

POSTANOWIENIE

Dnia 28 grudnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

po rozpoznaniu w dniu 28 grudnia 2022 r.

w Izbie Karnej

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

sprawy **A. Z.**

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 10 czerwca 2022 r., sygn. II AKa 240/21, utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Suwałkach z dnia 30 sierpnia 2021 r., sygn. II K 17/21 na podst. art. 535 § 3 k.p.k.

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

A. Z. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 21 lipca 1996 roku w B. w hotelu przy ul. [...] działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą dokonał rozboju na osobie T.J. w ten sposób, że grożąc jej pozbawieniem życia zabrał w celu przywłaszczenia łańcuszek i pierścioneł wykonane ze złota o łącznej wartości 1500 zł oraz pieniądze w kwocie 150 zł na szkodę T.J., tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k.;
2. w nocy z 26 na 27 lipca 1996 roku na trasie A.-S. w pobliżu miejscowości A., działając wspólnie i w porozumieniu z D.A., z inną ustaloną osobą oraz z co najmniej jedną nieustaloną osobą dokonał rozboju z użyciem niebezpiecznego narzędzia na osobie S. K. w ten sposób, że grożąc mu pozbawieniem życia

przy użyciu broni palnej oraz po doprowadzeniu go do stanu bezbronności poprzez bicie pięścią w twarz oraz skrępowanie rąk i nóg, zabrał w celu przywłaszczenia łańcuszek wykonany ze złota, radioodtwarzacz marki [...], dezodoranty, kasety magnetofonowe oraz saszetkę z pieniędzmi w kwocie 200 zł, wszystko o łącznej wartości 3200 zł na szkodę S.K., tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 30 sierpnia 2021 roku, sygn. akt II K 17/21, Sąd Okręgowy w Suwałkach:

1. oskarżonego A.Z. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 1 aktu oskarżenia z tą zmianą, iż stwierdził, iż działał wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą, tj. popełnienia czynu z art. 280 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności;
2. oskarżonego A.Z. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 2 aktu oskarżenia z tą zmianą, iż stwierdził, iż działał on wspólnie i w porozumieniu z D.A. oraz inną ustaloną osobą oraz z co najmniej jedną nieustaloną osobą, tj. popełnienia czynu z art. 280 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
3. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone w pkt I i II wyroku kary pozbawienia wolności i jako karę łączną wymierzył oskarżonemu A.Z. karę 4 lat pozbawienia wolności;
4. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego A.Z. środek kompensacyjny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez:
 1. zapłatę na rzecz T.J. kwoty 1650 zł w związku ze skazaniem go za czyn opisany w pkt I wyroku;
 2. zapłatę na rzecz S.K. kwoty 3200 zł w związku ze skazaniem go za czyn opisany w pkt I wyroku.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca zarzucając:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zw. z art. 47 Karty

Praw Podstawowych UE w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez prowadzenie postępowania i wydanie orzeczenia przez nienależycie obsadzony sąd, ze względu na wadliwy sposób powołania na stanowisko sędziego P. S., przez co Sąd także nie spełniał warunku bezstronności i niezawisłości, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą stypizowaną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.;

2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów oraz pominięciu niektórych dowodów w postaci:

1. błędnej oceny zeznań D.B. (uprzednio: A.), polegającej na nadaniu im waloru wiarygodności i uznaniu że są konsekwentne, w szczególności w zakresie w jakim obciążały one oskarżonego co do jego udziału w zarzucanych mu czynach, podczas gdy zeznania świadka charakteryzowały się chwiejnością i niekonsekwencją, poprzez prezentowanie różnych, często sprzecznych wersji zdarzeń, nie tylko co do mniej istotnych szczegółów, ale również co do kardynalnych dla sprawy okoliczności w szczególności postaci:

1. wymieniania różnych osób, które miały rzekomo brać udział w rozbojach na szkodę S.K. i T.J. (pomawianie R.J. – wobec którego prawomocnie umorzono postępowanie karne, jak i wskazywanie przed Sądem w swojej sprawie na udział w przestępstwach przez W.Z., którego pomijała w postępowaniu przygotowawczym w swojej sprawie);

2. wycofania zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym, sugerując że była zmuszona do złożenia zeznań o określonej treści;

3. pomawiania oskarżonego za dopuszczenie się innego czynu (rozboju na małżeństwie B.), od którego to czynu oskarżony został prawomocnie uniewinniony;

4. błędnej oceny zeznań T.J. poprzez przyjęcie, że oskarżony był jedną z osób, które weszły do zajmowanego przez nią pokoju hotelowego,

