

POSTANOWIENIE

Dnia 16 stycznia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 16 stycznia 2024 r.

na posiedzeniu bez udziału stron w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

w sprawie **D. J.**

dotyczącej wydania wyroku łącznego

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 stycznia 2023 r., sygn. akt

II AKa 427/22, utrzymującego w mocy wyrok łączny Sądu Okręgowego w

Warszawie z dnia 21 lipca 2022 r., sygn. akt XII K 7/22

na podst. art. 535 § 3 k.p.k.

postanowił:

1. oddalić kasację obrońcy jako oczywiście bezzasadną;

**2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć
skazanego D. J.**

[PGW]

UZASADNIENIE

Wyrokiem łącznym z dnia 21 lipca 2022 roku, sygn. akt XII K 7/22, Sąd Okręgowy w Warszawie – po połączeniu określonych w nim kar jednostkowych – wymierzył skazanemu D. J. karę łączną 7 lat pozbawienia wolności. Apelacje od powyższego orzeczenia wnieśli obrońcy skazanego.

Wyrokiem z dnia 30 stycznia 2023 roku, sygn. akt II AKa 427/22, Sąd Apelacyjny w Warszawie utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od powyższego wyroku wniósł obrońca, zarzucając zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej poprzez naruszenie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych UE i art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, polegające na tym, że w wydaniu przez Sąd Apelacyjny w Warszawie zaskarżonego wyroku brały udział osoby nieuprawnione, tak więc doszło do nienależytej obsady sądu, który wydał zaskarżone orzeczenie, tj. udział w składzie sądu osoby powołanej na urząd sędziego w sądzie powszechnym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, w osobach sędziów X.Y. oraz Y.Z.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja obrońcy okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało rozpoznanie jej na posiedzeniu w trybie przewidzianym przez art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

Odnosząc się do zarzutu związanego z zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej, zaznaczyć należy, iż wskazanego uchybienia skarżący dopatrywał się wyłącznie w aspekcie instytucjonalnym, związanym z powołaniem na urząd sędziowski orzekających w II instancji X.Y. oraz Y.Z. wskutek rekomendacji Krajowej Rady Sądownictwa, której kształt został określony ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3).

Poddając ocenie powyższy zarzut nadmienić trzeba, że w ostatnich kilku latach w przestrzeni orzeczniczej dochodzi do rozmaitych interpretacji bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Sąd

Najwyższy dostrzega próby wyrugowania części orzeczników z czynności immanentnie związanych z istotą pełnienia służby sędziowskiej poprzez nieuprawnioną, a wręcz prawotwórczą wykładnię art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., która w istocie sprowadza się do kontroli procesu i aktu powołania na urząd sędziego, dokonywanego w toku postępowania, w którym dany sędzia orzekał lub ma orzekać. Nadmienić w tym miejscu należy, że jeszcze w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2017 roku, V KK 322/17 (LEX nr 2340619) przyjmowano, że brak bezstronności sędziego rozpoznającego sprawę nie stanowi bezwzględnej przyczyny odwoławczej, co wydawało się dla wszystkich prawników oczywiste, a od czego aktualnie pewna ich wąska grupa odchodzi.

Nie sposób też inaczej, niż za przykład takiego działania, postrzegać uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/20, OSNKW z 2020 r., nr 2, poz. 7. Wyprowadzony wyżej wniosek znajduje pełne potwierdzenie w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20, w którym orzeczono, że uchwała ta jest niezgodna z:

1. art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
2. art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, z późn. zm.),
3. art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, z późn. zm.).

Powyższe wskazuje, że rzeczona uchwała trzech połączonych izb Sądu Najwyższego utraciła swój walor normatywny i nie wywiera skutku, o którym mowa w art. 87 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 roku o Sądzie Najwyższym. Można ją natomiast traktować jako jeden z wyrażanych przez judykaturę poglądów prawnych, co też w rzeczywistości ma miejsce.

