponieważ kwestia ta aktualizowałaby się tylko w wypadku stwierdzenia naruszenia art. 351 § 1 k.p.k. Nie sposób nie wskazać jednak, w nawiązaniu do treści podniesionego zarzutu, że uchybienie zasadzie określonej w art. 351 § 1 k.p.k. nie może być uznane za bezwzględną przyczynę odwoławczą, lecz jedynie za uchybienie określone w art. 438 pkt 2 k.p.k., co w postępowaniu kasacyjnym wymaga wykazania rażącego naruszenia prawa i możliwości istotnego wpływu tego naruszenia na treść orzeczenia.

Zarzut wskazujący na uchybienie określone w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. uzasadniony został w kasacji twierdzeniem, że w sprawie brał udział sędzia, w stosunku do którego złożony został wniosek o wyłączenie na podstawie art. 41 § 1 k.p.k., a o nieuwzględnieniu tego wniosku orzekł – sprzecznie z art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k. – sędzia, który objęty był również wnioskiem o wyłączenie, a zatem sędzia, „którego sprawa w tej sytuacji dotyczyła bezpośrednio”.

Rozstrzygnięcie w kwestii zasadności tego zarzutu wymaga na wstępie stwierdzenia, że – zgodnie z treścią art. 439 § 1 pkt 1 *in fine* k.p.k. – bezwzględną przyczynę uchylenia orzeczenia stanowi wyłącznie uchybienie polegające na udziale w wydaniu orzeczenia osoby podlegającej wyłączeniu na podstawie art. 40 k.p.k. (*iudex inhabilis*). Nie jest natomiast sporne, że ani we wniosku o wyłączenie, ani w apelacji obrońcy, ani w skardze kasacyjnej nie twierdzono przecie, iż sytuację sędziego wyznaczonego do udziału w sprawie cechuje którakolwiek z okoliczności sprecyzowanych w przepisach art. 40 k.p.k. Stwierdzenie, że zachodziły wątpliwości co do bezstronności członka składu orzekającego (art. 41 § 1 k.p.k. – *iudex suspectus*), jakie sformułowano w niniejszej sprawie, nie stanowi przyczyny uchylenia orzeczenia na podstawie art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. – może natomiast uzasadniać podniesienie zarzutu rażącego naruszenia prawa procesowego (art. 438 pkt 2 k.p.k.), w wypadku wykazania możliwości istotnego wpływu tego naruszenia prawa na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.).

Stwierdzenie powyższe uwalniałoby od potrzeby dalszych rozważań w kwestii zasadności tego zarzutu (w kasacji nie podjęto nawet próby wykazania możliwości wpływu uchybienia na treść wyroku), gdyby nie fakt, że redakcja omawianego zarzutu kasacji odnosi naruszenie art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k. i sprecyzowaną w nim okoliczność wyłączającą sędziego od udziału w sprawie *ipso iure*, nie do sędziego wyznaczonego do udziału w sprawie, lecz do sędziego rozpoznającego wniosek o wyłączenie sędziego wyznaczonego. Zabieg ten, nie znajdujący uzasadnienia prawnego, niezależnie od oceny znaczenia podstawy faktycznej zarzutu, ma cechy konstrukcji myślowej wykreowanej wyłącznie w celu zaprezentowania uchybienia mieszczącego się w katalogu bezwzględnych przyczyn odwoławczych. Pozwala on autorowi kasacji twierdzić, że z naruszeniem art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k., a więc z uchybieniem określonym w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., w sprawie niniejszej orzekał sędzia, o którego niewyłączeniu rozstrzygał sę-

dzia *ipso iure* wyłączony od rozstrzygania w przedmiocie wyłączenia, ponieważ – jako objęty również wnioskiem o wyłączenie – pozostawał w sytuacji, w której sprawa dotyczyła go bezpośrednio.

