

POSTANOWIENIE

Dnia 7 grudnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz

na posiedzeniu w dniu 7 grudnia 2023 r., w Izbie Karnej w kwestii wniosku radcy prawnego W. Z. – pełnomocnika interwenienta L. Sp. Z o.o. w L. z dnia 15 września 2023 r., w przedmiocie wyłączenia SSN Adama Rocha od udziału w rozpoznaniu sprawy o sygn. akt I KK 162/23, dotyczącej kasacji Prokuratora Generalnego wniesionej na niekorzyść oskarżonych G. K. i B. T., od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy z dnia 19 maja 2022 r., sygn. akt IV Ka 524/21 na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. a contrario

postanowił:

nie uwzględnić wniosku radcy prawnego W. Z. – pełnomocnika interwenienta L. Sp. Z o.o. w L. w przedmiocie wyłączenia SSN Adama Rocha od udziału w rozpoznaniu sprawy kasacyjnej o sygn. akt I KK 162/23.

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 15 września 2023 r. radca prawny radca prawny W. Z. – pełnomocnik interwenienta L. Sp. Z o.o. w L. wniósł o wyłączenie SSN Adama Rocha od udziału w rozpoznaniu sprawy o sygn. akt I KK 162/23 (K. 144 – 167).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W ocenie Sądu Najwyższego wniosek radcy prawnego W. Z. – pełnomocnika interwenienta L. Sp. Z o.o. w L., w przedmiocie wyłączenia SSN Adama Rocha od udziału w rozpoznaniu sprawy o sygn. akt I KK 162/23, dotyczącej kasacji Prokuratora Generalnego wniesionej na niekorzyść oskarżonych G. K. i B. T., od uniewinniającego wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy z dnia 19 maja 2022 r., sygn. akt IV Ka 524/21, nie zasługuje na uwzględnienie. Pomijając już fakt, iż pochodzący od podmiotu fachowego wniosek z dnia 15 września 2023 r. o wyłączenie SSN Adama Rocha od udziału w

rozpoznaniu sprawy kasacyjnej o sygn. akt I KK 162/23, nie wskazuje przepisu stanowiącego podstawę prawną wniosku, a w grę może przecież wchodzić postępowanie o wyłączenie sędziego unormowane w przepisach k.p.k., jak i bardzo sformalizowana instytucja z art. 29 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, a także teoretycznie nawet postępowanie w trybie art. 26 § 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, traktując argumentację zawartą w tym wniosku, jako uzasadnienie wyłączenia sędziego w trybie przepisów k.p.k., Sąd Najwyższy uznał, że argumentacja ta nie wskazuje na zaistnienie okoliczności, które mogłyby poddać w wątpliwość bezstronność i niezależność SSN Adama Rocha, a tym samym nie spełnia wymogu określonego art. 41 § 1 k.p.k.

Podkreślić należy, iż owa wątpliwość, nie może stanowić jedynie subiektywnego przekonania określonej osoby, lecz winna być konkretna, realna, obiektywna i poddająca się zewnętrznej weryfikacji (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2012 r., sygn. akt III KK 214/11, OSNKW 2012, z. 4, poz. 4). Wymóg bezstronności sędziego należy rozumieć zarówno w aspekcie „braku przejawów subiektywnej stronniczości sędziego lub jego osobistych uprzedzeń”, jak i „konieczności obiektywnej bezstronności sądu, który winien dawać wystarczające gwarancje, by wykluczyć wszelkie uprawnione wątpliwości w tej mierze” (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2018 r., sygn. akt III KK 244/17, LEX nr 2433068). Za podstawę do wyłączenia sędziego uznaje się przy tym każdą uprawdopodobnioną okoliczność mogącą wywołać tę wątpliwość, tj. zarówno wynikającą ze sfery życia prywatnego, czy ze sfery urzędowej, jak również trwałe powiązania sędziego ze stroną albo jej pełnomocnikiem typu przyjaźń, wrogość, zbieżność lub rozbieżność interesów, przy czym „sporadyczne kontakty na linii stricte zawodowej nie powodują konieczności wyłączenia sędziego” (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2015 r., sygn. akt III KK 351/14, LEX nr 1665591).