Zdaniem więc Sądu Najwyższego orzekającego w niniejszym składzie, **bezwzględne przyczyny odwoławcze, skutkujące przecież koniecznością uwzględniania ich z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i**

podniesionych zarzutów oraz wpływu na treść orzeczenia, wymagają, by zaliczać do nich wyłącznie stany o obiektywnym i łatwo weryfikowalnym charakterze. Gdyby bowiem wspomniane konsekwencje miało wywoływać uchybienie, którego stwierdzenie wymagałoby przeprowadzenia wielopłaszczyznowych i wysoce ocennych analiz, prawo stron procesu karnego do przewidywalności zachowań organów procesowych, własnej sytuacji procesowej oraz ostateczności wydawanych przez sądy rozstrzygnięć (nawet po ich uprawomocnieniu się), zostałyby w sposób istotny ograniczone, co z kolei wywoływałoby dalsze perturbacje procesowe związane choćby z prawem do zaskarżenia orzeczenia czy uzyskania pewnego, wiążącego rozstrzygnięcia. Relatywizacja bezwzględnych przyczyn odwoławczych, mających być wszak we wszystkich sądach postrzeganyymi identycznie, w istocie narusza stabilność orzeczeń i pewność prawa, godząc w ten sposób w podstawowe reguły demokratycznego państwa prawnego.

Próby dokonywania ocen skutków przeprowadzanych analiz pod kątem niezawisłości i bezstronności sędziego lub sądu, z punktu widzenia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., prowadzi do subiektywizacji tejże oceny odnośnie do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, które to wszak przez blisko 100 lat były wprowadzane przez ustawodawcę i interpretowane przez judykaturę niezmiennie – tzn. albo że są, albo że ich nie ma. Szczególnie podkreślano, iż nie mogą one podlegać jakiegokolwiek ocenie z punktu widzenia ich natężenia lub okoliczności istniejących poza sądem, z wyłączeniem okoliczności, o których mowa w art. 40 § 1 obecnie obowiązującego k.p.k. (por. wyrok SN z dnia 28 marca 1957 r., IV KRn 125/57, OSNCK 1957, nr 4, poz. 41; postanowienie SN z dnia 27 lutego 1958 r., I KO 222/57, OSNPG 1958, nr 7, poz. 12). Analogiczne brzmienie miał tak art. 388 § 2 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 roku Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 1969.13.96 z 1969.05.14 z późn. zm.), jak i art. 378 pkt 2 Kodeksu postępowania karnego obowiązującego w 1969 roku (Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 19 marca 1928 roku, zmienionego ustawą z dnia 20 lipca 1950 r. o zmianie przepisów postępowania karnego, Dz.U.1950.40.364 t.j. z dnia 1950.09.13 z późn. zm.), a wreszcie i art. 485 pkt c) Rozporządzenia

Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 19 marca 1928 roku Kodeks postępowania karnego (Dz.U.1928.33. 313 z dnia 1928.03.20), który w ramach postępowania apelacyjnego przewidywał bezwzględną konieczność uznania zaskarżonego wyroku za nieważny i przekazania sprawy komu należy, jeżeli zapadł on z obrazą art. 12 lub 13, jeżeli w składzie sądu uczestniczyła osoba nieuprawniona do wydawania wyroków, albo jeżeli orzekał sędzia, który z mocy art. 39 ulegał wyłączeniu oraz art. 497 pkt a), zaś w ramach postępowania kasacyjnego, wskazywał, że wyrok należy uchylić, jeżeli kasacja słusznie zarzuca, że sąd był nienależycie obsadzony lub którykolwiek z jego członków nie był obecny na całej rozprawie. W wyniku wejścia w życie Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 23 sierpnia 1932 r. zmieniającego niektóre przepisy postępowania karnego, wspomniana treść przepisu przeniesiona została do innej jednostki redakcyjnej, a to do art. 497 pkt b).

Nie sposób przy tym nie dostrzec niebezpieczeństwa dla podstawowych zasad państwa prawnego, iż **każdy sąd, dysponując własnym atrybutem niezawisłości, może inaczej oceniać kwestię spełnienia minimalnego standardu niezawisłości i bezstronności przez innych sędziów. Strony postępowania nie będą zatem miały pewności co do wyników takiej potencjalnej oceny, co istotnie zaprzecza procesowej skuteczności bezwzględnych przyczyn odwoławczych w sposób zdefiniowany przez ustawodawcę i ugruntowane dotąd orzecznictwo. Na tym zaś tle wskazać należy, że celem i wartością demokratycznego państwa jest zapewnienie bezpieczeństwa prawnego i pewności prawa, zwłaszcza, jeśli chodzi o jego stosowanie. Warunkiem takiego stanu rzeczy jest jednolitość stosowania prawa przez sądy** (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 października 2015 r., SK 63/12, OTK-A 2015, nr 9, poz. 146). Powyższe stwierdzenie zyskuje tym bardziej na wartości w kontekście bezwzględnych przyczyn odwoławczych, które powinny być oczywiste, łatwo dostrzegalne, a przez to stosowane jednolicie.

