

Sygn. akt IV KK 352/22

POSTANOWIENIE

Dnia 11 stycznia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Antoni Bojańczyk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Dariusz Kala

SSN Zbigniew Kapiński

Protokolant Weronika Woźniak

przy udziale prokuratora del. do Prokuratury Krajowej Krzysztofa Urgacza,
w sprawie **R. J.**

skazanego z art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 177 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 stycznia 2023 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Rybniku

z dnia 17 lutego 2022 r., sygn. akt III Ka 689/21

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Raciborzu

z dnia 8 października 2021 r., sygn. akt II K 473/20,

1. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;

**2. kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciąża
skazanego R. J..**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 8 października 2021 r. sygn. akt II K 473/20, Sąd Rejonowy w Raciborzu uznał R. J. za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w dniu 21 grudnia 2019 r. w Ż. kierując samochodem osobowym marki P. o nr rej. [...], nieumyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym, w ten sposób, że poruszając się ulicą [...] i zbliżając się do oznakowanego przejścia dla

pieszych, nie zachował szczególnej ostrożności w prowadzeniu pojazdu i nienależycie obserwował przedpole jazdy, w następstwie czego nie zauważył przechodzących przez przejście, z lewej na prawą stronę, pieszych M. M. i M. M.1, potrącając ich przodem pojazdu, w wyniku czego M.M. doznała obrażeń ciała w postaci stłuczenia głowy z powierzchownym otarciem skóry, rany płatowo - szarpanej powierzchni grzbietowej ręki z uszkodzeniem prostowników palca II ręki lewej, ran powierzchownych palca III ręki lewej z uszkodzeniem płytki paznokciowej, otarcia palca IV lewej ręki, złamania gałęzi górnej oraz dolnej kości łonowej prawej bez przemieszczeń, złamania wieloodłamowego kostki bocznej oraz kostki przyśrodkowej podudzia prawego z uszkodzeniem więzozrostu piszczelowo - strzałkowego, złamania szczytu kostki bocznej podudzia lewego, złamania blaszki granicznej górnego kręgu L1 oraz złamania wyrostka poprzecznego prawego kręgów L2 i L3 bez przemieszczeń, które naruszyły czynności narządów jej ciała na okres powyżej 7 dni, zaś M. M.1 doznał obrażeń ciała w postaci urazu wielonarządowego, a w szczególności urazu głowy i klatki piersiowej ze złamaniem kości twarzoczaszki i klatki piersiowej, stłuczeniem mózgu i płuc, pęknięciem aorty i krwotokiem śródczaszkowym wewnętrznym i zewnętrznym, które skutkowały jego zgonem na miejscu zdarzenia, tj. czynu wyczerpującego znamiona występku z art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności (pkt 1). Ponadto Sąd na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił ustalając okres próby na 3 lata (pkt 2), na podstawie art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 200 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 złotych (pkt 3), na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. w okresie próby zobowiązał oskarżonego do informowania Sądu o przebiegu okresu próby poprzez składanie pisemnych, półrocznych sprawozdań (pkt 4); na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek zadośćuczynienia za krzywdę wyrządzoną przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej M. M. kwoty 90000 złotych (pkt 5); na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej M. M. kwoty 1392,99 złotych (pkt 6), na podstawie

art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek zadośćuczynienia za krzywdę wyrządzoną przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej L. M. kwoty 50000 złotych (pkt 7); na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej L. M. kwoty 3289,80 złotych (pkt 8), na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. M. kwotę 2448 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 9); na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej L. M. kwotę 1848 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 10), na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w postaci wydatków w wysokości 8188,48 złotych i na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 3 i art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych obciążył go opłatą w kwocie 980 złotych (pkt 11).

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez pełnomocnika oskarżycielek posiłkowych oraz obrońcę oskarżonego Sąd Okręgowy w Rybniku wyrokiem z dnia 17 lutego 2022 r., sygn. akt III Ka 689/21, zmienił zaskarżony wyrok sądu orzekającego *in merito* w ten sposób, że na podstawie art. 42 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 1 (jednego) roku (pkt I); w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy (pkt II); zasądził od oskarżonego i oskarżycielek posiłkowych na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie po 1/3 z 20 (dwudziestu) złotych oraz obciążył ich opłatą za II Instancję: oskarżycielkę posiłkową L. M. i oskarżycielkę posiłkową M. M. obciążył kwotą po 60 (sześćdziesiąt) złotych (pkt III).

Wyrok sądu odwoławczego został zaskarżony kasacją przez obrońcę skazanego R. J., adw. P. F.. W nadzwyczajnym środku zaskarżenia został podniesiony zarzut rażącego naruszenia przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie przez sąd odwoławczy skutkujące nie dokonaniem przez sąd odwoławczy uchylenia zaskarżonego apelacją wyroku, pomimo nienależytej obsady sądu pierwszej instancji w skutek orzekania w sprawie przez sędziego Ł. M. , który został powołany na urząd sędziego sądu rejonowego 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. Formułując w ten sposób zarzut kasacyjny obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi odwoławczemu-Sądowi Okręgowemu w Rybniku.

