

UCHWAŁA

Dnia 20 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ewa Stefańska (przewodniczący)

SSN Krzysztof Wesołowski (sprawozdawca)

SSN Mariusz Załucki

w sprawie z powództwa A. Ł.
przeciwko Wspólnocie Mieszkaniowej przy ul. S. w B.
o ustalenie nieistnienia uchwały,
po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu niejawnym
w dniu 20 października 2022 r.,
zagadnienia prawnego
przedstawionego przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku
postanowieniem z dnia 19 listopada 2021 r., sygn. akt V ACa 292/21,

"- Czy w przypadku uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania naruszenie zasady niezmienności składu sądu wyznaczonego do rozpoznania sprawy na podstawie przepisu art. 386 § 5 kpc, polegające na bezpodstawnym zarządzeniu przez Przewodniczącego Wydziału wyłonienia nowego składu orzekającego w drodze losowania z pominięciem sędziego wyznaczonego do rozpoznania sprawy z mocy ustawy na podstawie przepisu art. 386 § 5 kpc, może powodować sprzeczność składu orzekającego z przepisami prawa - art. 379 pkt 4 kpc?

- Czy przepis art. 55 § 4 zdanie drugie ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2020.2072 t.j. z dnia 2020.11.24) wyłącza możliwość badania sprzeczności składu orzekającego z przepisami prawa na podstawie art. 379 pkt 4 kpc w związku z naruszeniem przez Przewodniczącego Wydziału przepisu art. 386 § 5 kpc i przepisów art. 47b § 1 i 2 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych?"

podjął uchwałę:

Zarządzenie przez przewodniczącego wydziału wyłonienia nowego składu orzekającego w drodze losowania z pominięciem sędziego wyznaczonego do rozpoznania sprawy z mocy ustawy

na podstawie przepisu art. 386 § 5 k.p.c. nie skutkuje samo w sobie sprzecznością składu orzekającego z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c.

UZASADNIENIE

Przedstawione przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku (Sąd pytający) zagadnienie prawne wyłoniło się przy rozpoznawaniu apelacji powódki A. Ł. od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 8 stycznia 2021 r., I C 156/20, którym Sąd ten oddalił powództwo wobec pozwanej Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. S. w B. o ustalenie nieistnienia uchwały nr [...] na podstawie art. 189 k.p.c. Sąd Apelacyjny ponownie rozpoznaje apelację w tej sprawie, wcześniej bowiem wyrokiem z 23 września 2019 r., V ACa 259/19, na skutek apelacji powódki, Sąd ten uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 12 grudnia 2018 r., C 717/18 i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Po zwrocie akt do Sądu Okręgowego w Bydgoszczy przewodniczący Wydziału I Cywilnego tego Sądu, zarządzeniem wydanym z pominięciem art. 386 § 5 k.p.c., w brzemieniu obowiązującym od 7 listopada 2019 r., przydzielił sprawę sędziemu według losowania, z wyłączeniem sędziego Sądu Okręgowego R. S., który wydał wyrok z 12 grudnia 2018 r. Zgodnie z raportem losowania z 24 lutego 2020 r. nowym referentem sprawy została sędzia Sądu Okręgowego J. W., której nazwisko nie zostało wygenerowane przez system i wydrukowane, lecz dopisane ręcznie na raporcie.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem z 8 stycznia 2021 r. oddalił powództwo. W apelacji powódka zarzuciła pominięcie przepisu art. 386 § 5 k.p.c. w brzemieniu obowiązującym od 7 listopada 2019 r., zgodnie z którym „w przypadku uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sąd rozpoznaje ją w tym samym składzie, chyba że nie jest to możliwe lub powodowałoby nadmierną zwłokę w postępowaniu.”

Rozpatrując apelację Sąd Apelacyjny powziął wątpliwość i sformułował następujące zagadnienia prawne:

1. Czy w przypadku uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania naruszenie zasady niezmienności składu sądu wyznaczonego

do rozpoznania sprawy na podstawie przepisu art. 386 § 5 k.p.c., polegające na bezpodstawnym zarządzeniu przez przewodniczącego wydziału wyłonienia nowego składu orzekającego w drodze losowania z pominięciem sędziego wyznaczonego do rozpoznania sprawy z mocy ustawy na podstawie przepisu art. 386 § 5 k.p.c., może powodować sprzeczność składu orzekającego z przepisami prawa - art. 379 pkt 4 k.p.c.?