- podczas gdy z zeznań świadka nie wynika, aby wskazała oskarżonego jako osobę, która weszła do ww. pokoju;
5. błędnej oceny zeznań L.I. poprzez przyjęcie, że oskarżony był jedną z osób, które weszły do zajmowanego przez nią pokoju hotelowego, podczas gdy z zeznań świadka nie wynika, aby wskazała oskarżonego jako osobę, która weszła do ww. pokoju;
 6. błędnej oceny zeznań A.K. poprzez nadanie im waloru wiarygodności, podczas gdy jego zeznania nie korespondują w zakresie sprawstwa oskarżonego (co do wszystkich zarzucanych mu czynów z zeznaniami pokrzywdzonych S.K., T.J. i naocznego świadka L.I.);
 7. błędnej oceny zeznań S.K. poprzez uznanie, że korespondowały one z zeznaniami D.A. w zakresie uczestniczenia oskarżonego w zarzucanym mu czynie, podczas gdy z zeznań pokrzywdzonego nie sposób wywieść, że oskarżony brał udział w zarzucanym mu czynie;
 8. pominięcia części zeznań S.K., w których wskazuje on, że nigdy nie znał oskarżonego ani go nie kojarzy, pomimo że pokrzywdzony mógł się przyjrzeć oskarżonemu na sali sądowej w trakcie składania zeznań;
 9. błędnej oceny zeznań A.B. poprzez odmówienie im waloru wiarygodności, ze względu na to że pamiętała okoliczności imprezy rodzinnej sprzed 21 lat w której uczestniczył oskarżony (a zatem nie mogło go być w Polsce w nocy z dnia 26 na 27 lipca 1996 roku) podczas gdy świadek wskazała, że pamiętała te okoliczności, albowiem były to pierwsze urodziny mamy po śmierci ojca świadka i oskarżonego, co powinno oczywiście prowadzić do wniosku, że świadek miała prawo pamiętać akurat te urodziny jako szczególne wydarzenie w postaci pierwszego przyjęcia z okazji urodzin jej mamy, bez udziału ojca;
 10. błędnej oceny wyjaśnień oskarżonego poprzez odmówienie im waloru wiarygodności, podczas gdy wyjaśnienia oskarżonego należy uznać za korespondujące z zeznaniami pokrzywdzonych, jak i świadka A.B.;
 11. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie przez sąd I instancji z urzędu, dowodu z przesłuchania w charakterze świadków D.B. (uprzednio A.) oraz A.K. w sytuacji, gdy dotychczas złożone zeznania:

1. D.B. charakteryzowały się chwiejnością i niekonsekwencją, poprzez prezentowanie różnych, często sprzecznych wersji zdarzeń, nie tylko co do mniej istotnych szczegółów, ale również co do kardynalnych dla sprawy okoliczności;
2. A.K. nie korespondują w zakresie sprawstwa oskarżonego (co do wszystkich zarzucanych mu czynów) z zeznaniami pokrzywdzonych S.K., T.J. i naocznego świadka L.I.;
3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, które miały wpływ na treść orzeczenia, w postaci przyjęcia, że oskarżony brał udział w zarzucanych mu czynach, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie sposób przypisać oskarżonemu sprawstwa za popełnienie przestępstw stypizowanych w art. 280 § 1 k.k. i art. 280 § 2 k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od wszystkich zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

Wyrokiem z dnia 10 czerwca 2022 roku, sygn. akt II AKa 240/21, Sąd Apelacyjny w Białymstoku utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od powyższego wyroku wniósł obrońca zarzucając zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej poprzez naruszenie art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zw. z art. 47 Karty Praw Podstawowych UE w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez prowadzenie postępowania i wydanie orzeczenia przez nienależycie obsadzony sąd, ze względu na wadliwy sposób powołania na stanowisko SSO- P.S., SSA- G.S. i SSA- S.W. przez co Sąd Okręgowy w Suwałkach jak i Sąd Apelacyjny w Białymstoku nie spełniały warunku bezstronności i niezawisłości, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą stypizowaną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Nadto obrońca zarzucił rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.: naruszenie przepisu art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z

art. 458 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez rażące naruszenie prawa procesowego polegające na obrazie zasad swobodnej oceny dowodów oraz obiektywizmu poprzez dokonanie niezgodnej z nimi oceny materiału dowodowego w postaci:

1. pominięcia części zeznań świadka S.K., w których wskazywał on konsekwentnie (podczas przesłuchań przed Sądem I instancji), że nie rozpoznaje oskarżonego, a także że nigdy go nie znał oraz nie prowadził z nim żadnych interesów – wbrew pomówieniom D.A.;
2. pominięcia przy ocenie pomówień D.A. okoliczności, że świadek pomawiała oskarżonego o dopuszczenie się innego czynu (rozboju na małżeństwie B.), od którego to czynu oskarżony został prawomocnie uniewinniony, podczas gdy swobodna ocena ww. dowodów z uwzględnieniem całości zeznań ww. świadków winna doprowadzić do wniosku o braku podstaw do utrzymania w mocy orzeczenia sądu I instancji.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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.