W złożonych odpowiedziach na kasację Prokurator Prokuratury Rejonowej w Żorach oraz pełnomocnik oskarżycielek posiłkowych M. M. i L. M. wnieśli o jej oddalenie, domagając się uznania nadzwyczajnego środka zaskarżenia — odpowiednio — za oczywiście bezzasadny (prokurator) i niezasadny (pełnomocnik oskarżycielek posiłkowych).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę R. J. — w zakresie jednego podniesionego w niej zarzutu — okazała się oczywiście bezzasadna. Zgodnie z przepisem art. 535 § 3 zd. pierwsze k.p.k. oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej nie wymaga pisemnego uzasadnienia m. in. wówczas, gdy zostało wydane na rozprawie, a strona pozbawiona wolności miała przedstawiciela procesowego (na forum rozprawy zostały podane ustne motywy zapadłego rozstrzygnięcia). Nie oznacza to wszelako, iżby sporządzenie pisemnych motywów rozstrzygnięcia oddalającego kasację jako oczywiście bezzasadną wydanego na rozprawie (w zakresie wszystkich bądź tylko części wyartykułowanych w niej zarzutów) było niedopuszczalne. Sąd Najwyższy może sporządzić uzasadnienie postanowienia o oddaleniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia jako oczywiście bezzasadnego, zwłaszcza wówczas, gdy — tak jak to jest w niniejszej sprawie — podniesione w kasacji zagadnienie prawne jest ustrojowo na tyle doniosłe, że zasługuje na przedstawienie pogłębionej argumentacji prawnej, która doprowadziła najwyższą instancję sądową do oddalenia wniesionego nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Z tych powodów Sąd Najwyższy postanowił sporządzić pisemne motywy naświetlające powody, które legły u podstaw oddalenia kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego R. J. jako oczywiście bezzasadnej.

Bardziej szczegółowe rozważania odnoszące się do wyartykułowanego w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutu nawiązującego do naruszenia przez sąd odwoławczy przepisu normującego bezwzględną przyczynę odwoławczą

bazującą na naruszeniu przepisów o składzie sądu (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.) wypada poprzedzić paroma uwagami ogólniejszymi, dotyczącymi interpretacji powyższego przepisu w orzecnictwie i piśmiennictwie procesu karnego, koncentrując się w sposób szczególny na uchwale Sądu Najwyższego w sprawie sygn. akt BSA I-4110-1/20.

Przypomnieć należy po pierwsze, że w powołanej przez autora kasacji uchwale połączonych Izb Sądu Najwyższego (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, OSNK z. 2/2020, poz. 7, dalej cyt. jako uchwała trzech izb Sądu Najwyższego, uchwała Sądu Najwyższego) najwyższa instancja sądowa, dokonując interpretacji jednej z bezwzględnych przyczyn odwoławczych znanych procedurze karnej w odniesieniu do sędziów sądów powszechnych przyjęła, że cyt.: „nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. [...] zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym albo wojskowym 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), jeżeli wadliwość procesu powoływania prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności” (pkt 2 uchwały).

Tradycyjnie zarówno judykatura, jak i doktryna procesu karnego — na tle znanej od lat ustawodawstwu karnoprocesowemu konstrukcji bezwzględnych podstaw odwoławczych nawiązującej do „nienależytej obsady sądu” — przyjmowały, że chodzi tu o operowanie przez ustawodawcę kryteriami „ilościowymi”, a więc o sytuacje orzekania przez sąd w komplecie nieznanym ustawie postępowania karnego, już to z powodu zbyt „szerokiej” obsady tego sądu (obsady „ponadnormatywnej”; chociaż ta kwestia akurat była uważana za dyskusyjną), już to z powodu zbyt „wąskiej” (niedostatecznej) obsady orzekającego

sądu. Przytoczyć wystarczy w tym miejscu ledwie parę wypowiedzi z wieloletniego, nader obfitego, jednorodnego i całkowicie utrwalonego dorobku orzeczniczego i 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” (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 1997 r., sygn. I KZP 30/97, OSNKW, z. 11-12/1997, poz. 92, z aprobatą J. Grajewskiego [w:] J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Kraków 2003, s. s. 76-77). „Nienależyta obsada sądu [to taka] obsada, która nie jest w ogóle znana ustawie albo jest wprawdzie znana ustawie, ale nie jest przewidziana dla danej kategorii spraw w sądzie danego szczebla czy w danym postępowaniu [...] dyskusyjne może być, czy nienależyta obsada sądu to każda nieodpowiadająca przepisom dla danego wypadku obsada sądu, tak szersza jak i węższa, czy jedynie obsada węższa” (T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2005, s. 1094). „Należyta obsada sądu musi zawsze spełniać wszystkie ilościowe i jakościowe wymogi ustawy, stawiane składom orzekającym w konkretnych sprawach karnych, które wynikają z przepisów k.p.k. i innych ustaw, w tym o tzw. charakterze ustrojowym (prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawa o Sądzie Najwyższym). Zatem sądem nienależycie obsadzonym jest sąd w takim składzie, który nie jest w ogóle — w danym rodzaju spraw — przez ustawę przewidziany ani też nie jest dopuszczalny do wyznaczenia