2. Czy przepis art. 55 § 4 zdanie drugie ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2020.2072 t.j. z dnia 2020.11.24) wyłącza możliwość badania sprzeczności składu orzekającego z przepisami prawa na podstawie art. 379 pkt 4 k.p.c. w związku z naruszeniem przez przewodniczącego wydziału przepisu art. 386 § 5 k.p.c. i przepisów art. 47b § 1 i 2 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych (cyt. dalej jako u.s.p.)?

Zdaniem Sądu pytającego art. 386 § 5 k.p.c. jest jednoznaczny i wynika z niego, że nie było podstaw do zmiany sędziego referenta oraz zarządzenia ponownego losowania. Sąd Apelacyjny jednocześnie wskazuje na art. 47b. u.s.p.. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zawarte w nim przepisy o charakterze ustrojowym wzmocniają argumentację, że przesłanki umożliwiające zmianę składu orzekającego wskazane w art. 386 § 5 k.p.c. mają charakter wyjątkowy. W tej sytuacji, w ocenie Sądu pytającego, doszło do naruszenia przepisu art. 386 § 5 k.p.c., co w myśl art. 379 pkt 4) k.p.c. skutkuje nieważnością postępowania przed Sądem Okręgowym w Bydgoszczy w zakresie czynności dokonanych od 24 lutego 2020 r., bowiem sprawa była rozpoznana w składzie sprzecznym z przepisami prawa - art. 386 § 5 k.p.c.

Jednocześnie jednak Sąd Apelacyjny zauważa, że z wyżej przedstawionymi jednoznacznymi wnioskami wynikającymi z powołanych przepisów stoi w sprzeczności z art. 55 § 4 u.s.p., który stanowi: „Sędzia może orzekać we wszystkich sprawach w swoim miejscu służbowym, a w innych sądach w przypadkach określonych w ustawie (jurysdykcja sędziego). Przepisy o przydziale spraw oraz wyznaczaniu i zmianie składu sądu nie ograniczają jurysdykcji sędziego i nie mogą być podstawą stwierdzenia sprzeczności składu sądu z przepisami prawa, nienależytego obsadzenia sądu lub udziału osoby nieuprawnionej lub niezdolnej do orzekania w wydaniu orzeczenia”. Zdaniem Sądu

pytającego możliwa jest wykładnia w myśl której przepis ten wyłącza możliwość zastosowania wyżej cytowanych przepisów art. 379 pkt 4) k.p.c. w zw. z art. 386 § 5 k.p.c., które w tym zakresie stają się bezprzedmiotowe, choć nie zostały uchylone i usunięte z systemu prawnego. Jest to oczywista sprzeczność, która zakładając racjonalność w działaniu ustawodawcy nie była jego celem.

Jednocześnie Sąd pytający wskazał, że wyjaśnienie wątpliwości powstałych podczas rozpoznawania apelacji w sprawie, które stały się źródłem sformułowanych pytań prawnych, ma decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż przyjęcie, że skład Sądu I instancji wydający zaskarżony wyrok był sprzeczny z przepisami prawa (art. 386 § 5 k.p.c.) powodowałoby nieważność postępowania przed tym Sądem w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c.

Stanowisko w sprawie zajął także Prokurator, według którego zarządzenie przez przewodniczącego wydziału wyłonienia nowego składu orzekającego w drodze losowania z pominięciem sędziego wyznaczonego do rozpoznania sprawy z mocy ustawy na podstawie przepisu art. 386 § 5 k.p.c. nie skutkuje sprzecznością składu orzekającego z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 390 § 1 k.p.c., jeżeli przy rozpoznawaniu apelacji powstanie zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, sąd może przedstawić to zagadnienie do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu, odraczając rozpoznanie sprawy.