W pierwszej kolejności – z uwagi na rangę podniesionego zarzutu – należy odnieść się do eksponowanego przez obrońcę zarzutu związanego z zaistnieniem bezzwzględnej przyczyny odwoławczej o jakiej mowa w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Uchybienia tego skarżący dopatrywał się w aspekcie instytucjonalnym, związanym z powołaniem na urząd sędziego orzekającego w I instancji SSO- P.S. oraz orzekających w instancji odwoławczej SSA- G.S. i SSA-S.W. 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 wąska ich grupa stara się odchodzić.

Nie sposób inaczej, niż za przykład takiego działania, postrzegać przytaczanej przez obrońcę 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 walor normatywny. Tym samym można ją traktować co najwyżej jako jeden z wyrażanych poglądów prawnych, który w żaden sposób nie „wiąże” innych składów Sądu Najwyższego po myśli art. 87 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 roku o Sądzie Najwyższym.

Zdaniem 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 prawa.

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 – 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 bowiem tak art. 388 § 2 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 roku Kodeks postępowania karnego (Dz.U.1969.13.96 z dnia 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, 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 oceny, co istotnie zaprzecza procesowej skuteczności bezwzględnych przyczyn odwoławczych w sposób zdefiniowany przez ustawodawcę i ugruntowane dotychczas 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 jednolicie w orzecznictwie stosowane.

Istotnie zatem nie można wykluczyć, że w realiach konkretnej sprawy zajdą wątpliwości czy dany sąd, poprzez różnorakie okoliczności, w tym 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 gwarancji niezależności i niezawisłości sędziowskiej, a w konsekwencji ściśle przestrzeganie przepisów o składzie sądu chroni pośrednio i te komponenty prawa do sądu, to jednak od czasów przedwojennych podstawy tej nigdy nie rozciągano w orzecznictwie oraz w doktrynie na kwestie związane z brakiem 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 są traktowane 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 sędzia 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). Nietrudno przecież wyobrazić sobie sytuację, w której oskarżony nieakceptujący wyroku wyłącznie w części np. dotyczącej orzeczonego wobec niego środka karnego, nie będąc pewnym czy określony stan rzeczy nie zostanie potraktowany przez sąd jako bezwzględna przyczyna odwoławcza, powstrzyma się z wniesieniem środka zaskarżenia z obawy, że dojdzie do uchylecia wyroku w całości, co byłoby dla niego w danym układzie procesowym niekorzystne. W związku z tym, że bezwzględne przyczyny odwoławcze stanowią także podstawę wznowienia postępowania sądowego z urzędu (art. 542 § 3 k.p.k.), nawet obie strony postępowania mogłyby pozostawać w obawie przed wzruszeniem wbrew ich woli orzeczenia, także po jego uprawomocnieniu się.

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. 329 § 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 sytuacji 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. Grzegorzczuk, 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 odstępianiu 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 nienasuwały 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 orzecnictwie 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 uczestniczył 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 więc próbować zaliczać ewentualnie wadliwej procedury nominacyjnej sędziego jako nienależytej obsady sądu czy też braku uprawnienia do orzekania. Z powyżej przedstawionych przyczyn brak jest podstaw do odstąpienia od opisaney wyżej utrwalonej linii orzeczniczej, która obecnie próbuje ewoluować w jednostkowych orzeczeniach sądów, w sposób, którego jednak 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, 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, 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, lecz 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. (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 (Dz.U.2019.84).

Także przywołane na str. 13 niniejszego uzasadnienia postanowienia Sądu Najwyższego potwierdzają linię orzeczniczą Sądu Najwyższego, zgodnie z którą kwestionowanie niezależności i niezawisłości sędziego za pomocą art. 41 § 1 k.p.k. winno być pozostawione bez rozpoznania.