W kontekście powołanej we wniosku uchwały połączonych Izb Sądu Najwyższego: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/20, wskazać należy, że dniu 24 lutego 2020 r. Prezes Rady Ministrów skierował do Trybunału Konstytucyjnego wniosek o zbadanie zgodności uchwały połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. z:

- art.83 ust. 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym,
- art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.,
- art. 379 pkt 4 k.p.c.,
- art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej,
- art. 6 ust. EKPCz,
- art. 2 i art. 4 ust.3 Traktatu o Unii Europejskiej,
- 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 RP

Trybunał Konstytucyjny, po rozpoznaniu tego wniosku, wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20, orzekł, że uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20, 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 RP,
2. art. 2 i art.4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej,
3. art. 6 ust. 1 EKPCz.

Wyrok ten zapadł większością głosów. Trybunał Konstytucyjny orzekł w składzie czternastu sędziów (Dz. U. 2020 r. z dnia 21 kwietnia, poz. 376).

Zdania odrębne do tego wyroku złożyli:

sędzia TK Leon Kieres, który uważał, iż postępowanie w tej sprawie powinno zostać w całości umorzone z powodu niedopuszczalności wydania wyroku,
sędzia TK Piotr Pszczółkowski, wskazujący, że wydanie wyroku w tej sprawie było niedopuszczalne z uwagi na brak kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do merytorycznej kontroli uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., a postępowanie powinno zostać umorzone na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.o.t.p.TK,

sędzia TK Jarosław Wyrembak, podnoszący, że niedopuszczalność wydania orzeczenia w tej sprawie wynikała z faktu, iż w zakresie kognicji Trybunału Konstytucyjnego nie mieści się badanie uchwały Sądu Najwyższego objętej wnioskiem Prezesa Rady Ministrów,

sędzie TK Mariusz Muszyński, akceptujący kierunek wyroku, zaś kwestionujący metodologię przyjętego rozstrzygnięcia w zakresie sposobu doboru konkretnych wzorców kontroli, jak i treść oceny merytorycznej podniesionych problemów.

W postanowieniu z dnia 16 września 2021 r., sygn. akt I KZ 29/21, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż nie może uznać, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20, jest wyrokiem, którego treść objęta jest skutkiem wyznaczonym normą art. 190 ust. 1 Konstytucji RP, a zatem przyjął, że Trybunał Konstytucyjny nie rozstrzygnął kwestii objętej wnioskiem Prezesa Rady Ministrów. Podniósł też, że będąc związany wyrokami Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 34/15, zam. Dz. U. z 2015 r., poz. 2129, i z dnia 9 grudnia 2015 r., sygn. akt K 35/15, zam. Dz. U. 2015 r., poz. 2147, oraz postanowieniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2016 r., sygn. akt U 8/15, musi stwierdzić, że wybór Mariusza Muszyńskiego, Lecha Morawskiego i Henryka Ciocha na sędziów Trybunału Konstytucyjnego był przeprowadzony z naruszeniem Konstytucji RP, a zatem każdorazowo skład orzekający Trybunału Konstytucyjnego z ich udziałem oraz z udziałem osób powołanych na miejsce zmarłych Lecha Morawskiego i Henryka Ciocha (dotyczy to Jarosława Wyrembaka i Justyna Piskorskiego), obarczony jest bardzo istotną wadą w postaci naruszenia art. 184 ust. 1 Konstytucji RP. Z kolei w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2021 r., sygn. akt IV KZ 37/21, nie podzielono tego stanowiska, zaakcentowano, że żaden organ nie posiada uprawnień do weryfikowania oraz nierespektowania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Podkreślono, że norma określona w art. 190 ust. 1 Konstytucji RP jest normą samowykonalną, która implikuje obowiązek uwzględniania z urzędu treści orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w toku rozpoznawania sprawy, a nadto obowiązek respektowania i wdrażania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez wszystkich adresatów. Pogląd wyrażony w tym postanowieniu został poddany krytyce w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2021 r., sygn. akt V KZ 47/21, gdzie podniesiono, iż w postanowieniu z dnia 23 września 2021 r., sygn. akt IV KZ 37/21, poprzestano na odwołaniu się do treści art. 190 ust. 1 Konstytucji RP, wywodząc z niego zasadę, iż żaden organ nie posiada uprawnień do weryfikacji oraz nierespektowania orzeczeń Trybunału