W orzecznictwie podkreśla się, że przedmiotem zagadnienia prawnego może być jedynie taka poważna wątpliwość prawna, której wyjaśnienie w formie uchwały jest niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy przez sąd drugiej instancji. Sąd ten powinien zatem szczegółowo wyjaśnić, na czym polegają jego wątpliwości i dlaczego uważa je za poważne. Obowiązany jest również wykazać, że wątpliwości te pozostają w związku z rozstrzygnięciem środka odwoławczego. Przed wystąpieniem z pytaniem prawnym Sąd powinien podjąć samodzielnie próbę wyjaśnienia wątpliwości prawnych i wystąpić z pytaniem jedynie wówczas, gdy obiektywnie ujmując, nie może ich rozstrzygnąć. Instytucja pytania nie służy

bowiem zastępowaniu Sądu *meriti* przez Sąd Najwyższy w procesie koniecznej wykładni prawa i jego stosowania (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 czerwca 2019 r., III CZP 9/19, postanowienie Sądu Najwyższego z 9 października 2020 r., III CZP 73/19). Zagadnienia prawnego nie można przy tym ograniczać do pytania wprost lub pośrednio o sposób rozstrzygnięcia (postanowienie Sądu Najwyższego z 7 grudnia 2018 r., III CZP 72/18). Instytucja pytań prawnych nie może być wykorzystywana do przerzucenia na Sąd Najwyższy decyzji jurysdykcyjnej obciążającej sąd orzekający.

Przytoczone w tym zakresie argumenty podlegają rozważeniu przez Sąd Najwyższy, który w pierwszej kolejności bada, czy spełnione zostały warunki do podjęcia uchwały. Taka sytuacja, zdaniem Sądu Najwyższego, ma miejsce w niniejszej sprawie. Zagadnienie prawne zostało przedstawione przez sąd drugiej instancji (art. 390 § 1 k.p.c.) w związku z rozpoznaniem apelacji, ma poważny charakter i pozostaje w związku z rozstrzygnięciem środka odwoławczego. Sąd pytający podjął próbę ich wyjaśnienia, czemu dał wyraz w uzasadnieniu swojego postanowienia.

Przechodząc do odpowiedzi na postawione zagadnienie przypomnieć należy, że obecna treść art. 386 § 5 k.p.c. wprowadzona została do Kodeksu postępowania cywilnego ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019, poz. 1469), obowiązującą od 7 listopada 2019 r. Stanowi ona odwrócenie dotychczasowej zasady, zgodnie z którą po uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy sądowi I instancji sąd rozpoznawał sprawę w innym składzie. Zasada ta miała swoją wieloletnią tradycję w polskim prawie procesowym cywilnym, choć nie zawsze była konsekwentnie wdrażana do ustawodawstwa. Nakaz zmiany składu sądu w razie uchylenia wyroku przez sąd wyższej instancji i przekazania sprawy sądowi niższej instancji do ponownego rozpoznania obowiązywał w kodeksie postępowania cywilnego z 1930 r., z tym że pierwotnie dotyczył tylko sytuacji, w której uchylenie wyroku nastąpiło w wyniku uwzględnienia skargi kasacyjnej (art. 437 k.p.c. z 1930 r. według tekstu jednolitego z 1932 r., Dz.U. z 1932 r. Nr 112, poz. 934). Po wyeliminowaniu ustawą z dnia 20 lipca 1950 r. o zmianie przepisów postępowania w sprawach cywilnych (Dz. Nr 38, poz. 349) systemu apelacyjno – kasacyjnego i

wprowadzeniu systemu rewizyjnego nie wprowadzono podobnej regulacji. Przywrócono ją dopiero ustawą z dnia 28 marca 1958 r. o zmianie przepisów postępowania w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 18, poz. 75). Do kodeksu postępowania cywilnego z 1964 r. obowiązek zmiany składu po uchyleniu przez sąd rewizyjny wyroku sądu pierwszej instancji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania został wprowadzony w art. 388 § 1 ustawą z dnia 18 kwietnia 1985 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 20, poz. 86). Obowiązek ten został utrzymany również po ponownym wprowadzeniu z dniem 1 lipca 1996 r. systemu apelacyjno – kasacyjnego (art. 1 pkt 44 ustawy z dnia 1 marca 1996 r. o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego, rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej – Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowym, Kodeksu postępowania administracyjnego, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 43, poz. 189 ze zm.) i to zarówno w postępowaniu apelacyjnym (art. 386 § 5 k.p.c.), jak i kasacyjnym (art. 393¹³ § 2, a następnie 398¹⁵ § 2 k.p.c.).

