

UCHWAŁA Z DNIA 30 SIERPNIA 2007 R.
SNO 44/07

Z przepisu art. 104 § 1 k.k. w powiązaniu z przepisem art. 80 § 1 Prawa o u.s.p. wynika, iż przeszkoda prawna – w postaci sędziowskiego immunitetu formalnego – wywołująca spoczywanie okresu przedawnienia, zachodzi wtedy, gdy sąd dyscyplinarny w sposób prawomocny odmówi zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej.

Przewodniczący: sędzia SN Marek Pietruszyński (sprawozdawca).

Sędziowie SN: Jolanta Strusińska-Żukowska, Stanisław Zabłocki.

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny z udziałem Rzecznika Dyscyplinarnego sędziów Sądów Powszechnych sędziego Sądu Apelacyjnego oraz protokolanta w sprawie sędziego Sądu Apelacyjnego po rozpoznaniu w dniach 27 i 30 sierpnia 2007 r. w związku z zażaleniem prokuratora od uchwały Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 2 kwietnia 2007 r., sygn. akt (...), w przedmiocie odmowy zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej

uchwalił:

uchylił zaskarżoną uchwałę i odmówił zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sądowej za czyn z art. 215 § 1 d. k.k. i art. 239 § 1 d. k.k. w zw. z art. 10 § 2 d. k.k. sędziego Sądu Apelacyjnego z uwagi na istnienie ujemnej przesłanki procesowej, określonej w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.

Uzasadnienie

Prokurator Apelacyjny wystąpił w dniu 2 lutego 2007 r. z wnioskiem do Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego o wydanie uchwały zezwalającej na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sądowej sędziego Sądu Apelacyjnego w związku z uzasadnionym podejrzeniem popełnienia przez sędziego przestępstwa polegającego na tym, że w dniu 20 lipca 1997 r. w A., pełniąc funkcję sędziego Sądu Apelacyjnego w A., przyjął od Zbigniewa B. oraz ustalonej osoby, w związku z pełnieniem wskazanej funkcji, korzyść majątkową w postaci samochodu marki „Mercedes” o numerze rejestracyjnym (...), o wartości 77 700 zł., który to pojazd uzyskany został za pomocą czynu zabronionego w postaci kradzieży z włamaniem popełnionej dnia 22 marca 1996 r. na szkodę Petera K., a to w zamian za zapewnienie wymienionym osobom przychylności w postaci podjęcia stosownych działań

mających na celu zagwarantowanie Zbigniewowi B., Jackowi J. i Dariuszowi S. uniknięcia przez nich odpowiedzialności karnej na wypadek popełnienia przestępstw i prowadzonych, w związku z tymi przestępstwami, przeciwko nim postępowań karnych, tj. podejrzeniem popełnienia przestępstwa z art. 215 § 1 d. k.k. i art. 239 § 1 d. k.k. w zw. z art. 10 § 2 d. k.k.

Decyzją Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2007 r. PDW 6/07 do rozpoznania tego wniosku wyznaczony został Sąd Apelacyjny – Sąd Dyscyplinarny w B. Ten Sąd uchwałą z dnia 2 kwietnia 2007 r., sygn. akt (...), odmówił zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sądowej za czyn z art. 215 § 1 d. k.k. i art. 239 § 1 d. k.k. w zw. z art. 10 § 2 d. k.k. sędziego Sądu Apelacyjnego.

Na tę uchwałę zażalił się prokurator.

Skarżący zarzucił uchwale błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu za niewiarygodne zeznań Dariusza S. oraz pominięciu szeregu innych dowodów przeprowadzonych w toku postępowania przygotowawczego w sprawie Ap II Ds. 7/06, co skutkowało niewyrażeniem zgody na pociągnięcie sędziego Sądu Apelacyjnego do odpowiedzialności karnej i wniósł o zmianę zaskarżonej uchwały przez wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej.