Tak skonstruowany zarzut zakwestionować należy przez wskazanie, że jedyną przyczynę wyłączenia sędziego od orzekania w przedmiocie wniosku o wyłączenie określa postanowienie art. 42 § 4 zd. 2 k.p.k. Jest to szczególna podstawa wyłączenia sędziego z mocy prawa, wykluczająca dopuszczalność orzekania w kwestii wyłączenia przez sędziego „którego dotyczy wyłączenie”. Znajduje ona zastosowanie tylko w wypadku wskazanym w tym przepisie i kwestię tę reguluje wyczerpująco. Nie istnieje zatem, w zakresie składu orzekającego w kwestii wyłączenia sędziego, możliwość stosowania (obok tej podstawy, czy w jej miejsce) innych podstaw wyłączenia sędziego *ipso iure*, określonych w art. 40 k.p.k., i to nie tylko z powodu braku takiej potrzeby (wszak przyczyna wyłączenia określona w art. 42 § 4 k.p.k. jest – co do zakresu – racjonalna i zupełna), lecz także dlatego, że okoliczności wyłączające sędziego, wyliczone w art. 40 i art. 41 § 1 k.p.k., dotyczą wyłącznie sędziego wyznaczonego do udziału w sprawie. W rozumieniu tych przepisów „sprawą” jest postępowanie zmierzające do rozpoznania i orzekania o głównym przedmiocie procesu, a nie w odrębnie uregulowanej kwestii wyłączenia sędziego od udziału w sprawie. Autor kasacji błędnie odnosi przy tym trafny niewątpliwie pogląd, wyrażający postulat szerokiego rozumienia pojęcia „udział w sprawie”, dotyczący zakresu czynności podejmowanych w tak rozumianej „sprawie”, do orzekania w kwestii wyłączenia sędziego. W końcu podkreślić należy, że wskazanie w kasacji na naruszenie art. 42 § 4 zd. 2 k.p.k. nie zmniejszałoby wagi zarzutu, niezależnie od możliwości odniesienia go *in concreto* do uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., gdyby w niniejszej sprawie istniały rzeczywiście podstawy uzasadniające sformułowanie takiego zarzutu.

Oczywista bezzasadność omawianego zarzutu jest natomiast nieuchronną konsekwencją – z jednej strony, przypisania określonym zasłóściom procesowym znaczenia, jakiego one nie posiadają, z drugiej zaś strony – nieistnienia okoliczności, które zarzut ten mogłyby uzasadniać. Sędzia wyznaczony do udziału w sprawie nie rozstrzygał przecież. co nie jest sporne, w kwestii wyłączenia go od tego udziału, a fakt rozstrzygnięcia w tej kwestii przez innego sędziego wyklucza w ogóle możliwość twierdzenia, że doszło w tej sprawie do jakiegokolwiek naruszenia prawa, w szczególności zaś zignorowania zakazu określonego w art. 42 § 4 zd. 2 k.p.k. Trzeba uznać również za oczywiste, że jeżeli został już wyznaczony sędzia do udziału w sprawie, to tylko wniosek o wyłączenie tego sędziego musi być przedmiotem niezwłocznego rozpoznania. Złożony jednocześnie wniosek o wyłączenie innego (innych) sędziów, niewyznaczonych do udziału w sprawie, może być rozpoznany dopiero wtedy, kiedy rozstrzygnięto o wyłączeniu sędziego wyznaczonego i wyznaczono w jego miejsce sędziego objętego takim wnioskiem. Nie można przecież zaakceptować poglądu, że dopuszczalne jest rozstrzygnięcie w przedmiocie wyłączenia sędziego, który nie został wcześniej „włączony”, a więc wyznaczony do udziału w sprawie. Wniosek taki, w wypadku złożenia go, ma charakter warunkowy, czyniący go aktualnym i nadającym się do rozpoznania dopiero z chwilą wyznaczenia do udziału w sprawie wskazanego w takim wniosku sędziego. Jest więc oczywiste, że sędzia objęty takim wnioskiem może rozstrzygać w przedmiocie wyłączenia sędziego wyznaczonego, bo nie jego rozpoznawany wniosek dotyczy, a fakt objęcia go wnioskiem, którego potrzeba rozpoznania może w ogóle nie powstać, pozostaje bez jakiegokolwiek związku z zakazem określonym w art. 42 § 4 zd. 2 k.p.k. Stwierdzenie to odnosi się tym bardziej do sytuacji, w której – jak w niniejszej sprawie – wniosek o wyłączenie sędziego wyznaczonego rozpoznał sędzia niewskazany imiennie w złożonym (obok wniosku o wyłączenie sędziego wyznaczonego) wniosku o



wyłączenie wszystkich pozostałych sędziów sądu właściwego i sądów działających w obszarze właściwości Sądu Okręgowego w P. Ten drugi wniosek nie mógł być potraktowany jako wniosek o przekazanie sprawy innemu sądowi równorzędnemu (art. 37 k.p.k.) w sytuacji, w której wyznaczony był sędzia do udziału w sprawie i złożony został skonkretyzowany oraz wymagający rozpoznania wniosek o wyłączenie tego sędziego. Należy zatem stwierdzić, że jeżeli do udziału w sprawie wyznaczony został sędzia, to wniosek o wyłączenie niewyznaczonego do udziału w tej sprawie sędziego (sędziów), a nawet wszystkich pozostałych sędziów sądu właściwego, aktualizuje się i podlega rozpoznaniu w sposób przewidziany w art. 42 § 4 k.p.k. wtedy tylko, kiedy sędzia wyznaczony został wyłączony, a w jego miejsce wyznaczono sędziego objętego tym wnioskiem.