w określonej kategorii spraw na podstawie upoważnienia ustawy [...]. W nawiązaniu do [tego] poglądu stwierdzić więc należy, iż nienależytą obsadę sądu stanowi uchybienie polegające na odstąpieniu 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. sędziego delegowanego), 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), przy czym lektura dalszych wywodów tego komentatora zaprezentowanych w tezach oznaczonych jako pkt. 23-29 potwierdza w sposób nienasuujący najmniejszych już 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 w pryzmacie uchybienia, o którym mowa w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Ustalenie zatem zmaterializowania się nurtującej tu bezwzględnej przyczyny odwoławczej nie wymagało zatem nigdy (w każdym razie w świetle ustabilizowanego zapatrywania orzecznictwa i doktryny i przed próbą introdukcji do obrotu prawnego przez uchwałę połączonych Izby Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. poglądu radykalnie zrywającego z zapatrywaniami od lat prezentowanymi przez judykaturę i jurysprudencję i dokonującemu niespodziewanej reorientacji przyjmowanej jednolicie wykładni) dokonywania skomplikowanych zabiegów interpretacyjnych czy też przeprowadzania złożonego postępowania dowodowego. Założenia te odrzuciła jednak wzmiankowana przez autora kasacji uchwała Sądu Najwyższego (nawiasem mówiąc, bez odnoszenia się ani słowem do obszernego i jednolitego dorobku nie tylko orzeczniczego, ale także jurysprudencyjnego nauki polskiego procesu karnego, co samo w sobie każe spojrzeć ze zdecydowanym sceptycyzmem na stanowisko zaprezentowane w uchwale z 23 stycznia 2020 r.) i zdecydowała się przyjąć nieznany do tej pory orzecznictwu i nauce procesu karnego sposób rozumienia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Jeśli chodzi o sędziów sądów powszechnych, to wypada przypomnieć i podkreślić, że uznano w uchwale z 23 stycznia 2020 r., że niejako na przedpolu badania

zmaterializowania się naruszenia stypizowanego w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i zaliczanego przez ustawodawcę do kategorii najdalej idących uchybień prawnych o charakterze zobiektywizowanym, tj. bezwzględnych powodów odwoławczych, konieczne jest dokonanie pogłębionych ustaleń faktycznych co do istnienia możliwego wpływu wskazanego przez autora środka zaskarżenia określonego uchybienia związanego z powołaniem sędziego sądu powszechnego (*nota bene* wypada wskazać na to, że uchybienie to jest już ulokowane poza samym katalogiem naruszeń wskazanych *expressis verbis* w przepisie art. 439 § 1 k.p.k., co stawia pod znakiem zapytania możliwość jego uwzględnienia przy ustalaniu istnienia naruszeń zaliczanych do katalogi bezwzględnych powodów odwoławczych — wyliczenie zawarte w art. 439 § 1 k.p.k. ma bowiem charakter zupełny i nie podlega rozszerzającej wykładni) i dokonania „pomiaru” okoliczności związanych z nominacją danego sędziego na niezawisłość i bezstronność sędziego i orzekającego z jego udziałem sądu.

W efekcie doszło — na co zasadnie wskazano m. in. w obszernym uzasadnieniu do jednego ze zdań odrębnych złożonych do uchwały trzech izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. — do autonomicznego, jurysdykcyjnego wykreowania nowej, hybrydowej przyczyny odwoławczej, nie dającej się zakwalifikować już jako bezwzględna, a bardziej przypominającą swoim charakterem prawnym względną przyczynę odwoławczą.