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Artykuł 434 § 1 k.p.k. określa przesłanki orzekania na niekorzyść oskarżonego stanowiąc, że orzekanie to jest możliwe (poza przypadkami odmiennego uregulowania w ustawie), gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy, a także tylko w granicach zaskarżenia. W zdaniu drugim tego przepisu wskazano dodatkową przesłankę możliwości orzekania na niekorzyść oskarżonego w sytuacji, gdy środek zaskarżenia pochodzi od oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika, wskazując, że możliwość taka zachodzi tylko w razie stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym lub podlegających uwzględnieniu z urzędu. Zdaniem Sądu Najwyższego, odniesienie się w zdaniu drugim przepisu art. 434 § 1 k.p.k. do „stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym”, a nie np. do podzielenia zarzutów określonych w tym środku, oznacza, że o możliwości orzekania na niekorzyść oskarżonego decydować powinno to, czy wskazane w środku odwoławczym uchybienie realnie w sprawie wystąpiło, a nie, czy nadto zostało ono prawidłowo w nim „nazwane”.

Interpretując w ten sposób tę przesłankę, podnieść należało, że prokurator słusznie wskazał w środku odwoławczym wniesionym – na niekorzyść obwinionego sędziego – od orzeczenia Sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji, na uchybienia

popelnione przez ten Sąd przy ocenie zasadniczego dowodu ujawnionego w tej sprawie oraz przy kształtowaniu podstawy orzeczenia. Uchybienia istniejące w tej sprawie, polegające na odmówieniu wiarygodności istotnemu dowodowi osobowemu, w sytuacji nierozważenia całokształtu relacjonowanych przez niego okoliczności na tle innych zebranych dowodów (przekroczenie dyspozycji art. 7 k.p.k.) oraz oparciu podstawy orzeczenia na części dowodów ujawnionych w toku rozprawy, z pominięciem dowodów istotnych dla merytorycznego rozstrzygnięcia (naruszenie treści art. 92, art. 410 k.p.k.), zostały tylko błędnie nazwane przez skarżącego jako błędy w ustaleniach faktycznych. Stwierdzenie, że podniesione uchybienia, choć błędnie „nazwane”, w istocie nastąpiły, umożliwiło Sądowi Najwyższemu procedowanie w tej sprawie zgodnie z kierunkiem zaskarżenia.

Uwzględnienie uchybień popełnionych przez Sąd dyscyplinarny pierwszej instancji, wskazujących na przedwczesność stanowiska Sądu w przedmiocie braku przesłanki faktycznej (określonej w art. 80 § 2c Prawa o u.s.p.) uzasadniającej odmowę wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej, powinno skutkować uchyleniem jego orzeczenia i przekazaniem sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, gdyby nie fakt, że ponowne prowadzenie postępowania w tej sprawie jest bezcelowe.

Zdaniem Sądu Najwyższego nastąpiło bowiem przedawnienie karalności przestępstwa określonego we wniosku prokuratora o wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej.

Ustalając ustanie karalności czynu zabronionego, Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności miał na uwadze założenia aksjologiczne Kodeksu karnego w zakresie instytucji przedawnienia. Założenia te wskazują, że nawet najcięższe przestępstwa, z wyłączeniem jedynie zbrodni przeciwko pokojowi, ludzkości i przestępstw wojennych (art. 105 § 1 k.k.) oraz bardzo wąskiego kręgu przestępstw wówczas, gdy są one popełnione przez funkcjonariusza publicznego w związku z pełnieniem obowiązków służbowych (art. 105 § 2 k.k.), ulegają przedawnieniu, gdy od czasu ich popełnienia upłyną okresy przewidziane w Kodeksie karnym.

Bieg terminu prowadzący do powstania przedawnienia może być jednak wstrzymany na skutek zaistnienia określonych w ustawie okoliczności, które powodują spoczywanie okresu przedawnienia. Spoczywanie terminu przedawnienia ma miejsce wtedy, gdy bieg przedawnienia zostaje wstrzymany na pewien czas w związku z istnieniem określonej w ustawie przeszkody prawnej. Zgodnie z treścią art. 104 § 1 k.k., przedawnienie nie biegnie, jeżeli przepis ustawy nie pozwala na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania karnego. Należy zatem rozważyć, jak należy interpretować przepis art. 104 § 1 k.k. w związku z przeszkodą prawną w postaci immunitetu sędziowskiego, to jest w związku z treścią przepisu art. 80 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98,