Konstytucyjnego, cyt. „stwierdzenia powyższego nie rozbudowano jednak jakąkolwiek argumentacją odnoszącą się do zaistnienia okoliczności nadzwyczajnych, których nie przewidział ustrojodawca, a do których odwołano się w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2021 r., wskazujących zwłaszcza na poważne zastrzeżenia w płaszczyźnie prawidłowości powołania sędziów tego organu oraz wyjścia - w toku badania uchwały połączonych izb Sądu Najwyższego poza kompetencje ustawowe.”

Oczywiście zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie, nie wyklucza się występowania w przestrzeni publicznej orzeczeń nieistniejących (por. np. H. Solus, R. Perrot, *Droit judiciaire prive*, t I, Paryż 1961, s. 385, R. Bruns, *Zivilprozessrecht*, Berlin – Frankfurt 1968, s. 373 i n. H. Fasching, *Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen*, t.III, Wiedeń 1966, s. 561 oraz t. IV, 1971, s. 20 – 21, A. Miączyński, *Faktyczne i prawne istnienie orzeczenia w sądowym postępowaniu cywilnym*, ZUJ 1972, K. Korzan, *Wyroki nieistniejące*, Przegląd Prawa i Administracji 1976, t. VII, C. Barbosa Moreira, *Commentarios ao codigo de processo civil*, t. V, Rio de Janeiro 1978, s. 229 i n., B. Bładowski, *Orzeczenia nieistniejące w cywilnym postępowaniu odwoławczym*, Nowe Prawo 1991, nr 1 – 3, K. Markiewicz, *Problem *sententia non existens* na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Rejent 2002, nr 11, s. 92 i n., S. Czepita, *Zagadnienie orzeczeń nieistniejących w postępowaniu cywilnym w świetle koncepcji czynności konwencjonalnych*, Rozprawy i Studia. Uniwersytet Szczeciński 2006, nr 629, s. 139 – 149, Ł. Błaszczak *Orzeczenia nieistniejące w sądowym postępowaniu cywilnym*, w: Ł. Błaszczak (red.), *Wokół problematyki orzeczeń*, Toruń 2007, s. 7 i n.). Słusznie wskazuje się, iż sama nazwa „orzeczenie nieistniejące” zawiera sprzeczność, gdyż chodzi tu zawsze o orzeczenia, które w rzeczywistości zostały sporządzone i jako takie faktycznie istnieją. Jeżeli bowiem orzeczenia lub choćby jego namiastki nie ma, to nie aktualizuje się problem orzeczenia nieistniejącego. Za orzeczenie nieistniejące (*sententia non existens*) można bowiem uznać tylko takie orzeczenie które nie istnieje w znaczeniu prawnoprosesowym (por. M. Sawczuk, *Wznowienie postępowania cywilnego*, Warszawa 1970, s. 71, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2000 r., III CZP 29/00, OSNC 2001, z. 2, poz. 25). Przyjmuje się, iż orzeczenie sądu prawnie nie istnieje, gdy orzeczeniu brak jest

