

Sygn. akt V KK 660/21

POSTANOWIENIE

Dnia 3 listopada 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Kołodziejcki

na posiedzeniu w trybie art. 531 § 1 i 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 3 listopada 2022 r.,

sprawy **N. S.**,

skazanego z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 7 czerwca 2021 r., sygn. akt IV Ka 447/21,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie

z dnia 7 stycznia 2021 r., sygn. akt V K 819/20

na podstawie art. 531 § 3 k.p.k. w zw. z art. 531 § 1 k.p.k. i art. 518 k.p.k. w zw. z

art. 432 k.p.k. oraz art. 527 § 4 k.p.k., a także art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637 § 1

k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

- 1. pozostawić kasację bez rozpoznania;**
- 2. zarządzić zwrot na rzecz skazanego N. S. uiszczonej opłaty od kasacji w kwocie 450 zł;**
- 3. wydatkami postępowania kasacyjnego obciążyć skazanego**

UZASADNIENIE

Obrońca skazanego N. S. złożył kasację od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 7 czerwca 2021 r., sygn. akt IV Ka 447/21, któremu zarzucił:

1. bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., polegającą na rozpoznaniu sprawy w Sądzie drugiej instancji przez skład

sędziowski, w którym zasiadał sędzia powołany do pełnienia tego urzędu z dniem 10 czerwca 2019 r. na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa – podmiot nieuprawniony do dokonania tejże czynności, w związku z czym doszło do wydania wyroku w prawnie wadliwym składzie;

2. rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na:

1. obrazie przepisów postępowania w zakresie art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez dokonanie przez Sąd odwoławczy ustaleń faktycznych na niekorzyść oskarżonego w sytuacji, gdy apelacja była wniesiona tylko na korzyść oskarżonego, poprzez przyjęcie, że:

1. do realizacji znamion przestępstwa rozboju co do telefonu marki I. względem pokrzywdzonej A. R. doszło na skutek doprowadzenia ww. pokrzywdzonej do stanu bezbronności (rubryka 3.1 uzasadnienia Sądu *ad quem*), podczas, gdy Sąd pierwszej instancji w zakresie tego przedmiotu uznał, że doszło do zastosowania groźby pozbawienia życia (opis czynu zawarty w sentencji wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 7 stycznia 2021 r. oraz uzasadnienie w zakresie opisanym w rubryce 1.1.1 Sądu *a quo*);

2. względem A. R. skierowano żądanie pod groźbą pozbawienia życia, aby doprowadziła ona do kontaktu pomiędzy swoim szefem a oskarżonym (rubryka 3.1 uzasadnienia Sądu *ad quem*), podczas gdy z treści stawianego oskarżonemu zarzutu wynika, że przy zastosowaniu groźby pozbawienia życia zażądano od A. R. (pokrzywdzona) nawiązania kontaktu z właścicielem lokalu;

3. obrazę przepisów prawa materialnego poprzez błędne przyjęcie, że przestępstwo wskazane art. 191 § 1 k.k. może polegać na zmuszeniu osoby trzeciej do określonego zachowania, która to osoba nie jest adresatem groźby, podczas gdy z treści tego przepisu jasno wynika, iż musi istnieć tożsamość podmiotowa pomiędzy adresatem groźby a osobą, która ma wykonać określoną czynność na skutek presji wywartej tą groźbą;

4. obrazę przepisów prawa postępowania w zakresie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozpoznanie zarzutu apelacji dotyczącego rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu w wysokości 3 lat i 6 miesięcy;

5. rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu w wysokości 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, która to kara nie uwzględnia w należyty sposób występujących w sprawie okoliczności łagodzących takich jak fakt pojednania się oskarżonego z pokrzywdzonymi i okazania przez niego skruchy, naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, fakt wyrażenia skruchy przed sądem, fakt przyznania się przez oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu; użycia groźby, a nie przemocy w ramach zarzucanego czynu rozboju, powzięcia pojedynczej czynności sprawczej w ramach wyczerpania znamion przestępstwa, a także zachowania się pokrzywdzonych tj. pojednania się z oskarżonym i przyjęcia przeprosin, a w konsekwencji orzeczenie kary rażąco surowej, która nie spełnia dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 § 1 i 2 k.k.