poz. 1070 ze zm.). Według tego ostatniego unormowania sędzia nie może być zatrzymany ani pociągnięty do odpowiedzialności karnej sądowej lub administracyjnej bez zezwolenia właściwego sądu dyscyplinarnego. Pozornie mogłoby się zatem wydawać, że jego literalna wykładnia w powiązaniu z treścią przepisu art. 104 § 1 k.k. powinna prowadzić do zajęcia takiego stanowiska, zgodnie z którym dopiero wówczas, gdy sąd dyscyplinarny udzieli zezwolenia na ściganie sędziego, termin przedawnienia rozpoczyna swój bieg lub biegnie dalej, a spoczywanie ustaje. Przy takim, jak wyżej wskazano, odkodowaniu treści tej przeszkody należałoby też przyjąć, że gdyby jednak sąd dyscyplinarny odmówił udzielenia zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej, wówczas termin przedawnienia w dalszym ciągu nie rozpocząłby swego biegu. Do takiej też wykładni treści art. 104 § 1 k.k. odwołał się w toku rozprawy odwoławczej Rzecznik Dyscyplinarny stwierdzając, że rozpoczęcie biegu przedawnienia następuje dopiero od podjęcia przez sąd dyscyplinarny uchwały zezwalającej na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej. Lojalnie przyznać należy, że pogląd taki był też reprezentowany w piśmiennictwie, w szczególności na gruncie art. 88 Kodeksu karnego z 1932 r., który to przepis stanowił odpowiednik art. 104 § 1 k.k. (por. S. Śliwiński, Prawo karne, Warszawa 1946, s. 534; K. Marszał, Spoczywanie terminu przedawnienia, RPEiS 1966, z. 2, s. 88,). Takiej interpretacji, wskazującej na spoczywanie terminu przedawnienia w każdym wypadku do czasu podjęcia decyzji przez sąd dyscyplinarny w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej, nie można jednak – zdaniem Sądu Najwyższego – zaakceptować. Tego rodzaju wykładnia pomija bowiem fakty istnienia przestępstw bez ofiar i przestępstw, których sprawcy nie zostali wykryci. Spoczywanie biegu przedawnienia tych przestępstw mogłoby zatem trwać, we wskazanym wyżej ujęciu interpretacyjnym, przez okresy znacznie przekraczające nawet najdłuższe terminy przedawnienia, ustanowione w Kodeksie karnym, a praktycznie wręcz bezterminowo, co zrównywałoby tę sytuację z opisaną w art. 105 § 1 i 2 k.k. Odnosząc te okoliczności do sytuacji sędziego należy wskazać, że przy takim odczytywaniu treści art. 104 § 1 k.k. w zw. z art. 80 § 1 Prawa o u.s.p., spoczywanie biegu przedawnienia mogłoby trwać, nawet w odniesieniu do drobnych występków, przez czas od powołania danej osoby na stanowisko sędziego (ukończenia przez nią 29 lat – zgodnie z treścią art. 61 § 1 pkt 5 Prawa o u.s.p.) do chwili jej śmierci. Spoczywanie biegu przedawnienia zachodziłoby w sytuacji, gdy jeszcze nikt nie powoływał się na istnienie immunitetu formalnego i nawet nikt nie przewidywał możliwości odwołania się do tego immunitetu w przyszłości. Zatem spoczywanie biegu przedawnienia zależałoby od okoliczności, która w tej sytuacji miałaby w istocie charakter czysto abstrakcyjnej, a nie realnej przeszkody prawnej. Takie właśnie rozumienie immunitetu, jako czysto abstrakcyjnej, a nie realnej przeszkody prawnej, stwarzałoby stan permanentnej

niepewności co do statusu prawnego określonej grupy podmiotów i byłoby, zdaniem Sądu Najwyższego, nie do pogodzenia ze wskazanymi wyżej założeniami aksjologicznymi Kodeksu karnego, praktycznie zrównując – w aspekcie niemożności przedawnienia – nawet najdrobniejsze występki popełnione przez tę grupę podmiotów z przestępstwami o najpoważniejszym charakterze, w odniesieniu do których wyłączono stosowanie dobrodziejstwa tej instytucji.