Wskazując na powody niepodzielenia kierunku rozstrzygnięcia wskazanego w punkcie 2 uchwały trzech izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. wskazano w uzasadnieniu powołanego zdania odrębnego na to, że cyt. „godzi ono w prawo do przewidywalnej procedury sądowej oraz uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia w rozsądnym terminie, istotnie (nadmiernie) osłabiając wartość, jaką jest stabilność orzeczeń sądowych. [...] Tymczasem w punkcie 2 uchwały wykreowano swoistą hybrydę, która podważa istotę instytucji bezwzględnych przyczyn odwoławczych i wyjątkowy charakter przepisów, które tej instytucji dotyczą [...]; hybrydowe rozwiązanie zawarte w punkcie 2 uchwały nie mogło zyskać [...] akceptacji. Wydając to rozstrzygnięcie większość [składu sędziów Sądu Najwyższego] skonstruowała *de facto* nową, dotychczas nieznaną przyczynę odwoławczą. Do

stwierdzenia wystąpienia uchybienia będącego jej podstawą konieczne jest wszak, charakterystyczne dla przesłanek o charakterze względnym, przeprowadzenie wielopłaszczyznowej analizy, której wyniki determinują nadto czynniki wybitnie ocenne. Tym co różni tę konstrukcję od względnych przyczyn odwoławczych pozostaje natomiast to, że na sądzie spoczywa obowiązek prowadzenia badań pod kątem uchybienia w sferze bezstronności i niezawisłości także z urzędu i w razie ustalenia, że ono wystąpiło zobowiązany jest uchylić zaskarżone orzeczenie bez względu na to, czy przedmiotowa wadliwość mogła mieć wpływ na treść orzeczenia” (uzasadnienie zdania odrębnego SSN Dariusza Kali do uchwały składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r.)

Nowatorstwo rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. spowodowało w efekcie, że dla podmiotów podzielających pogląd zaprezentowany w tej uchwale nieodzowne stało się bezprecedensowe przeorientowanie procesowych punktów odniesienia przyjmowanych dotychczas dla stwierdzenia zmaterializowania się bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w odniesieniu do sędziów sądów powszechnych. Z samej istoty instytucji bezwzględnych przyczyn odwoławczych (art. 439 § 1 *in principio* k.p.k.) wynika, że wskazanie na zaistnienie w postępowaniu uchybienia z katalogu bezwzględnych powodów odwoławczych z art. 439 § 1 k.p.k. zwalnia autora środka odwoławczego od obowiązku wykazywania jakiegokolwiek wpływu danego uchybienia na zaskarżone orzeczenie. Ustawodawca przyjmuje bowiem, że zmaterializowanie się któregośkolwiek z tych uchybień *per se* prowadzi do tak istotnego naruszenia zasad rzetelnego procesu, że *lege artis* jakiegokolwiek dodatkowe badanie i wykazywanie kwestii wpływu uchybienia na treść orzeczenia w środku odwoławczym nie jest ani wskazane, ani konieczne dla skuteczności zarzutu nawiązującego do katalogu bezwzględnych powodów odwoławczych (art. 439 § 1 *in principio* k.p.k.). Tak też postąpił — w nader lakonicznie uzasadnionej kasacji — obrońca R. J., jakby uznając, że dla skuteczności podniesienia zarzutu nawiązującego do art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. wystarczające jest samo tylko przywołanie uchwały niektórych połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r.

Nasuwa się jednak nieodparcie przypuszczenie, że autor kasacji zapominał o tym, że uchwała została nader obszernie uzasadniona, a skuteczność podniesienia zarzutu wskazującego na zmaterializowanie się uchybienia polegającego na nienależytej obsadzie sądu mającej wynikać z udziału w procesie nominacyjnym sędziego Krajowej Rady Sądownictwa działającej w składzie nieuznawanym przez Sąd Najwyższy została w niej uzależniona — ujmując rzecz skrótowo — od wskazania wpływu wadliwości procesu nominacyjnego na treść zaskarżonego orzeczenia. Uchwała trzech izb Sądu Najwyższego spowodowała bowiem w zakresie interpretacji art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. konieczność zasadniczego przewartościowania sposobu myślenia o roli i znaczeniu w procesie karnym uchybień kwalifikowanych przez ustawę postępowania karnego jako bezwzględne powody odwoławcze: o ile do tej pory uchybienia te traktowane były w sposób formalny (tj. zarówno w orzecznictwie, jak i w piśmiennictwie procesowym przyjmowano od lat powszechnie, że w przypadku uchybień zaliczanych do bezwzględnych przyczyn odwoławczych odpada konieczności wykazywania wpływu zaistnienia określonego naruszenia na rzetelność procesu: „są to uchybienia tak poważne, że dyskwalifikują one zaskarżony wyrok pod względem prawnym i nie pozwalają na utrzymanie go w mocy prawnej, niezależnie od tego, czy in concreto dane uchybienie zaważyło na treści wyroku”, „przy ocenie uchybień z art. 378 k.p.k. [z 1928 r.] o b o j ę t n a jest możliwość ich wpływu na treść wyroku [...]” — M. Cieślak, *Bezwzględne przyczyny rewizyjne wedle obowiązującego k.p.k.*, „Nowe Prawo”, z. 12/1960, s. 1548, 1555, *podkr.* — SN), o tyle optyka przyjęta przez Sąd Najwyższy w odnoszącym się do sędziów sądów powszechnych pkt. 2 uchwały trzech izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. zmusiła uczestników obrotu prawnego w sprawach karnych do frontalnego zrewidowania zasadności tego zapatrywania. Wykładnia przyjęta przez Sąd Najwyższy prowadzi bowiem do sytuacji, w której uchybienie wskazane w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w odniesieniu do sędziów sądów powszechnych w stanie faktycznym opisanym w pkt. 2 uchwały należy obecnie traktować jako materialne w tym sensie, że w odniesieniu do sytuacji ustrojowej sędziów sądów powszechnych w pryzmacie należytej obsady sądu z punktu widzenia stwierdzenia zmaterializowania się bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o której mowa w przepisie art. 439 § 1 pkt 2