W orzecnictwie oraz w doktrynie podkreślano, że zmiana składu sądu w razie uchylenia wyroku przez sąd wyższej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania ma na celu zapewnienie jak najdalej idącej bezstronności składu orzekającego i poszanowanie niezawisłości sędziowskiej. Pozwala na wyeliminowanie sytuacji, w której sędzia przy powtórным rozpoznaniu sprawy byłby z mocy art. 386 § 6 k.p.c. skrzepowany oceną prawną i wskazaniem co do dalszego postępowania zawartymi w uzasadnieniu orzeczenia sądu II instancji i zmuszony do podjęcia rozstrzygnięcia wbrew przekonaniu, któremu dał wyraz, wydając uchylone orzeczenie. Podkreślano, że chodzi o zapewnienie pełnego zaufania stronom do sądów oraz ich orzeczeń, co leży w interesie praworządności (zob. uchwałę SN z 26 listopada 2014 r., III CZP 80/14).

Konieczność zmiany składu sądu w razie wydania przez sąd drugiej instancji orzeczenia kasatoryjnego wiązana była zatem z gwarancją niezawisłości sędziowskiej, bezstronności i obiektywizmu sędziego w rozpoznaniu sprawy, wynikającą wprost z art. 45 Konstytucji RP. Zwracano także uwagę na aspekt psychologiczny, przejawiający się w zapobieganiu zmuszania sędziego do prowadzenia postępowania wbrew swojemu przekonaniu, w wypadku gdy wyraził

on już swój pogląd na sprawę, wydając uchylony wyrok.

Zasada zmiany składu orzekającego w przypadku ponownego rozpatrywania sprawy po uchyleniu orzeczenia przez sąd II instancji traktowana była szeroko i obejmowała także sytuacje kolejnego uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy sądowi I instancji. Zgodnie z uchwałą SN z 18 października 1990 r., III CZP 59/90, OSNC 1991, nr 5-6, poz. 58, kolejne uchylenie postanowienia orzekającego co do istoty sprawy i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w trybie art. 388 § 1 k.p.c. po dniu 1 lipca 1985 r. skutkowało, że w rozpoznaniu tym nie mógł brać udziału nie tylko sędzia uczestniczący w wydaniu uchylonego postanowienia, a także postanowień uchylonych wcześniej, w tym również zapadłych przed 1 lipca 1985 r. Przez "inny skład", o którym mowa w art. 388 § 1 k.p.c. rozumiano taki skład, w którym nie brał udziału żaden z członków składu sądzącego, który wydał którekolwiek orzeczenie w tej samej sprawie (tak uchwały Sądu Najwyższego z 29 maja 1963 r., III PO 10/63, OSNCP 1963, nr 11, poz. 239, z 7 października 1986 r., III CZP 71/86, z 28 listopada 1986 r., III CZP 76/86, i z 18 października 1990 r., III CZP 59/90, OSNCP 1991, nr 5-6, poz. 58 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 7 października 1963 r., III CR 86/63, OSNCP 1964, nr 11, poz. 226, i z 16 stycznia 1987 r., I CR 385/86, OSNCP 1988, nr 5, poz. 6).

Jednocześnie w orzecznictwie Sadu Najwyższego dominujący był pogląd, że skład sądu orzekającego z udziałem sędziego, który uczestniczył w wydaniu uchylonego orzeczenia, był składem sprzecznym z przepisami prawa, powodującym - stosownie do art. 379 pkt 4 k.p.c. - nieważność postępowania (zob. wyrok SN z 4 lutego 2021 r., II USKP 10/21). Stanowisko to nie było jednak jednolicie przyjmowane, pojawiały się też orzeczenia, że naruszenie przepisu art. 386 § 5 k.p.c. nie było objęte skutkiem w postaci nieważności postępowania, o której stanowi art. 379 pkt 4 k.p.c. (zob. wyrok SN z 6 kwietnia 2004 r., I CK 647/03).