Pismem z dnia 8 czerwca 2022 r. (data wpływu do Sądu Najwyższego 14 czerwca 2022 r.) obrońca skazanego N. S. cofnął przedmiotową kasację (k. 45 akt SN), na co skazany wyraził zgodę (k. 46 akt SN).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zasadą jest, że w razie cofnięcia przyjętej już kasacji, Sąd Najwyższy pozostawia ją bez rozpoznania (art. 531 § 3 k.p.k. w zw. z art. 531 § 1 k.p.k.). Niemniej jednak w kwestii cofnięcia tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia, odpowiednie zastosowanie znajdzie m.in. art. 432 k.p.k. (*vide* art. 518 k.p.k.), który przewiduje w tym zakresie wyjątki uniemożliwiające podjęcie takiej decyzji. Zgodnie z tym przepisem, przeszkodą do pozostawienia cofniętego środka odwoławczego bez rozpoznania jest wystąpienie jednej z przyczyn wymienionych w art. 439 k.p.k. lub art. 440 k.p.k. Regulacja ta jest wyrazem dążenia ustawodawcy do wyrugowania z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych wadami oczywistymi, o fundamentalnym charakterze. Ponieważ w postępowaniu kasacyjnym Sąd Najwyższy nie bada z urzędu istnienia podstawy z art. 440 k.p.k. (art. 536 k.p.k.), to w razie cofnięcia kasacji przeszkodą do uznania takiego oświadczenia procesowego za skuteczne jest wyłącznie stwierdzenie wystąpienia przyczyny

wymienionej w art. 439 k.p.k. Tak więc oświadczenie o cofnięciu kasacji nie zwalnia Sądu Najwyższego od obowiązku zbadania jej w zakresie zmierzającym do ewentualnego ujawnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych (zob. postanowienie SN z dnia 26 lutego 2019 r., LEX nr 2625436).

Pierwszy z zarzutów kasacyjnych formalnie dotyczył zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. Nie budzi jednak wątpliwości, że o rodzaju uchybienia nie decyduje to jak zostało ono nazwane przez skarżącego, a stwierdzenie, że treść postawionego zarzutu rzeczywiście odpowiada podniesionemu naruszeniu prawa (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 6 grudnia 2002 r., IV KK 376/02, OSNKW 2003, nr 1-2, poz. 18; postanowienie SN z dnia 17 lutego 2011 r., III KK 441/10, LEX nr 736763; postanowienie SN z dnia 11 grudnia 2013 r., IV KK 402/13, LEX nr 1438592; postanowienie SN z dnia 4 lutego 2014 r., SDI 10/14, LEX nr 1483682; postanowienie SN z dnia 12 października 2021 r., III KK 233/21, LEX nr 3335494). Autor kasacji obraży wskazanego przepisu dopatruje się w tym, że w składzie orzekającym w Sądzie *ad quem* brała udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Okręgowego w Szczecinie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 3).

Sąd Najwyższy w niniejszym składzie dostrzega próby kwalifikowania w praktyce tego rodzaju sytuacji jako bezwzględnej przyczyny odwoławczej wskazanej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (lub nawet art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k.), czego przykładem była uchwała 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. Dla oczyszczenia przedpola należy jednak od razu zaznaczyć, że ma ona obecnie jedynie walor historyczny, albowiem wyrokiem z 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20, Trybunał Konstytucyjny orzekł, że jest ona niezgodna z:

- a) 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,
- b) art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, z późn. zm.),

c) 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.),

oraz umorzył postępowanie w pozostałym zakresie.

Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne (art. 190 ust. 1 Konstytucji), co oznacza, że wskazana uchwała przestała obowiązywać i utraciła walor normatywny. Stąd też nie wiąże ona sędziów Sądu Najwyższego. Brak jest jakichkolwiek podstaw prawnych do podważania wskazanego wyroku, co w istocie wiązałoby się z kwestionowaniem obowiązującego porządku konstytucyjnego (zob. postanowienie SN z dnia 23 września 2021 r., IV KZ 37/21, LEX nr 3227241 i przedstawiona tam argumentacja). Co więcej, Trybunał Konstytucyjny postanowieniem z dnia 28 stycznia 2020 r., sygn. akt Kpt 1/20, OTK-A 2020, nr 15 uznał za niedopuszczalne stosowanie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w rozumieniu przyjętym w ww. uchwale.

Ponadto zgodnie z art. 29 § 3 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1904), niedopuszczalne jest ustalanie lub ocena przez Sąd Najwyższy lub inny organ władzy zgodności z prawem powołania sędziego lub wynikającego z tego powołania uprawnienia do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości.