k.p.k., konieczne staje się wykazanie przez skarżącego w toku kontroli odwoławczej wpływu określonych, wskazanych w uchwale trzech Izb Sądu Najwyższego zaszłości na rzetelność procesu ocenianą przez pryzmat dochowania standardów niezawisłości i/lub bezstronności sądu.

Skoro więc autor kasacji wniesionej w sprawie zdecydował się oprzeć jej konstrukcję wyłącznie na postawieniu jednego zarzutu kasacyjnego (z uwagi na orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na etapie postępowania kasacyjnego dopuszczalne było postawienie jedynie zarzutu nawiązującego do jednego z naruszeń wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. — por. ograniczenia zaskarżalności wynikające z treści przepisów art. 523 § 2 i § 4 pkt 1 k.p.k.), którego osnową stało się twierdzenie o zmaterializowaniu się uchybienia określonego w treści przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. odnoszącego się do sędziego sądu powszechnego biorącego udział w orzekaniu w instancji merytorycznej w niniejszej sprawie (w składzie Sądu Rejonowego w Raciborzu, który wydał wyrok z dnia 8 października 2021 r.) — rozumianego jednak w sposób nowatorski, tj. skorelowany z interpretacją tego przepisu zaprezentowaną we wskazanej w kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego uchwale trzech Izb Sądu Najwyższego, to tym samym nie pozostawało mu nic innego, jak zastosować się ściśle tak do wskazań części wstępnej uchwały trzech Izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. (jej pkt 2), jak i do obszernego i rozbudowanego uzasadnienia tego rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego oraz przedstawionych w nim argumentów jurydycznych wskazujących na potrzebę diametralnie odmiennego rozłożenia akcentów interpretacyjnych przy wykładaniu pojęcia „nienależytej obsady sądu” na gruncie przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w odniesieniu do sędziów sądów powszechnych (por. w szczególności obszerne wywody zawarte w części VII uzasadnienia powołanej uchwały).

Sąd Najwyższy wskazał w uzasadnieniu uchwały m. in. na to, że mechanizm ustalania przesłanek stosowania art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. cyt.: „powinien [w szczególności] polegać na ocenie zarówno stopnia wadliwości poszczególnych postępowań konkursowych, jak też okoliczności odnoszących się do samych sędziów biorących w nich udział oraz charakteru spraw, w których orzekają lub orzekały sądy z ich udziałem. Nie jest zatem wykluczone, że mimo powstania

zasadniczych 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, to w konkretnych okolicznościach wątpliwości te nie zostaną potwierdzone, co będzie równoznaczne z koniecznością przyjęcia, że skład sądu z jego udziałem spełnia minimalne wymagania dla zachowania niezawisłości i bezstronności” (pkt 47 uchwały, por. także rozwinięcie kryteriów ustalania istnienia okoliczności, o których mowa w pkt. 2 uchwały w części VII-mej, pkt 53 uzasadnienia uchwały). Spoczywał więc na autorze kasacji obowiązek nie tylko wskazania, ale także i wykazania (w sposób harmonizujący z pkt. 2 uchwały trzech Izb Sądu Najwyższego) tego, w jaki sposób „wadliwość procesu powoływania [sędziego sądu powszechnego] prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności” (podkr. – SN). W świetle stanowiska wyartykułowanego w pkt. 2 powołanej uchwały trzech Izb Sądu Najwyższego nieodzowne jest wskazanie i uprawdopodobnienie w środku odwoławczym (nadzwyczajnym środku zaskarżenia), że okoliczności powołania na stanowisko sędziego sądu powszechnego mogły mieć wpływ w konkretnych okolicznościach sprawy na dochowanie przez skład orzekający z udziałem sędziego sądu powszechnego standardu niezawisłości i bezstronności. Warunkiem skuteczności kasacji opartej na zarzucie zmaterializowania się w postępowaniu uchybienia kwalifikowanego z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w odniesieniu do sędziego sądu powszechnego jest więc wskazanie przez autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia oraz poddanie dokładnej analizie tego, jakie konkretne zaszłości z procesu powołania sędziego sądu powszechnego miały w danym przypadku tak istotny wpływ, że niemożliwie było dochowanie w danej sprawie standardu niezawisłości i bezstronności sądu przewidzianego w aktach normatywnych wskazanych w treści pkt. 2 uchwały Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r.

