

POSTANOWIENIE

Dnia 27 lutego 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Roman Trzaskowski (przewodniczący)

SSN Władysław Pawlak (sprawozdawca)

SSN Agnieszka Piotrowska

w sprawie z powództwa "N." Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Z.

przeciwko I. Spółce Akcyjnej z siedzibą w S.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 27 lutego 2019 r.,

zażalenia strony pozwanej

na postanowienie Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 6 kwietnia 2017 r., sygn. akt I ACo (...),

**stwierdza swoją niewłaściwość i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) w celu rozpoznania zażalenia.**

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 6 kwietnia 2017 r. Sąd Apelacyjny w (...), jako sąd przełożony, orzekający na podstawie art. 52 § 1 k.p.c., oddalił wniosek strony pozwanej I. S.A. w S. o wyłączenie wszystkich sędziów Sądu Okręgowego w P. oraz sędziów delegowanych do orzekania w tym Sądzie od rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego Sądu Okręgowego P. M.

Strona pozwana złożyła wniosek o sporządzenie uzasadnienia tego postanowienia oraz wniosła zażalenie do Sądu Najwyższego.

Wniosek pozwanej Spółki o sporządzenie uzasadnienia postanowienia Sądu Apelacyjnego w (...) odrzucił postanowieniem z dnia 8 maja 2017 r., uznając, że nie podlega uzasadnieniu, gdyż nie przysługuje od niego zażalenie. Zażalenie strony pozwanej na to postanowienie zostało odrzucone postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2017 r. (II CZ 83/17). Sąd Najwyższy nie podzielił stanowiska Sądu Apelacyjnego o niezaskarżalności postanowienia oddalającego wniosek o wyłączenie sędziów, jednakże samo postanowienie o odrzuceniu zażalenia na postanowienie Sądu Apelacyjnego o odmowie uzasadnienia tego postanowienia nie podlegało odrębnemu zaskarżeniu, lecz może podlegać kontroli na podstawie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c., przy czym zażalenie na postanowienie o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziów wydane przez Sąd Apelacyjny jako sąd przełożony, przysługuje do tego sądu w innym składzie (art. 394² § 1 k.p.c.).

Po sporządzeniu uzasadnienia postanowienia z dnia 6 kwietnia 2017 r. Sąd Apelacyjny w (...) przedstawił Sądowi Najwyższemu akta sprawy z zażaleniem strony pozwanej na postanowienie z dnia 6 kwietnia 2017 r.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przed wprowadzeniem do kodeksu postępowania cywilnego, nowelą z dnia 22 grudnia 2004 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 13, poz. 98), art. 394¹ § 1-3 k.p.c., który regulował dopuszczalność zażaleń do Sądu Najwyższego, w orzecznictwie przyjmowano, że na postanowienie sądu apelacyjnego rozpoznającego jako sąd przełożony wniosek o wyłączenie sędziów sądu okręgowego orzekającego w pierwszej instancji (art. 52 § 1 k.p.c.) w części oddalającej ten wniosek, przysługuje zażalenie do Sądu Najwyższego. Dopuszczalność środka odwoławczego w tej materii była wywodzona z art. 394 § 1 pkt 10 k.p.c. (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2011 r., I PZ 57/01, OSNP 2003, nr 17, poz. 417, z dnia 18 listopada 2004 r., I CZ 145/04, nie publ.). Po wejściu w życie powołanych przepisów, które nie przewidywały zażalenia do Sądu Najwyższego na postanowienie sądu drugiej instancji oddalające wniosek o wyłączenie sędziów niższej instancji, Sąd Najwyższy przyjmował, że na wydane przez sąd okręgowy działający jako sąd przełożony nad sądem rejonowym

postanowienie o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego służy zażalenie do sądu apelacyjnego na podstawie art. 394 § 1 pkt 10 k.p.c. Sytuacja przedstawia się odmiennie, gdy sądem przełożonym, właściwym do rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego, jest sąd apelacyjny. Z art. 394 § 1 pkt 10 k.p.c. wynika jednoznacznie, że zażalenie przysługuje do sądu drugiej instancji. Natomiast Sąd Najwyższy nie może być uznany za sąd drugiej instancji, poza przypadkiem przewidzianym w art. 390 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. i dlatego art. 394 § 1 pkt 10 k.p.c. nie stanowi podstawy zażalenia na postanowienie oddalające wniosek o wyłączenie sędziego wydane przez sąd apelacyjny działający jako sąd przełożony (por. postanowienia z dnia 10 stycznia 2007 r., I CZ 121/06, nie publ., z dnia 19 maja 2006 r., I CZ 27/06, nie publ.).