Odwroćenie zasady, o której mowa przy niezmienionym, co do zasady, modelu postępowania cywilnego, w szczególności modelu apelacji, wskazuje na organizacyjno-procesowy charakter zawartej w nim normy. W uzasadnieniu projektu k.p.c. z 2019 r. podkreślono, że zasadniczym motywem, dla którego po

uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania sprawa powinna zostać przydzielona do sędziego (sądu), który już w sprawie orzekał jest to, by dany sędzia, który naruszył przepisy, ponownie zajął się sprawą. Ustawodawca krytycznie odniósł się do „przerzucania” na innych sędziów ciężaru zajęcia się sprawą, która została przekazana do ponownego rozpoznania przez sąd niższej instancji. Zaznaczono, że dzięki zmianie regulacji prawnych „skutki swoich błędów w postaci dodatkowego nakładu pracy poniesie ten sędzia, który je popełnił”. W ocenie ustawodawcy jest to „sprawiedliwe, a po drugie będzie to motywacją do starannego prowadzenia postępowania” (Uzasadnienie projektu 3137, s. 82).

Celem art. 386 § 5 k.p.c. w obecnej treści jest zatem sprawność, rzetelność oraz szybkość postępowania. Nie należy go wiązać z gwarancją niezawisłości sądu i bezstronnością postępowania. Taka korelacja stanowiłaby całkowite zaprzeczenie dotychczasowego dorobku doktryny i judykatury, odnoszących się do uprzednio obowiązującej zasady zmiany składu orzekającego przy ponownym rozpoznawaniu sprawy, co - w świetle motywów wprowadzonej nowelizacji - nie ma żadnego uzasadnienia. Należy raczej przyjąć, że ustawodawca uznał, że art. 386 § 5 k.p.c. w uprzednim brzmieniu nie pełnił tak istotnej funkcji z punktu widzenia gwarancji niezawisłości sądu i bezstronności postępowania, aby względy sprawności i ekonomiki postępowania nie mogły doprowadzić do jego zmiany. Nie oznacza to jednak, że wszelkie racje za nim przemawiające utraciły całkowicie sens.

Przyczyną nieważności określoną w art. 379 pkt 4 k.p.c. jest, obok udziału w rozpoznaniu sprawy sędziego wyłączonego z mocy ustawy, okoliczność, że skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa. Pojęcie „składu sądu”, ze względu na brak definicji normatywnej, może być różnie interpretowane. Przepisy działu trzeciego zatytułowane „Skład sądu” zawarte w księdze pierwszej, tytule pierwszym kodeksu postępowania cywilnego, regulują wyłącznie kwestie liczebności składu i kompetencyjne w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, uprawnienia referendarzy sądowych w postępowaniu cywilnym i asystentów sędziego w zakresie wydawania zarządzeń. W postępowaniu apelacyjnym problem unormowany jest przepisem art. 367 § 3 k.p.c.. Kwestią sporną jest ocena, czy

przepisy prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. dotyczą tylko norm jurysdykcyjnych, czy także ustrojowych. Przyjmuje się obecnie, że cechą ustrojową wymiaru sprawiedliwości jest prawo do sądu właściwego do rozpoznania sprawy ze względu na jego właściwość miejscową, rzeczową i funkcjonalną oraz orzekającego we właściwym składzie i w zgodzie ze swoją kompetencją. W orzecznictwie dotyczącym sprzeczności składu orzekającego z przepisami prawa, oprócz sytuacji naruszenia art. 386 § 5 k.p.c. w jego uprzednim brzmieniu, wskazuje się na takie sytuacje jak zmiana składu jednego sędziego na skład trzyosobowy, czy też składu zawodowego na ławniczy bądź odwrotnie (zob. uchwałę SN z 18 grudnia 1968 r., III CZP 119/68, OSNPG 1969, nr 4, poz. 23). Skład sprzeczny z przepisami ustawy, skutkujący nieważnością postępowania, występuje także wtedy, gdy sędzia nie brał udziału w jego wydaniu, a jedynie ogłosił wyrok (zob. wyrok SN z 21 maja 2009 r., V CSK 418/08). Nieważność postępowania z tej przyczyny zachodzi także w przypadku, gdy orzeczenie zostało wydane lub choćby ogłoszone przez sędziego, który nie brał udziału w rozprawie poprzedzającej bezpośrednio jego wydanie (zob. uchwałę SN z 22 lutego 2007 r., III CZP 160/06, OSNC 2008 Nr 1, poz. 7).