Należy przypomnieć, że zgodnie z dyspozycją przepisu art. 526 § 1 k.p.k. autor kasacji zobowiązany jest wskazać w nadzwyczajnym środku zaskarżenia na czym polega zarzucane uchybienie. W orzecznictwie przyjmuje się, że „nakaz sformułowania zarzutu rażącego naruszenia prawa zobowiązuje stronę wnoszącą kasację nie tylko do wskazania konkretnego przepisu prawa materialnego lub procesowego, do którego naruszenia doszło w postępowaniu przed sądem odwoławczym, ale też wykazania, na czym ich obraza miałyby polegać” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2011 r., sygn. IV KK 36/11, OSNwSK(r) 2011, poz. 551, podkr. - SN). Twierdzi się ponadto, że „[n]ie budzi [...] jakichkolwiek wątpliwości, że nakaz sformułowania zarzutu rażącego naruszenia prawa, zobowiązuje stronę wnoszącą kasację do jego precyzyjnego określenia” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2019 r., sygn. IV KK 85/19, SIP «Lex» nr 2650224). Komentatorzy uściślają, że chodzi tu o to, by skarżący cyt.: „[...] wskazał jaki przepis prawa został jego zdaniem naruszony oraz na czym *in concreto* polegało to naruszenie” (T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania Karnego. Komentarz*, Kraków 2005, s. 1234, analogicznie: J. Grajewski [w:] J. Grajewski (red.), L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2010, s. 313; D. Świecki [w:] D. Świecki (red.) B. Augustyniak, K. Eichstaedt i M. Kurowski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2015, s. 459). „Uzasadnienie skargi kasacyjnej powinno być rozwinięciem i szczegółowym argumentowaniem stanowiska zajętego we wnioskach” (J. Grajewski, *tamże*, s. 313-314). W postępowaniu kasacyjnym w związku z treścią art. 526 § 1 k.p.k. konieczne jest „osadzenie zarzutu obrazy przepisu prawa w realiach konkretnej sprawy i wskazanie dlaczego — zdaniem autora kasacji — sąd postępując w taki, a nie inny sposób obraził wskazany przepis” (P. Hofmański (red.), E. Sadzik i K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. III, Warszawa 2007, s. 216). Najpełniej i w sposób najbardziej precyzyjny problematykę procesowych implikacji ciążącego na podmiocie uprawnionym do wniesienia kasacji obowiązku podania, na czym polega zarzucane uchybienie, scharakteryzował jednak inny z przedstawicieli praktyki i doktryny, wskazując na to, że obowiązek określony w przepisie art. 526 § 1 k.p.k. cyt.: „sprowadza się do wymogu przedstawienia w uzasadnieniu skargi kasacyjnej

argumentacji przemawiającej, zdaniem autora kasacji, za zasadnością postawionego zarzutu rażącego naruszenia prawa. Rzecz sprowadza się więc do tego, że skarżący zobowiązany jest podać nie tylko, który przepis prawa materialnego lub prawa procesowego został pogwałcony, ale nadto i to, na czym — w realiach konkretnej sprawy — polegało to pogwałcenie. Wskazane jest przy tym, aby autor uzasadnienia skargi kasacyjnej odwołał się w niej do konkretnych kart akt sprawy czy też konkretnych sformułowań decyzji procesowych, podjętych przez organy procesowe, w których upatruje on nieprawidłowości mogących stanowić przyczynę kasacyjną” (S. Zabłocki [w:] Z. Gostyński (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 1998, s. 674). Dodać wreszcie trzeba, że scharakteryzowany powyżej obowiązek winien być postrzegany przez pryzmat obowiązującego w postępowaniu kasacyjnym przymusu adwokacko-radcowskiego statuowanego przez § 2 art. 526 k.p.k. Rozluźnienie więc obowiązujących w postępowaniu nadzwyczajnozaskarżeniowym wymogów dotyczących precyzyjnego wyartykułowania i skonkretyzowania zarzutów stawianych zaskarżonemu orzeczeniu jest niedopuszczalne także z tego powodu, że kasacja jest środkiem prawnym sporządzanym i wnoszonym zawsze przez podmiot fachowy, który *ex definitione* jest w stanie sprostać zaostżonym rygorom formalnym obowiązującym w postępowaniu kasacyjnym. Trzeba także pamiętać o tym (por. szersze uwagi poniżej), że z powodu różnicy pomiędzy podstawami kasacyjnymi wskazanymi w przepisie art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. (z jednej strony są to uchybienia wymienione w art. 439 k.p.k., z drugiej — *verba legis* przypadki wystąpienia innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli dane naruszenia mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia) nieco inaczej kształtują się ciążące na autorze kasacji obowiązki wynikające z przepisu art. 526 § 1 k.p.k. w odniesieniu do zarzutu bazującego na podniesieniu zmaterializowania się rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, zaś odmiennie w przypadku zarzutów odwołujących się do podniesionej tezy o naruszeniu odpowiadającemu jednemu z uchybień skatalogowanych w treści § 1 art. 439 k.p.k.