Należy zatem rozważyć, jakie zdarzenia mogą doprowadzić do materializacji tej przeszkody prawnej, jaką stanowi immunitet, a w rezultacie powinny być poczytywane właśnie za realną przeszkodę, skutkującą wstrzymaniem biegu przedawnienia. Wydawać by się mogło, że już samo ujawnienie dowodów, wskazujących na fakt popełnienia określonego czynu zabronionego oraz na sędziego jako jego sprawcę, prowadzić powinno, wobec przewidywalnej możliwości powołania się przez sprawcę na immunitet, do zmiany charakteru przeszkody z abstrakcyjnej na realną, a tym samym przemawiać za tezą, że od tej właśnie chwili materializuje się istnienie przeszkody prawnej i następuje wstrzymanie biegu przedawnienia. Należy jednak dostrzec dalsze aspekty zagadnienia. Po pierwsze to, że do momentu, gdy uprawniony oskarżyciel nie wykazuje woli ścigania określonej osoby za określony czyn, to fakt, czy ta osoba posiada immunitet formalny, czy też go nie posiada, jest z punktu widzenia istnienia „przeszkody prawnej” do ścigania całkowicie irrelevantny. Skoro w tym układzie faktyczno-procesowym oskarżyciel publiczny nie czyni kroków prawnych, zmierzających do pociągnięcia np. sędziego do odpowiedzialności, nadal czysto abstrakcyjnym jest założenie, że to sam fakt posiadania immunitetu stanowi przeszkodę prawną w ściganiu tegoż sędziego. Zatem wszystkie przedstawione już wyżej powody przemawiają i w tym układzie za poglądem, że nie od tej chwili należy postrzegać immunitet jako przeszkodę prawną nie pozwalającą na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania karnego. Podkreślić też należy, że ustalenie sprawcy przestępstwa, którego pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sądowej uzależnione jest od zezwolenia właściwej władzy, bynajmniej nie implikuje bezzwłoczności wystąpienia przez oskarżyciela publicznego do tej władzy z wnioskiem o uzyskanie takiego zezwolenia. Oczywiście, co do zasady, oskarżyciel publiczny – w sytuacji ustalenia, że sprawcą przestępstwa jest sędzia – powinien niezwłocznie wystąpić do sądu dyscyplinarnego z wnioskiem o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej. Zobowiązanie oskarżyciela publicznego do takiego zachowania wynika bowiem z zasady legalizmu (art. 10 § 1 k.p.k.). Takie uregulowanie powinno zatem usunąć wszelkie obawy, że spoczywanie biegu przedawnienia w sprawach publiczno – skargowych może się przeciągać (por. K. Marszał, *op. cit.*, s. 90). To założenie jest jednak zbyt idealistyczne. Nie można bowiem wykluczyć, że oskarżyciel publiczny dysponując ustaleniami co do sprawstwa sędziego nie wystąpi o uchylenie immunitetu sędziego, kierując się względami