Należyte obsadzenie sądu oceniane jest także w świetle uregulowań decydujących o szeroko rozumianych kompetencjach sędziów i ławników. Skład sądu sprzeczny z przepisami prawa występuje bowiem również wówczas, gdy bierze w nim udział osoba nieuprawniona. Liczne orzeczenia dotyczące zagadnienia braku kompetencji orzeczniczych związane były ze statusem zawodowym sędziów delegowanych. W tej mierze wskazać należy m.in. na przepis art. 46 § 1 u.s.p. wyłączający możliwość przewodniczenia składowi trzech sędziów w sądzie okręgowym przez delegowanego sędziego sądu rejonowego oraz przewodniczenia składowi jednego sędziego i dwóch ławników w sądzie okręgowym przez delegowanego sędziego sądu rejonowego, jeżeli sędzia ten nie posiadał upoważnienia Ministra Sprawiedliwości (zob. postanowienie SN z 14 lipca 2000 r., II UK 366/00, OSNP 2002, nr 3, poz. 81 oraz wyrok SN z 14 kwietnia 2004 r., III SK 26/04, OSNP 2005, nr 5, poz. 72, uchwałę SN z 17 lipca 2007 r., III CZP

81/07, OSNC 2007, nr 10, poz. 154). W orzecnictwie przyjęto też, że delegowanie sędziego przez prezesa sądu apelacyjnego na podstawie art. 77 § 8 i 9 u.s.p. do pełnienia obowiązków w innym sądzie nie upoważnia tego sędziego do ogłoszenia, po upływie okresu delegacji, wyroku wydanego z jego udziałem (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 24 maja 2012 r., III CZP 77/11, OSNC 2012, nr 11, poz. 123). Uznano też, że sędzia sądu rejonowego delegowany do pełnienia obowiązków sędziego sądu okręgowego w celu uzupełnienia składu orzekającego w oznaczonym dniu, w razie odroczenia publikacji wyroku, nie jest uprawniony do udziału w terminie publikacyjnym, w otwarciu zamkniętej rozprawy na nowo, wydaniu postanowienia w trybie art. 390 § 1 k.p.c. i odroczeniu rozpoznania sprawy (zob. postanowienie SN z 19 sierpnia 2009 r., III CZP 48/09, OSNC-ZD 2010, nr 2, poz. 53). Także udział sędziego innego sądu, delegowanego do orzekania przez prezesa sądu apelacyjnego, w wydaniu wyroku po upływie czasu delegacji powoduje, że skład sądu jest sprzeczny z prawem (por. wyrok Sądu Najwyższego z 11 lipca 2012 r., II CSK 717/11). Z kolei w wyroku z 14 kwietnia 2004 r., III SK 26/04 (OSNP 2005, nr 5, poz. 72) Sąd Najwyższy uznał, że nieważność postępowania zachodziła, gdy w sądzie okręgowym I instancji w składzie jednoosobowym orzekał sędzia sądu rejonowego, delegowany na podstawie art. 77 u.s.p., któremu Minister Sprawiedliwości nie przyznał prawa przewodniczenia.

Nie każda jednak nieprawidłowość utworzenia lub następcej zmiany składu sądu jest jednak kwalifikowana jako bezwzględna przyczyna skutkująca nieważnością postępowania. W orzecnictwie Sadu Najwyższego uznano, że brak w aktach sprawy dokumentu wskazującego na to, że delegowany do sądu okręgowego sędzia sądu rejonowego, który orzekał w sądzie okręgowym w pierwszej instancji, został uprzednio upoważniony do przewodniczenia sądowi okręgowemu, nie stanowi wystarczającej podstawy do stwierdzenia z urzędu przez sąd odwoławczy nieważności postępowania z powodu sprzeczności składu sądu pierwszej instancji z ustawą (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 marca 2008 r., III CSK 337/07, OSNC-ZD 2009, nr 2, poz. 34). Z kolei w wyroku z 28 sierpnia

2013 r., V CSK 363/12 (OSNC-ZD 2014, nr B, poz. 64), przyjęto, że naruszenie sposobu przydzielania spraw sędziom, określonego w (już nie obowiązującym) § 49 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r. poz. 259), nie powoduje nieważności postępowania. Podniesiono przy tym, że wyznaczanie sędziom orzekającym w sprawach cywilnych rozpraw według alfabetycznej listy sędziów ma tylko charakter organizacyjny, a naruszenie unormowań mających tylko organizacyjny i instrukcyjny charakter nie oznacza składu sprzecznego z ustawą.