W wyroku z dnia 2 czerwca 2010 r., SK 38/09, Trybunał Konstytucyjny stwierdził niezgodność z Konstytucją RP art. 394¹ § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia postanowienia sądu drugiej instancji oddalającego wniosek o wyłączenie sędziego złożony w postępowaniu przed sądem drugiej instancji (OTK-A 2010, nr 5, poz. 46). W jego następstwie ustawodawca wprowadził do kodeksu postępowania cywilnego nowelą z dnia 28 kwietnia 2011 r. (Dz. U. Nr 138, poz. 806) art. 394² § 2 pkt 1 k.p.c., który stanowił, że zażalenie do innego równorzędnego składu sądu drugiej instancji przysługuje na postanowienie tego sądu oddalające wniosek o wyłączenie sędziego. Przed tą nowelizacją, a po wyroku Trybunału Konstytucyjnego, Sąd Najwyższy przyjmował dopuszczalność zażalenia na postanowienie sądu drugiej instancji o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego tego sądu na zasadzie analogii z art. 394¹ § 1 pkt 2 k.p.c., przewidującego zażalenie do Sądu Najwyższego na postanowienie sądu drugiej instancji co do kosztów procesu, które nie były przedmiotem rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2011 r., II CZ 194/10, nie publ.).

Aktualnie po kolejnej nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego z dnia 16 września 2011 r. (Dz. U. Nr 233, poz. 1381), art. 394² § 1 k.p.c., stanowi, że na postanowienia sądu drugiej instancji, których przedmiotem jest oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego, przysługuje zażalenie do innego składu tego sądu. Należy przyjąć, że przepis ten swym zakresem normatywnym obejmuje zarówno te

postanowienia sądu drugiej instancji, których przedmiotem jest oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego tego sądu, jak i postanowienia sądu apelacyjnego o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziów sądu okręgowego, czyli w sytuacji, gdy sąd apelacyjny działa, jak w tej sprawie, jako sąd przełożony w rozumieniu art. 52 § 1 k.p.c. Skoro ustawodawca nie ograniczył zastosowania tego przepisu do oddalenia wniosku o wyłączenie sędziego sądu drugiej instancji, to zgodnie z zasadą *lege non distinguente nec nostrum est distinguere*, nie jest dopuszczalna interpretacja zawężająca. Jakkolwiek, Trybunał Konstytucyjny stwierdził niezgodność z Konstytucją RP powołanego przepisu w zakresie braku regulacji dotyczącej zaskarżalności postanowień sądu apelacyjnego o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego tego sądu, ale nie ulega wątpliwości, że stanowisko to dotyczy także kwestii dopuszczalności zażalenia na postanowienie sądu apelacyjnego działającego jako sąd przełożony na podstawie art. 52 § 1 k.p.c.

Dlatego też, mając na względzie brzmienie art. 394² § 1 k.p.c., nie ma podstaw do stosowania w tym wypadku analogii z art. 394 § 1 pkt 10 k.p.c., który dotyczy zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji o wyłączeniu sędziego, względnie analogii z przepisów regulujących zażalenie do Sądu Najwyższego.

Postanowienie sądu apelacyjnego o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego niezależnie, czy dotyczy sędziego sądu apelacyjnego czy sędziów sądu okręgowego, jest zawsze postanowieniem sądu drugiej instancji, podobnie jak w przypadku, gdy wniosek taki rozpoznaje sąd okręgowy jako sąd drugiej instancji.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy stwierdził swoją niewłaściwość i przekazał rozpoznanie zażalenia od postanowienia z dnia 6 kwietnia 2017 r. Sądowi Apelacyjnemu w (...) jako właściwemu na podstawie art. 394² § 1 k.p.c. w zw. z art. 200 § 1 k.p.c., art. 394¹ § 3 k.p.c., art. 397 § 2 k.p.c. oraz art. 391 § 1 k.p.c.