oportunistycznymi. Nie można pominąć i takiej oto okoliczności, że inne osoby dysponujące dowodami o popełnieniu przez sędziego przestępstwa ściganego z oskarżenia publicznego, nie ujawnią tych dowodów, dążąc do „szachowania” sędziego, czy wręcz do szantażowania go tymi dowodami w przyszłości, mając świadomość, że – przy wykładni odmiennej od przyjętej w niniejszym orzeczeniu – to właśnie one mogą swym działaniem niejako bezterminowo udaremniać rozpoczęcie biegu, a w rezultacie i samo powstanie przedawnienia. W kontekście tych rozważań podnieść nadto należy, że sytuacja, gdy oskarżyciel publiczny nie występuje (mimo istnienia ku temu przesłanek) o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej nie różni się od sytuacji, gdy w przypadku przestępstw wnioskowych lub ściganych z oskarżenia prywatnego, brak jest wniosku albo oskarżenia prywatnego, mimo istnienia podstaw faktycznych do ich sporządzenia. Skoro zatem w przypadku braku wniosku albo oskarżenia prywatnego, zgodnie z treścią art. 104 § 1 k.k. *in fine* nie następuje wstrzymanie biegu przedawnienia, to również zaniechanie prokuratora w sprawach publiczno-skargowych nie powinno powodować negatywnych konsekwencji dla sprawcy – sędziego. Zatem sam fakt ujawnienia dowodów pozwalających na ustalenie, że sprawcą czynu zabronionego ściganego z oskarżenia publicznego jest sędzia, nie może być uznany za materializację przeszkody prawnej, skutkującej wstrzymaniem biegu przedawnienia w tego rodzaju sprawach. Dążąc do wskazania okoliczności, które przeszkodę prawną, określoną w art. 104 § 1 k.k., uczynią realną, należy zatem – zdaniem Sądu Najwyższego – odwołać się właśnie do samej treści przepisu art. 80 § 1 Prawa o u.s.p. Treść tego przepisu wskazuje, że nie ograniczono się w nim do stwierdzenia, iż sędzia nie może być zatrzymany ani pociągnięty do odpowiedzialności karnej sądowej, ale wskazano, że zakaz ten może być uchylony tylko w drodze zezwolenia sądu dyscyplinarnego. Zatem to określona decyzja sądu dyscyplinarnego jest niewrażliwym punktem postępowania w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej. Należy zatem przyjąć, że z przepisu art. 104 § 1 k.k. w powiązaniu z przepisem art. 80 § 1 Prawa o u.s.p. wynika, iż przeszkoda prawna – w postaci sędziowskiego immunitetu formalnego – wywołująca spoczywanie okresu przedawnienia, zachodzi wtedy, gdy sąd dyscyplinarny w sposób prawomocny odmówi zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej. Od tego bowiem momentu decyzja sądu dyscyplinarnego staje się niepodważalna i nabiera mocy prawnej. Wobec tego, z tą właśnie chwilą realne jest „zasłonięcie się” przez sędziego przed odpowiedzialnością karną posiadanym przezeń immunitetem. Taka interpretacja przeszkody natury prawnej, wskazanej w art. 104 § 1 k.k., nie jest odosobniona, gdyż nawiązuje do poglądów wyrażonych w doktrynie (por. A. Wąsek /w:/ M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny. Komentarz, t. II, Gdańsk 2000, s. 318; W. Michalski, Immunitety w polskim

procesie karnym, Warszawa 1970, s. 121; W. Kozielowicz, Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów. Komentarz, Warszawa 2005, s. 58). Tego rodzaju wykładnia została również zaprezentowana w orzecznictwie dyscyplinarnym. W postanowieniu Sądu Dyscyplinarnego z dnia 15 maja 1998 r., sygn. akt SD 4/98, przyjęto, że zgodnie z treścią art. 108 § 1 d. k.k. (o treści tożsamej z brzmieniem art. 104 § 1 k.k.) „...prawomocna uchwała odmawiająca wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej powoduje spoczywanie biegu terminu przedawnienia. W sytuacji zaś niewystąpienia z wnioskiem o wyrażenie takiej zgody bieg terminu przedawnienia przeciwko sędziemu nie byłby wstrzymany”.

Przedstawiony i uzasadniony powyżej pogląd prawny, że wstrzymanie biegu przedawnienia następuje dopiero z chwilą uprawomocnienia się decyzji sądu dyscyplinarnego o odmowie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej oraz rozważenie kwalifikacji prawnej czynu opisanego we wniosku prokuratora (ustalanej zgodnie z dyspozycją art. 4 § 1 k.k.), treści art. 15 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 554 ze zm.), z uwzględnieniem wykładni tego przepisu, dokonanej w dotychczasowej judykaturze Sądu Najwyższego (zob. np. postanowienie SN z dnia 19 sierpnia 1999 r., I KZP 25/99, OSNKW 1999, z. 9-10, poz. 53) oraz wzięcie pod uwagę dyspozycji przepisu art. 101 § 1 pkt 3 k.k. i art. 102 k.k. (w zakresie możliwości wydłużenia terminu przedawnienia dopiero w sytuacji wszczęcia postępowania przeciwko osobie), upoważnia do stwierdzenia, że wskazane w części dyspozytywnej niniejszej uchwały stanowisko Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego o przedawnieniu karalności czynu, określonego we wniosku prokuratora, jest w pełni zasadne. Od chwili popełnienia czynu, tj. od dnia 20 lipca 1997 r., upłynęło już bowiem ponad 10 lat i w tym okresie nie zmaterializowała się przeszkoda prawna w postaci prawomocnej uchwały o odmowie uchylenia immunitetu. Zatem zaistniała ujemna przesłanka procesowa dla ewentualnego przyszłego postępowania karnego, którego prowadzenia domaga się prokurator. Istnienie tej przesłanki o charakterze trwałym musi być uwzględnione przy kontroli zasadności wniosku o tzw. wydanie sędziego. Przy istnieniu tej przesłanki, wydawanie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej sądowej jest bezprzedmiotowe, gdyż postępowania właściwego i tak nie można byłoby wszcząć przeciwko osobie sędziego Sądu Apelacyjnego, zgodnie z dyspozycją art. 17 § 1 k.p.k. *in principio*. W tej sytuacji, przy stwierdzeniu takiej przesłanki, sąd dyscyplinarny powinien odmówić wyrażenia zezwolenia na uchylenie immunitetu sędziowskiego (por. W. Michalski, *op. cit.*, s. 132). Pamiętając o tym, że taka też była treść rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego, który odmówił wyrażenia zezwolenia na pociągnięcie sędziego Sądu Apelacyjnego do odpowiedzialności karnej sądowej, Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny doszedł