Ujmując rzecz całą w pewnym skrócie wolno powiedzieć, że decyzja przedstawiciela procesowego o oparciu nadzwyczajnego środka zaskarżenia na zarzucie zmaterializowania się uchybienia wskazanego w art. 439 § 1 k.p.k. stanowi

zdecydowanie mniejsze wyzwanie profesjonalne dla autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia i jest — warsztatowo — o wiele mniej wymagająca od sposobu formułowania zarzutów opartych na twierdzeniu rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia (art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k.). W piśmiennictwie wskazuje się na to, że cyt.: „z natury rzeczy, jeśli autor kasacji zarzuca uchybienie należące do katalogu tzw. bezwzględnych przyczyn odwoławczych (a więc uchybienie wymienione w art. 439 k.p.k.), podanie na czym polega to uchybienie, ograniczyć się może do kilku zdań, a nawet słów — np. wskazania karty dokumentującej nienależytą obsadę sądu [...]” (S. Zabłocki, *tamże*, *podkr.* - SN). Wydawałoby się zatem, że powołanie się w kasacji przez jej autora wyłącznie na zarzut nawiązujący do zmaterializowania się naruszenia stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą wskazaną w katalogu zawartym w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (nienależyta obsada sądu) nie musi być rozwinięte — właśnie z uwagi na procesowo niezłożoną naturę uchybień skatalogowanych w art. 439 § 1 k.p.k.

Prima vista zdecydowane skondensowanie wniesionej kasacji opartej wyłącznie na zarzucie bazującym na wskazaniu uchybienia kwalifikowanego jako bezwzględna przyczyna odwoławcza odpowiadałaby zatem — przytoczonemu wyżej — zapatrywaniu wyrażonemu przez komentatora, zgodnie z którym w przypadku zarzutu kasacyjnego nawiązującego tylko do naruszenia stypizowanego w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., z uwagi na relatywnie nieskomplikowany charakter prawny tego uchybienia, zarzut nie tylko może, ale wręcz powinien być postawiony w sposób zwięzły — i także uzasadniony. Rzecz wszelako w tym, że przy przyjętej przez uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. wykładni przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i użytego w nim sformułowania „nienależyta obsada sądu” (pkt 2 uchwały) postulowana przez cytowanego powyżej komentatora metoda skomprimowanego redagowania zarzutu kasacyjnego opartego na naruszeniu wskazanym w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. nie wchodzi już w rachubę, bowiem (paradoksalnie) nie daje się zastosować przy budowie i konstruowaniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia opartego na interpretacji art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. przyjętej w uchwale Sądu Najwyższego. Wszak wykładnia ta opiera się — jak

powiedziano — na fundamentalnym przewartościowaniu klasycznej konstrukcji procesowej bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Tradycyjnie bowiem przyjmowało się, że badanie wpływu określonego naruszenia na treść wydanego orzeczenia jest nie tylko prawnie irrelewantne, ale wręcz niedopuszczalne procesowo. Skoro jednak powołana uchwała Sądu Najwyższego nadała bezwzględnej przyczynie odwoławczej opartej na wadliwej obsadzie sądu wyrażnie hybrydowy charakter procesowy, tj. uzależniła stwierdzenie zmaterializowania się bezwzględnej przyczyny odwoławczej wskazanej w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. od ustalenia w postępowaniu odwoławczym (kasacyjnym), że konkretne okoliczności powołania sędziego sądu powszechnego prowadzą do powstania wątpliwości co do niezawisłości i bezstronności składu sądu orzekającego z udziałem sędziego sądu powszechnego powołanego w sposób wskazany w uchwale trzech Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., to przewartościowania sędziowskiej metodyki zmaterializowania się tej bezwzględnej podstawy odwoławczej. Obecnie nacisk został położony na badanie wpływu konkretnego procesu nominacyjnego i przełożenia określonych okoliczności towarzyszących nominacji sędziego na zdolność do zachowania przezeń ustrojowych atrybutów niezawisłości i bezstronności.