Istotnie zatem nie można wykluczyć, że w realiach konkretnej sprawy zajmą wątpliwości czy dany sąd, poprzez różnorakie okoliczności, w tym również towarzyszące powołaniu, zapewnia prawo do rzetelnego procesu. Jednak

potencjalne naruszenie standardu rozpoznania sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd w konkretnej sprawie nie może być traktowane jako bezwzględna przyczyna odwoławcza, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a winno być rozpatrywane w kategoriach innego naruszenia prawa. Brak jest możliwości uznawania, by kwestie związane z pozbawieniem strony prawa do niezawisłego i bezstronnego sądu kwalifikować jako „nienależytą obsadę sądu”, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Bo choć właściwie ukształtowany skład sądu stanowi jedną z podstawowych gwarancji niezależności i niezawisłości sędziowskiej, a w konsekwencji ścisłe przestrzeganie przepisów o składzie sądu chroni pośrednio i te komponenty prawa do sądu, to jednak podstawy tej nigdy nie rozciągano w orzecznictwie oraz

w doktrynie na brak właściwych przymiotów niezawisłego i bezstronnego sędziego zasiadającego w składzie orzekającym rozpoznającym daną sprawę. Tych zagadnień – jeśli chodzi o przepisy ujęte w treści art. 439 k.p.k. – dotyczą bowiem wyłącznie podstawy wskazane w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., związane

z udziałem w rozpoznaniu sprawy osoby nieuprawnionej lub podlegającej wyłączeniu na podstawie art. 40 k.p.k.

Przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., określana mianem „nienależytej obsady sądu”, tradycyjnie wiązana była i jest nadal wyłącznie z rozpoznaniem sprawy w składzie odbiegającym liczbowo lub strukturalnie (jakościowo) od składu przewidzianego dla rozpoznania danej kategorii spraw w sądzie określonego szczebla lub w danym postępowaniu. Konsekwentnie, spod zakresu zastosowania tej regulacji, wyłączano także przypadki stanowiące jedynie naruszenia natury organizacyjno-porządkowej (zob. m. in. J. Matras (w:) Kodeks postępowania karnego, pod red. K. Dudki, WKP 2018, komentarz do art. 439, teza 9). Uchybienia związane z zasiadaniem w składzie orzekającym osoby, co do której zachodziły podstawy wyłączenia, o których mowa w art. 41 § 1 k.p.k., od lat konsekwentnie traktowane są jako względne przyczyny odwoławcze. Uchybieniem mieszczącym się w treści art. 439 § 1 k.p.k. jest taka li tylko sytuacja, w której w rozpoznaniu sprawy bierze udział

sędziego podlegający wyłączeniu na podstawie art. 40 k.p.k. (zob. m. in. R. A. Stefański, Wyłączenie sędziego z mocy orzeczenia sądu, Przegląd Sądowy 2007, z. 6, s. 119; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2015 r., V KK 2/15, LEX nr 1645250; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2018 r., V KZ 15/18, LEX nr 2473817). Dostrzec przy tym trzeba, że **art. 439 k.p.k. ma charakter wyjątkowy, z uwagi na fakt, że zaistnienie jednej z taksatywnie wymienionych w nim przyczyn obliguje sąd do orzekania poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz niezależnie od wpływu uchybienia na treść wyroku. Rodzi zatem konsekwencje często daleko wykraczające poza oczekiwania stron postępowania występujących z żądaniem przeprowadzenia kontroli odwoławczej. Nie budzi więc wątpliwości, że zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendendae* przepis ten nie może być interpretowany rozszerzająco. Dotyczy to nie tylko wzbogacania za pomocą wykładni samego katalogu z art. 439 § 1 k.p.k., lecz także dokonywania rozszerzającej interpretacji konkretnych przyczyn odwoławczych** (zob. postanowienie SN z dnia 12 lipca 2022 r., III KK 222/22, LEX nr 3480436).