jednak do wniosku, że całkowicie nieczytelne byłoby przyjęcie w układzie procesowym występującym w niniejszej sprawie formuły uchwały o „utrzymaniu w mocy” uchwały Sądu pierwszej instancji, skoro całkowicie odmienne były przesłanki rozstrzygnięcia podjętego przez sąd *a quo*, a odmienne decyzji sądu *ad quem*. Dlatego też w pierwszej kolejności stwierdzenie zasadności zarzutu zawartego w środku odwoławczym prokuratora spowodowało wydanie orzeczenia o charakterze kasatoryjnym, ale w drugiej kolejności ustalenie zaistnienia, co do czynu wskazanego we wniosku prokuratora, ujemnej przesłanki procesowej, określonej w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., uniemożliwiającej prowadzenie postępowania głównego, a zatem i bezprzedmiotowość poprzedzającego go postępowania tzw. immunitetowego (nie przesądzając, rzecz jasna, tego, jaki byłby ostateczny rezultat nie tylko postępowania głównego, ale nawet i postępowania immunitetowego), skutkowało w tej sprawie wydaniem orzeczenia następczego o charakterze merytorycznym, polegającego na odmowie zezwolenia na pociągnięcie sędziego Sądu Apelacyjnego do odpowiedzialności karnej sądowej za czyn z art. 215 § 1 d. k.k. i art. 239 § 1 d. k.k. w zw. z art. 10 § 2 d. k.k. Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny uznał, że taka właśnie, nietypowa dla orzeczenia sądu *ad quem*, formuła części dyspozytywnej najbardziej odpowiada istocie układu procesowego, w jakim przyszło mu wydawać uchwałę. Jednocześnie mając na uwadze to, że zgodnie z art. 80 § 3 zdanie ostatnie w zw. z art. 128 Prawa o u.s.p., przepis art. 437 § 1 i 2 k.p.k. znajdował zastosowanie w niniejszej sprawie nie wprost, ale „odpowiednio”, przyjąć należy, że jego brzmienie nie stoi na przeszkodzie formule przyjętej w uchwale.

Chociaż czynnik ten nie miał wpływu na rezultat uchwały podjętej przez Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny, na marginesie przeprowadzonych rozważań wskazać należy, że – jak się wydaje – taki sposób wykładni art. 104 § 1 k.k., jaki zaprezentowany został w uchwale, podziela oskarżyciel publiczny, który złożył wniosek w tej sprawie. Upoważnia do tego fragment wniosku, w którym prokurator odniósł się do upływu terminu przedawnienia w zakresie czynu związanego z nabyciem przez sędziego Sądu Apelacyjnego samochodu marki „Mercedes” oraz sam fakt objęcia wnioskiem o wyrażenie zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności tegoż sędziego jedynie transakcji dotyczącej „Mercedesa”, a nie również wcześniejszej transakcji dotyczącej samochodu marki „BMW”.

Z przedstawionych wyżej względów uchwalono jak na wstępie.