Z uwagi na fakt, iż autor zarzutu ograniczył się do okoliczności 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 I lub II instancji mogliby z wykazywanych powodów stanowić o nieprawidłowej obsadzie sądów, w których składzie zasiadali. Przyczyną taką z pewnością nie może być sposób prowadzenia postępowania dowodowego. Trudno bowiem znaleźć wspólną styczną między powołaniem wskazanych sędziów, a sposobem prowadzenia postępowania dowodowego. Jeżeli zaś obrońca dostrzegł takowe nieprawidłowości w procedowaniu sądu, winien swe zarzuty skierować względem takich konkretnych, procesowych uchybień, w kontekście rażącego naruszenia prawa.

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 bezwzględnej przyczyny odwoławczej.

Rozpoznając zatem kolejne sformułowane przez obrońcę zarzuty, obejmujące rażące naruszenia prawa stwierdzić należy, że analiza tychże, odwołujących się wprost do oceny materiału dowodowego, prowadzi do wniosku, że są one *de facto* powtórzeniem apelacji, nieznacznie jedynie zmodyfikowane dla pozornego „ubrania” zarzutów apelacyjnych w szaty kasacyjne (dodatkowe powołanie art. 433 k.p.k. i 457 k.p.k.). Nie zmienia to faktu, że zarzuty dotyczą w całości orzeczenia sądu I instancji, a nie sądu odwoławczego. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wskazywano na nieskuteczność formułowania zarzutów kasacyjnych w sposób zmierzający do wymuszenia w ramach „trzeciej instancji” ponownej kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji, do czego niewątpliwie zmierza skarżący. Za powyższą konkluzją przemawia już sama budowa zarzutów rażącej obrazę przepisów prawa, która wedle skarżącego polegać miała na obrazie zasady swobodnej oceny dowodów oraz zasady obiektywizmu poprzez dokonanie niezgodnej z tymi zasadami oceny materiału dowodowego, tj. pominięcia części zeznań świadka S.K. oraz wadliwej oceny pomówień D. A.. Jakkolwiek zarzutów tych nie odczytywać, są one bezspornie kierowane względem orzeczenia sądu I instancji, albowiem jedynie ten sąd oceniał zgromadzony materiał dowodowy w kontekście art. 7 k.p.k. Mając zaś na uwadze jednoznaczne rygory postępowania kasacyjnego wątpliwości budzić nie może, że zarzuty podnoszone w nadzwyczajnym środku zaskarżenia powinny – i to rzeczywiście, a nie tylko pozornie – dotyczyć orzeczenia sądu *ad quem*. Na gruncie niniejszej sprawy nie sposób doszukać się w sposobie procedowania sądu drugiej instancji naruszenia zasady określonej w art. 7 k.p.k.

W swoich orzeczeniach Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że skuteczne podniesienie pod adresem sądu odwoławczego zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. możliwe jest co do zasady wówczas, gdy sąd ten poczynił własne ustalenia faktyczne, odmienne od tych, które stanowiły podstawę orzeczenia sądu I instancji lub też nowe ustalenia faktyczne, naruszając przy tym określoną w powołanej normie zasadę swobodnej oceny dowodów (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dni: 5 sierpnia 2003 r., III KK 11/03; 4 maja 2005 r., II KK 399/04; 6 marca 2007 r., IV KK 362/06). W niniejszej sprawie sąd odwoławczy nie poczynił odmiennych ustaleń faktycznych i zaaprobował ocenę dowodów, a w konsekwencji ustalenia faktyczne, poczynione przez sąd *a quo*. Próba przeforsowania zatem zarzutów sprowadzających się do oceny dowodów oraz naruszenia zasady obiektywizmu, mającej charakter normy generalnej, adresowanej do organów postępowania, była nieuzasadniona, bowiem prowadziłaby do uczynienia z Sądu Najwyższego kolejnej instancji odwoławczej, co jest niedopuszczalne.

Końcowo nadmienić należy, że obrońca nie podjął nawet próby wykazania nienależytej kontroli odwoławczej, a poprzestał jedynie na stwierdzeniu, iż uchybienia w ocenie dowodów przeniknęły do orzeczenia sądu odwoławczego. Tymczasem podstawę takiego swojego uznania sąd ad quem wyraził czytelnie w uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku. Zaaprobowanie zatem zarzutów sformułowanych w takiej postaci przez obrońcę musiałoby prowadzić do ponownej kontroli oceny dowodów, co wedle standardów kasacyjnych jest nieuzasadnione.

Stąd też, uznając zarzuty kasacyjne za całkowicie nietrafione z uwagi na ich oczywiście bezzasadny charakter, postanowiono jak w sentencji. Sąd Najwyższy, z uwagi na oddalenie kasacji obrońcy, kosztami postępowania kasacyjnego obciążył skazanego A.Z..

[as]