tego rodzaju elementów czy warunków, które według ustawy procesowej nadają mu charakter i skutki orzeczenia sądowego. Przykładowo, w wypadku wyroku wydanego przez osobę lub zespół osób nie będących sądem w rozumieniu obowiązujących przepisów prawa procesowego, będziemy mieli do czynienia z orzeczeniem nieistniejącym. Dominuje też stanowisko, iż wyrok podlegający ogłoszeniu, a nieogłoszony, jest wyrokiem nieistniejącym w znaczeniu prawnoprocesowym (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 1935 r., C II 944/35, Zb. Urz. 1936, poz. 84). Z kolei brak podpisania wyroku nie pozbawia go znaczenia prawnego, jeżeli mimo tego wyrok ten został ogłoszony (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 1957 r., 2 CR 1107/54 z aprobowaną glosą K. Stefki, OSPiKA 1957, poz. 35). W 2016 r. przedstawiciele władzy wykonawczej uznawali za nieistniejące wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 9 marca 2016 r., sygn. akt K 47/15, podnosząc, że Trybunał Konstytucyjny działał z pominięciem przepisów obowiązujących w momencie orzekania, oraz z dnia 11 sierpnia 2016 r., sygn. akt K 39/16, twierdząc, że wydając ten wyrok Trybunał Konstytucyjny orzekał w składzie nieznanym ustawie (wyroki te nie zostały opublikowane w 2016 r. w Dzienniku Ustaw, a zostały opublikowane w Dzienniku Ustaw dopiero w dniu 5 czerwca 2018 r. na mocy ustawy z dnia 12 kwietnia 2018 r. Dz. U. z 2018 r., poz. 849, już po utracie mocy obowiązującej przez akty, których przepisy wyroki kwestionowały), zaś Trybunał Konstytucyjny w postanowieniach z dnia 15 czerwca 2021 r., sygn. akt P 7/20, OTK A 2021, poz. 30, i z dnia 31 sierpnia 2021 r., sygn. akt K 3/21, uznał za *sententia non existens* wyrok ETPCz z dnia 7 maja 2021 r. w sprawie Xero Flor w Polsce sp. z o.o. przeciwko Polsce, gdyż zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, ETPCz w sposób nieuprawniony wykroczył poza swoją właściwość, dokonując oceny legalności ukształtowania Trybunału Konstytucyjnego. Jak podaje K. Zaradkiewicz, cyt. „, Art. 190 ust.1 Konstytucji RP nie może być traktowany jako podstawa walidacyjna każdego działania sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Trudna do obrony byłaby teza, że każda możliwa wada postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, a także jakakolwiek wada samego rozstrzygnięcia (zarówno materialna, jak i formalna) nie ma znaczenia dla oceny skuteczności orzeczenia” (K. Zaradkiewicz, Analiza niektórych aspektów postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawach K 34/15 i K 47/15,

Biuro Trybunału Konstytucyjnego. Zespół Orzecznictwa i Studiów, Warszawa 2016, s. 11).

Jak z powyższego wynika koncepcja przyjęta w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2021 r., sygn. akt I KZ 29/21, i podtrzymana w postanowieniu z dnia 29 września 2021 r., sygn. akt V KZ 47/21, wpisuje się w występujące w przeszłości wypowiedzi dotyczące uznawania za *sententia non existens* wyroków zarówno Trybunału Konstytucyjnego, jak i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Sąd Najwyższy, w składzie orzekającym w niniejszej sprawie, nie widzi przeszkód do stosowania prawnej konstrukcji orzeczeń nieistniejących (*sententia non existens*), także do rozstrzygnięć wydanych przez Trybunał Konstytucyjny, czy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Przyjęcie tej konstrukcji pozwala sędziemu, działającemu w granicach wyznaczonych art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, na pominięcie w procesie orzekania, skutku wynikającego z art. 190 ust. 1 Konstytucji RP, a w przypadku orzeczenia ETPCz konsekwencji ostatecznego wyroku ETPCz, wynikających z art. 46 ust. 1 EKPCz. Jakie bowiem racje miałyby przemawiać za tym aby w przypadku zaistnienia sytuacji, gdy orzeczenia tych Trybunałów wydane zostały z rażącym naruszeniem warunków nadającym im charakter i skutki rozstrzygnięcia wiążącego, miałyby one nadal istnieć w obrocie prawnym, zaś orzeczenia Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, sądów administracyjnych, sądów powszechnych czy sądów wojskowych, w przypadku takich samych wadliwości, uznawano za *sententia non existens*. Prezentując takie stanowisko Sąd Najwyższy nie uznaje jednak, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20, jest *sententia non existens*. W wydaniu tego wyroku, jak wyżej wspomniano, brało udział czternastu sędziów TK, co do dwóch kwestionuje się ich status. Jak wynika ze złożonych przez nich zdań odrębnych jeden głosował za stwierdzeniem niezgodności z Konstytucją RP uchwały składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20 (por. zdanie odrębne sędziego TK Mariusza Muszyńskiego), drugi zaś optował za niedopuszczalnością wydania orzeczenia (por. zdanie odrębne sędziego TK Jarosława Wyrembaka). Można zatem powiedzieć, iż w realiach sprawy U 2/20,