W pełni zaaprobować zatem należy interpretację bezwzględnych przyczyn odwoławczych wyrażoną w uchwale SN z dnia 20 listopada 1997 r., I KZP 30/97 (OSNKW 1997, nr 11-12, poz. 92), w której Sąd Najwyższy uznał, iż **problem należytej obsady ze względu na częstotliwość sytuacji, w której może on powstać, jak i ze względu na doniosłe skutki procesowe ewentualnego nieprzestrzegania tej obsady należy do tych problemów, które powinny być bardzo precyzyjnie i jednoznacznie rozumiane w praktyce. Nienależyta obsada sądu zachodzi wtedy, gdy skład sądu orzekającego w konkretnej sprawie jest różny od tego, który jest przewidziany w ustawie do rozpoznawania spraw określonej kategorii, w sądzie danego szczebla i w określonym trybie.**

Niezwykle trafnie stanowisko co do należytej wykładni art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. wyraził Sąd Najwyższy także w postanowieniu z dnia 8 marca 2022 r., III KK 524/21, LEX nr 3410038, w którym wskazał, że zarówno judykatura, jak i doktryna procesu karnego przyjmowały, że mówiąc o nienależytej obsadzie sądu chodzi tu o operowanie przez ustawodawcę kryteriami „ilościowymi”, a więc o sytuacje

orzekania przez sąd w komplecie nieznanym ustawie postępowania karnego, już to z powodu zbyt „szerokiej” obsady tego sądu (obsady „ponadnormatywnej”; chociaż ta kwestia akurat była uważana za dyskusyjną), już to z powodu zbyt „wąskiej” (niedostatecznej) obsady orzekającego sądu. Przytoczyć wystarczy w tym miejscu ledwie parę wypowiedzi z wieloletniego oraz nader obfitego i jednorodnego dorobku orzeczniczego oraz doktrynalnego tworzącego *communis opinio doctorum*. „O sądzie nienależycie obsadzonym można mówić tylko w tych wypadkach, gdy skład sądu orzekającego w określonej sprawie nie jest w ogóle składem przez ustawę przewidzianym, ani składem na podstawie upoważnienia ustaw możliwym (dopuszczalnym) do wyznaczenia. Ogólnie ujmując należałoby mówić o sądzie nienależycie obsadzonym w każdym wypadku, gdy skład orzekający jest 'mniejszy' niż przewidziany ustawowo jako podstawowy, chyba że ustawa dopuszcza ważne odstępstwo od tej reguły” (H. Kempisty (w:) M. Mazur (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1976, s. 573-574). „Przewidziana w art. 388 pkt 2 k.p.k. z 1969 r. (obecnie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. – przyp. SN) bezwzględna przyczyna odwoławcza polegająca na tym, że sąd był 'nienależycie obsadzony' zachodzi wówczas gdy skład sądu orzekającego w konkretnej sprawie jest różny od tego, który przewidziany jest w ustawie jako wyłączny do rozpoznawania określonej kategorii spraw, w sądzie danego szczebla i w określonym trybie” (wspomniana wyżej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 1997 r., sygn. I KZP 30/97, z aprobatą J. Grajewskiego (w:): J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Kraków 2003, s. 76-77). „Nienależyta obsada sądu (to taka) obsada, która nie jest w ogóle znana ustawie albo jest wprawdzie znana ustawie, ale nie jest przewidziana dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu (...); dyskusyjne może być, czy nienależyta obsada sądu to każda nieodpowiadająca przepisom dla danego wypadku obsada sądu, tak szersza jak i węższa, czy jedynie obsada węższa” (T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Kraków 2005, s. 1094). „Należyta obsada sądu musi zawsze spełniać wszystkie ilościowe i jakościowe wymogi ustawy, stawiane składom orzekającym w konkretnych sprawach karnych, które wynikają z przepisów k.p.k. i innych ustaw, w tym o tzw. charakterze ustrojowym (prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawa o Sądzie Najwyższym).