Niewątpliwie przepisy Kodeksu postępowania cywilnego określające przyczyny nieważności powinny być interpretowane ściśle. Należy przyjąć, że chodzi o sytuacje o znacznym ciężarze gatunkowym, które naruszają ład procesowy w stopniu powodującym, że sąd drugiej instancji nie może ich pominąć. Waga naruszenia art. 386 § 5 k.p.c. w aktualnej treści warunku tego nie spełnia. Nie odpowiada stopniowi naruszenia tego przepisu w jego dawnym brzmieniu, ani też innym sytuacjom, kwalifikowanym jako sprzeczność składu orzekającego z przepisami prawa, z którymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego wiąże się sankcja nieważności. Przyjęcie takiej sankcji w odniesieniu do naruszenia art. 386 § 5 k.p.c. w jego aktualnym brzmieniu godziłoby w cel wprowadzenia obecnej regulacji, prowadziłoby bowiem do wydłużenia postępowania.

Przeciwko traktowaniu przepisu art. 386 § 5 k.p.c., jako postanowienia którego naruszenie prowadziłoby do nieważności postępowania, przemawia także okoliczność, że – w przeciwieństwie do jego poprzedniego brzmienia - nie ma ono bezwzględnego charakteru, a odstępstwa od jego zastosowania, choć ograniczone do dwóch sytuacji (niemożliwość rozpoznania w tym samym składzie, nadmierna zwłoka w postępowaniu) mają niedookreślony i oceny charakter. Takie określenie wyjątków od przyjętej przez ustawodawcę zasady ponownego rozpoznawania sprawy w tym samym składzie powoduje liczne wątpliwości. Niewątpliwie niemożliwość przekazania sprawy temu samemu składowi sądu może mieć miejsce, jeśli dany sędzia nie orzeka już w danym sądzie (śmierć, stan spoczynku, awans do sądu wyższej instancji). Wątpliwości rodzą się natomiast w sytuacji delegacji do innego sądu (jak długa delegacja usprawiedliwia odstępstwo od

zasady), czy przebywania na zwolnieniu lekarskim (zwłaszcza w przypadku gdy nie jest to jedno długotrwałe zwolnienie ale szereg powtarzających się zwolnień). Wątpliwe jest także, czy sytuacja usprawiedliwiająca odstępstwo od przyjętej zasady mogłaby mieć miejsce w sytuacji, w której sędzia który wydał uchylone w toku postępowania instancyjnego orzeczenie został przydzielony do pracy w innym wydziale lub gdyby był znacznie obciążony pracą, a inny sędzia miał dopiero „tworzony” referat. Ustawodawca nie wprowadził przy tym żadnych wymogów dotyczących sposobu dokumentowania i uzasadniania zaistnienia tych wyjątkowych sytuacji, usprawiedliwiających odstępstwo od zasady wyrażonej art. 386 § 5 k.p.c. Tymczasem przyczyny nieważności postępowania muszą być jednoznaczne i nie mogą zależeć od dyskrejonalnej oceny przewodniczącego wydziału.

Reasumując, naruszenie art. 386 § 5 k.p.c. w jego obecnym brzmieniu należy traktować jako zwykłe naruszenie przepisów proceduralnych, którego ewentualny wpływ na treść orzeczenia należy stosownie wykazać. Nie dochodzi w takim przypadku do nieważności postępowania ze względu na sprzeczność składu z przepisami prawa, albowiem jego treść stanowi tylko dyrektywę natury porządkowo-organizacyjnej i nie ma charakteru bezwzględnej, a wyjątki od zasady w nim wyrażonej mają oceny charakter.

Zdaniem Sądu Najwyższego podejmującego niniejszą uchwałę, ocena skutków naruszenia art. 386 § 5 k.p.c. w jego obecnym brzmieniu nie wymaga sięgania po argumenty wynikające z art. 55 § 4 u.s.p., dodanym ustawą z dnia 20.12.2019 r. o zmianie ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r. poz. 190). Stąd też nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na drugie z zadanych pytań prawnych.

Z tych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. podjął uchwałę jak na wstępie.