Oczywiście nie można wykluczyć, że w realiach konkretnej sprawy zajdą wątpliwości czy dany sąd zapewnia prawo do rzetelnego procesu, które to zastrzeżenia wynikały będą m.in. z okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego (zob. art. 55 § 5 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych, t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2072 z późn. zm.; art. 29 § 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1904). Niemniej 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 1 lub 2 k.p.k., a winno być rozpatrywane w kategoriach innego rażącego naruszenia prawa. Za powyższym przemawia szereg argumentów.

Po pierwsze, przepis 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, Supremus).

Po drugie, przesłanki określone w art. 439 § 1 i 2 k.p.k. były dotychczas interpretowane dość ściśle. Za osobę nieuprawnioną do orzekania, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. powszechnie uważa się bowiem osobę, która w ogóle nie ma statusu sędziego albo go posiada, lecz z określonych powodów nie może sprawować funkcji orzeczniczych. Z kolei o nienależytej obsadzie sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. można mówić 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 też wówczas, gdy w składzie uczestniczył sędzia nie uprawniony do orzekania w danym sądzie (wady delegacji). Dotychczas ani w orzecznictwie, ani w doktrynie nie rozważano wad procedury nominacyjnej sędziego w kategoriach nienależytej obsady sądu czy też braku uprawnienia do orzekania (por. postanowienie SN z dnia 13 grudnia 2021 r., II KZ 46/21, LEX nr 3272188).

Po trzecie, badanie standardu niezawisłości i bezstronności wymaga przeprowadzenia swoistego testu, w którym brane są pod uwagę różne okoliczności i dopiero ich suma mogłaby zanegować w konkretnej sprawie ww. przymioty sądu. Tego rodzaju ocena jest typowa dla względnych przyczyn odwoławczych. **Próba oceny owej niezawisłości i bezstronności z punktu widzenia art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. czy art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. prowadzi do**

relatywizacji bezwzględnych przyczyn odwoławczych, które są albo ich nie ma i nie podlegają ocenie z punktu widzenia natężenia. Mankamenty takiego rozumowania dostrzegają także zwolennicy ww. koncepcji, którzy sami przyznają, że przyjęta wykładnia prowadzi do powstania swoistej „hybrydy”, tj. rozwiązania mającego obok swojego bezwzględnego charakteru cechy względnych przesłanek odwoławczych. Taka wykładnia „rozmywa” zamknięty katalog bezwzględnych przyczyn odwoławczych i pozostawia pole do dalszego ich „naciągania”, co powoduje trudne do przewidzenia konsekwencje w przyszłości.

Po czwarte, takie rozumienie bezwzględnych przyczyn odwoławczych, które sąd ma obowiązek badać z urzędu niezależnie od podniesionych zarzutów, może prowadzić do naruszenia konstytucyjnej gwarancji równości wobec prawa określonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP czy też zaufania obywateli do Państwa, wywodzonej z art. 2 Konstytucji RP. Każdy sąd inaczej oceniał będzie kwestię spełnienia minimalnego standardu niezawisłości i bezstronności. Strony postępowania nie będą zatem miały pewności co do wyników takiej oceny. W konsekwencji może to doprowadzić do skutku niezamierzonego przez skarżącego, gdy orzeczenie zostanie uchylone nie tylko wbrew jego woli, lecz także na jego niekorzyść.

Po piąte, skoro jak wskazano, bezwzględne przyczyny odwoławcze sąd bada poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów, to w konsekwencji w każdej sprawie bez wyjątku musiałby z urzędu dokonywać oceny czy wszyscy członkowie składu orzekającego dają gwarancję rzetelnego procesu. Nie wiadomo zresztą w jaki sposób takie badanie *ex officio* miałyby się odbywać. Z całą pewnością nie poprzez wyszukiwanie szczątkowych informacji na temat danego sędziego w Internecie czy opieranie się na jednostronnych i niezweryfikowanych doniesieniach medialnych. Ustalenie czy *in concreto* dany sędzia daje gwarancję niezawisłości i bezstronności wymaga szczegółowego prześledzenia jego drogi zawodowej, co jest niezwykle czasochłonne. „Testowanie” sędziów z urzędu rodzi także pytanie o motywację „testujących”, co może pogłębiać napięcia w środowisku sędziowskim i z całą pewnością nie wpłynie pozytywnie na zaufanie do władzy sądowniczej w odbiorze społecznym.