Zatem sądem nienależycie obsadzonym jest sąd w takim składzie, który nie jest w ogóle – w danym rodzaju spraw – przez ustawę przewidziany ani też nie jest dopuszczalny do wyznaczenia w określonej kategorii spraw na podstawie upoważnienia ustawy (...). W nawiązaniu do (tego) poglądu stwierdzić więc należy, iż nienależytą obsadę sądu stanowi uchybienie polegające na odstępieniu od przewidzianej przez ustawę liczby członków składu orzekającego w danym rodzaju spraw lub niezachowanie ustalonych proporcji pomiędzy liczbą osób składu orzekającego o różnym statusie (sędziowie danego sądu i tzw. sędzia delegowany), a także na każdej innej nieprawidłowości nie stanowiącej udziału osoby nieuprawnionej” (S. Zabłocki (w.): Z. Gostyński (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Warszawa 1998, s. 470-471). Lektura dalszych wywodów tego komentatora (zaprezentowanych w tezach oznaczonych jako pkt 23-29) potwierdza w sposób nienasuający najmniejszych nawet wątpliwości, że wiąże on tę bezwzględną przyczynę odwoławczą wyłącznie z zagadnieniem ‘ilościowej’ kompozycji składu orzekającego i nie dopuszcza badania kwestii niezawisłości czy bezstronności sądu przez pryzmat uchybienia, o którym mowa w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Także w innej sprawie, zbliżonej do niniejszej, Sąd Najwyższy wskazał, że stwierdzenie przez sąd orzekający w postępowaniu odwoławczym braku gwarancji dochowania standardu niezawisłości i bezstronności przez sąd *a quo* nie może zostać utożsamione z bezwzględną przyczyną odwoławczą nawiązującą do nienależytej obsady sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (postanowienie SN z dnia 13 grudnia 2021 r., II KZ 46/21, LEX nr 3272188). Słusznie odnotowano również w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2021 r., IV KO 86/21 (LEX nr 3251718), iż samo podniesienie w jakimkolwiek trybie faktu, że określony sędzia został powołany przy udziale Krajowej Rady Sądownictwa w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw nie stanowi podstawy do przyjęcia, iż w sprawie zachodzą okoliczności, które mogłyby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego, o ile nie wykaże się konkretnej okoliczności, która mogłaby na taką wątpliwość wskazywać. Zarzut braku bezstronności nie może mieć bowiem charakteru abstrakcyjnego i w istocie

odnosić się nie do określonego sędziego w określonych okolicznościach, ale do całych grup powołanych sędziów, niezależnie od tego w jakim okresie i z jakimi ułomnościami w procedurze nominacyjnej zostali powołani. W tym kontekście przepis art. 41 § 1 k.p.k. był wykorzystywany nie po to, by doszło do wyłączenia sędziego z powodu realnie istniejących wątpliwości co do jego bezstronności, ale by usunąć choćby pozory braku bezstronności, który to stan w istocie ani nie miał miejsca, ani nie został ujawniony przez jakiekolwiek zachowanie sędziego (por. także postanowienia SN z dni: 11 października 2022 roku, sygn. I KO 82/22, 14 października 2022 roku, sygn. III KK 348/22, 20 października 2022 roku, sygn. III KO 95/22, 28 października 2022 roku, sygn. II KK 375/22, 9 listopada 2022 roku, sygn. II KK 479/22 – zasoby SN).

Tym samym, rozpoznając sformułowany w niniejszej sprawie zarzut kasacyjny, Sąd Najwyższy stanowczo opowiada się za przywołanym wyżej, ugruntowanym

w orzecznictwie i literaturze poglądem, iż **o nienależytej obsadzie sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. można mówić jedynie wówczas, gdy sąd orzekał w składzie w ogóle nieznanym ustawie, skład sądu odbiegał od przewidzianej liczby członków dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu, nie zachowano ustawowych proporcji pomiędzy liczbą osób w nim zasiadających o różnym statusie prawnym, bądź gdy w składzie uczestniczy sędzia nieuprawniony do orzekania w danym sądzie (wady delegacji). Do elementów mających znaczenie dla stwierdzenia zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. nie można próbować zaliczać potencjalnie wadliwej procedury nominacyjnej sędziego mającej wywołać skutek w postaci nienależytej obsady sądu. Brak jest podstaw do odstąpienia od opisanej wyżej utrwalonej linii orzeczniczej, która obecnie próbuje ewoluować w sposób, którego Sąd Najwyższy stanowczo nie podziela.**

Niezależnie od powyższego zauważyć trzeba, że obrońca nie przedstawił żadnych argumentów świadczących o tym, aby w procesie powołania wskazanych w kasacji sędziów czy też już po objęciu przez nich urzędu sędziego zaistniały okoliczności świadczące o naruszeniu standardu niezawisłości i bezstronności w tej

konkretnej sprawie, a zatem by sąd w składzie tak obsadzonym nie spełniał standardu bezstronności. Nawet zatem gdyby analizować powyższe okoliczności w sposób prezentowany w niektórych orzeczeniach, przykładowo w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, która stanowić może przykład poszerzania bez należytej podstawy prawnej rozumienia pojęcia bezwzględnej przesłanki odwoławczej, wbrew ugruntowanemu, jednoznaczному i jednolicie rozumianemu tak w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, jak i literaturze procesu karnego pogładowi, należy stwierdzić, iż także wówczas brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że wystąpiła bezwzględna przesłanka z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. **Brak jest bowiem najmniejszych choćby podstaw do apriorycznego założenia, że każdy sędzia sądu powszechnego, który uzyskał nominację w następstwie brania udziału w konkursie przed Krajową Radą Sądownictwa, której kształt został określony ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, nie spełnia minimalnego standardu bezstronności i każdorazowo sąd z udziałem takiego sędziego jest nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.**