głosy te wzajemnie się „zniósły”, nie wpływając na wynik rozstrzygnięcia. Z pozostałych dwunastu sędziów TK, których wybór nie jest kwestionowany, zdania odrębne do wyroku złożyli: sędzia TK Leon Kieres i sędzia TK Piotr Pszczółkowski. W tej sytuacji nie sposób uznać, by udział w wydaniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20, dwóch sędziów TK, których status jest kwestionowany, był tego rodzaju wadą prawną, która pozwala na sięgnięcie do tej osobiwej konstrukcji jaką jest *sententia non existens*. Nie można również podzielić tezy, iż w sprawie U 2/20 Trybunał Konstytucyjny orzekł poza swoimi kompetencjami ustawowymi. W przeszłości podnoszono takie zarzuty np. pod adresem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 października 2010 r., sygn. akt K 10/08, OTK ZU 2010, nr 8A, poz. 81 (por. zwłaszcza zdania odrębne do tego wyroku sędziów TK: Adama Jamroza, Marka Mazurkiewicza i Mirosława Wyrzykowskiego). W uzasadnieniu wyroku z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U2/20, przekonywująco wykazano, iż poddana kontroli uchwała abstrakcyjna składu połączonych trzech Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., jest aktem prawa wewnętrznego podlegającym kognicji Trybunału Konstytucyjnego pod warunkiem określonym w art. 188 pkt 3 Konstytucji RP (por. podpunkty 1.1 i 1.2 pkt III tego uzasadnienia).

W tej sytuacji zgodnie z treścią wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U2/20, który w myśl art. 190 ust. 1 Konstytucji RP ma moc powszechnie obowiązującą, 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, nie wiąże formalnie sędziów Sądu Najwyższego, natomiast zawarte w niej myśli mogą być wykorzystywane w praktyce orzeczniczej w granicach normalnych sposobów wykładni prawa.

Skoro zatem 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, z dniem ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r. sygn. akt U 2/20, to jest z dniem 21 kwietnia 2020 r. (Dz. U. z dnia 21 kwietnia 2020 r., poz. 376), nie ma już mocy zasady prawnej, to nie można podzielić stanowiska, iż z uwagi na jej wiążący sędziów Sądu Najwyższego

charakter, SSN Adam Roch powinien zostać wyłączony od udziału w rozpoznaniu sprawy oznaczonej sygnaturą I KK 162/23.

Należy też stwierdzić, że również w świetle kryteriów wskazanych w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2019 r., sygn. akt II PO 7/18, a dotyczącego przecież Izby Dyscyplinarnej, nie można zasadnie wywodzić, iż udział SSN Adama Rocha w składzie orzekającym w sprawie kasacyjnej I KK 162/23, będzie skutkował uchybieniem w postaci nienależytej obsady sądu. Z wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C – 585/18, C – 624/18 i C – 625/18, A.K. i in. przeciwko Sądowi Najwyższemu, bezspornie wynika, że do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności może dojść, **jeśli w konkretnej sprawie i konkretnych okolicznościach zachodzi zespół szczególnych okoliczności** (np. związanych z procesem powołania, ale i powstałych po powołaniu na stanowisko sędziego). TSUE również w wyroku z dnia 9 lipca 2020 r., C – 272/19, VQ przeciwko Land Hessen, w pkt 54, wskazał, że sam fakt, iż władze wykonawcze lub ustawodawcze uczestniczą w procesie mianowania sędziego, nie może prowadzić do powstania zależności sędziego od tych władz, ani do wzbudzenia wątpliwości co do jego bezstronności, jeżeli po mianowaniu zainteresowany nie podlega żadnej presji i nie otrzymuje instrukcji w ramach wykonywania swoich obowiązków.

Z powyższych względów, rozstrzygnięto jak na wstępie.

[ał]