Po szóste, wydaje się, że dla zapewnienia stronom prawa określonego w art. 45 Konstytucji RP i wiążących Rzeczpospolitą Polską umowach międzynarodowych (art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej), wystarczające będzie umożliwienie przeprowadzenia takiej kontroli na ich wniosek, a zatem z perspektywy względnej przyczyny odwoławczej. Pozwoli to nie tylko uniknąć wskazanej nieprzewidywalności rozstrzygnięcia w razie wywiedzenia środka odwoławczego, lecz także zapobiegnie arbitralności sądu w sytuacji, gdy żadna ze stron nie zgłasza zastrzeżeń co do zagwarantowania jej skutecznej ochrony sądowej, mając pełną wiedzę o składzie orzekającym.

Po siódme wreszcie, zwolennicy związania bezstronności i niezawisłości sądu z bezwzględnymi przyczynami odwoławczymi nie ukrywają, że przyjęta przez nich koncepcja jest „rozwiązaniem zaradczym”, które z konieczności „wymyka się schematom” (*vide* uchwała SN z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22, OSNK 2022, nr 6, poz. 22). Takiego instrumentalnego wykorzystywania prawa nie sposób jednak zaakceptować.

Podsumowując, z przyczyn wskazanych powyżej uznać należy, że **zarzut naruszenia prawa do rozpoznania sprawy przez bezstronny i niezawisły sąd nie stanowi bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k., a może być rozpatrywany w kategoriach innego naruszenia prawa (względna przyczyna odwoławcza).**

W tej sytuacji nawet potwierdzenie zaistnienia uchybienia wskazanego w zarzucie pierwszym skargi nie stoi na przeszkodzie pozostawieniu cofniętej kasacji bez rozpoznania.

Niezależnie od powyższego Sąd Najwyższy podkreśla, że nie dostrzega jakichkolwiek racjonalnych powodów do kwestionowania niezawisłości i bezstronności sądu z udziałem SSO J. W.. Analiza uchwały nr [...] Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 13 grudnia 2018 r. prowadzi do wniosku, że kandydatura ww. na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Szczecinie nie wzbudzała zastrzeżeń (dostępna na stronie bip.krs.pl). Zespół członków Krajowej Rady Sądownictwa rekomendował przedstawienie kandydatury ww. na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w Szczecinie 3 głosami za, 0 głosami przeciw i 1 głosem

wstrzymującym się. Z kolei w głosowaniu całej Krajowej Rady Sądownictwa ww. uzyskał 11 głosów za, 1 głos przeciw i 6 głosów wstrzymujących się. Podczas procedury konkursowej pozytywnie oceniona została także dotychczasowa praca i kwalifikacje zawodowe sędziego J. W., który od 2001 r. był asesorem, a 2004 r. sędzią Sądu Rejonowego w Szczecinie (następnie do zniesieniu tego Sądu – sędzią Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie). Osiągał bardzo dobre wyniki w zakresie stabilności orzecznictwa, cechował się wzorową terminowością sporządzanych uzasadnień. Również z oświadczenia SSO J. W. złożonego w trybie art. 88a § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2072 z późn. zm.) nie wynikają żadne okoliczności, które mogłyby podważać jego niezawisłość i bezstronność (dostępne na stronie www.szczecin.sa.gov.pl). Ponadto sprawa, w której orzekał miała charakter typowo kryminalny.

Tak więc Sąd Najwyższy nie dostrzega jakichkolwiek podstaw do stwierdzenia, że w przedmiotowej sprawie zachodzą bezwzględne przyczyny odwoławcze, o których mowa w zarzucie cofniętej kasacji. Nie stwierdzono również innych uchybień, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k. Z tych też względów, a także wobec skutecznego cofnięcia kasacji (skazany wyraził zgodę), nadzwyczajny środek zaskarżenia wniesiony przez obrońcę skazanego N. S. należało pozostawić bez rozpoznania zgodnie z art. 531 § 3 k.p.k. w zw. z art. 531 § 1 k.p.k. i art. 518 k.p.k. w zw. z art. 432 k.p.k.

Na podstawie art. 527 § 4 k.p.k. zarządzono zwrot skazanemu uiszczonej opłaty od kasacji w kwocie 450 zł. Pozostałymi wydatkami postępowania kasacyjnego obciążono skazanego, zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji.

r.g.

[ms]