Rozwinięcie powyższego twierdzenia nastąpiło w kolejnych judykatach Sądu Najwyższego, w których wskazywano, że nie może być w tej kwestii mowy o jakimkolwiek automatyzmie w tym przedmiocie, a ewentualnie wymagana jest wnikliwa analiza osoby sędziego w kontekście postępowania nominacyjnego oraz jego postawy w toku postępowania (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 sierpnia 2022 r., II KS 15/22, LEX nr 3410925). Jak wskazano w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2022 r., I KZP 13/21 (LEX nr 3322328) nie jest wykluczone, że mimo powstania wątpliwości co do tego, czy dochowany zostaje standard niezawisłości i bezstronności danego sędziego uczestniczącego w składzie sądu ze względu na objęcie przez niego urzędu w postępowaniu konkursowym przeprowadzonym w sposób ustalony ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, jeśli w konkretnych okolicznościach wątpliwości te nie zostaną potwierdzone, będzie to równoznaczne z koniecznością przyjęcia, że skład sądu z jego udziałem spełnia minimalne wymagania dla zachowania niezawisłości i bezstronności.

Sąd Najwyższy także w postanowieniu z dnia 14 lipca 2022 r., V KK 54/22 (LEX nr 3416046) wprost wskazał, że nie jest możliwe podważanie kompetencji sędziego do udziału w wydaniu orzeczenia bez wykazania podniesionych wątpliwości. Zarzut dotyczący takich wątpliwości należy bowiem konstruować *in concreto*: sformułować konkretne zarzuty, a także wykazać lub chociażby uprawdopodobnić okoliczności wskazujące na brak bezstronności lub niezawisłości sędziego w znaczeniu, jakie zostało przyjęte w wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. (połączone sprawy C-585/18, C-624/18 i C-625/18).

W tym też zresztą zakresie prawodawca wprowadził nową regulację dopuszczającą badanie spełniania przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, na wniosek uprawnionego, jeżeli w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy z uwzględnieniem okoliczności dotyczących uprawnionego oraz charakteru sprawy (art. 42a ust. 3-14 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku Prawo o ustroju sądów powszechnych). Weryfikacja tych okoliczności jest zatem możliwa wyłącznie w trybie przewidzianym tymi szczególnymi przepisami, tym bardziej, że art. 41 § 1 k.p.k. został wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 marca 2020 r., sygn. akt P 22/19 (Dz.U.2020.413) częściowo uznany za niezgodny z art. 179 w zw. z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, z dniem 12 marca 2020 r. Zgodnie z tym wyrokiem wymieniony wyżej przepis stracił moc w zakresie, w jakim dopuszczał rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu wadliwości jego powołania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, w skład której wchodził sędziowie wybrani na podstawie art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa.

Z uwagi na fakt, iż autor zarzutu ograniczył się do przedstawienia w kasacji okoliczności normatywnych związanych z powołaniem sędziów, brak jest podstaw do podzielenia przedstawionej przez skarżącego argumentacji. W niniejszej sprawie w żaden sposób nie sposób uznać, iż sędziowie orzekający w składzie sądu odwoławczego mogliby z wykazywanych powodów stanowić o nieprawidłowej obsadzie sądów, w których składzie zasiadali.

Rolą przy tym Sądu Najwyższego rozpoznającego kwestię niezależności sądu lub niezawisłości sędziego jest możliwa aprobata dla takiego stanowiska, ale wyłącznie wtedy, gdy zostanie wykazana konkretna okoliczność, która mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności, a w konsekwencji prowadzić do możliwego naruszenia standardu z art. 6 ust. 1 EKPCz i uznania, że dany skład orzekający może nie stanowić niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą. W tej zaś konkretnej sprawie nie doszło w najmniejszym choćby stopniu do naruszenia standardu niezależności i bezstronności, gwarantowanego przez art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 EKPCz.

Tym samym Sąd Najwyższy nie stwierdził zaistnienia sygnalizowanej przez obrońcę bezzwzględnej przyczyny odwoławczej.

Stąd też, uznając kasacyjny zarzut za całkowicie nietrafiony – z uwagi na jego oczywiście bezzasadny charakter – postanowiono jak w sentencji. Sąd Najwyższy, z uwagi na oddalenie kasacji obrońcy, kosztami postępowania kasacyjnego obciążył skazanego D. J.

[PGW]

[ał]