Jak wiadomo, założeniem wyodrębnienia w Kodeksie postępowania karnego instytucji bezwzględnych przyczyn odwoławczych jest uznanie przez ustawodawcę, że niektóre uchybienia o charakterze procesowym (art. 439 § 1 pkt 1-4, 6-11 k.p.k.) mają tak poważny z punktu najbardziej doniosłych gwarancji procesowych charakter, że nie jest konieczne wykazywanie wpływu uchybienia na treść orzeczenia (por. M. Cieślak, *iw.*). Zatem uchybienia zaliczone przez ustawodawcę do kategorii bezwzględnych przyczyn odwoławczych mają charakter „zobiektywizowany” (w odróżnieniu od uchybień określonych np. w przepisie art. 438 pkt 2 k.p.k.). Tymczasem uchwała trzech Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. zmieniła, jak już wspomniano, ten dotąd nigdy przez nikogo niepodważany paradygmat procesowy. O ile nie powiedziano w niej wprost, że konieczne jest wykazanie wpływu określonego (art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.) naruszenia na treść orzeczenia (tym samym nie doszło więc do zrównania bezwzględnej przyczyny odwoławczej stypizowanej w tym przepisie z względną przyczyną

odwoławczą wskazaną w art. 438 pkt 2 k.p.k.), to jednak mechanizm przyjęty w uchwale w zakresie jej pkt. 2 jest w swych założeniach w istocie bardzo zbliżony do konstrukcji normatywnej podstawy odwoławczej określonej w art. 438 pkt 2 k.p.k. Nakłada bowiem na sąd obowiązek wykazania istnienia określonych zaszłości związanych z postępowaniem nominacyjnym sędziego, które przekładają się na podważenie zdolności składu orzekającego z udziałem takiego sędziego do rozpoznania sprawy w sposób gwarantujący niezawisłość i bezstronność sądu. Konieczne jest zatem wykazanie wpływu tych okoliczności na niemożność dochowania standardu niezawisłości i bezstronności. To skutkuje także innymi obowiązkami autora kasacji formułującej zarzut oparty na naruszeniu norm określających należyty skład sądu przy przyjęciu wykładni art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. zaprezentowanej w uchwale trzech izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. Obecnie nie jest już możliwe przy konstruowaniu kasacji opartej o zarzut naruszenia art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (rozumiany w sposób określony w pkt. 2 uchwały) — jak tego chce autor cytowanego powyżej komentarza — cyt.: „ograniczenie się [przez autora kasacji] do kilku zdań, a nawet słów — np. wskazania karty dokumentującej nienależytą obsadę sądu”. Nieodzowne jest mocno rozbudowane, rozwinięte zgodnie ze wskazaniem uchwały trzech Izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. (jej pkt 2 odnoszący się do sędziów sądów powszechnych oraz wskazane powyżej fragmenty uzasadnienia uchwały) wykazanie przez podmiot wnoszący nadzwyczajny środek zaskarżenia okoliczności, które wystąpiły w danym postępowaniu nominacyjnym i wykazania wpływu tych okoliczności na prawo do rzetelnego procesu w aspekcie prawa do rozpoznania sprawy przez bezstronny i niezawisły sąd (a zatem wykazania, że okoliczności powołania danego sędziego skutkują niemożnością dochowania standardu bezstronności i niezawisłości).

Kasacja wniesiona w imieniu skazanego R. J. temu wymogowi nie czyni jednak zadość w najmniejszym nawet stopniu. Ani w *petitum* nadzwyczajnego środka zaskarżenia, ani w jej nader lakonicznym uzasadnieniu nie wskazano bowiem w sposób respektujący wymogi uchwały Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r., na czym polegać miałyby wadliwość procesu powołania konkretnego sędziego sądu powszechnego-sędziego sądu rejonowego Ł. M. i w jaki sposób

ewentualna wadliwość tego powołania miałaby „w konkretnych okolicznościach” (jak tego wymaga pkt 2 powołanej przez autora kasacji uchwały trzech Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., *podkr. — SN. — SN*), naruszać standardy wskazane przez uchwałę połączonych izb Sądu Najwyższego, tj. skutkować tym, że w trakcie rozpoznania sprawy R. J. na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego nie został dochowany standard niezawisłości i/lub bezstronności sądu przewidziany w aktach normatywnych wskazanych w pkt. 2 uchwały trzech izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. Wymagałoby to jednakowoż wskazania (ale również: wykazania) przez autora kasacji wniesionej w sprawie, że sposób powołania SSR Ł.M., biorącego udział w rozpoznaniu sprawy R. J. i wydaniu wyroku skazującego oskarżonego w pierwszej instancji spowodował, że sąd *ad quo* orzekający w przedmiocie zarzutu postawionego oskarżonemu nie był niezawisły i/lub bezstronny właśnie z uwagi na okoliczności jego powołania oceniane przez pryzmat kryteriów wskazanych w uchwale sygn. BSA I-4110-1/20.

Autor kasacji wniesionej w imieniu skazanego R. J. nie tylko nie podjął żadnej próby wskazania istnienia jakichkolwiek okoliczności świadczących o tym, że konkretne postępowanie awansowe odnoszące się do sędziego sądu rejonowego Ł. M. dotknięte było wadami mogącymi skutkować powstaniem wątpliwości co do dochowania standardu niezawisłości i bezstronności odnośnie tego sędziego (a w dalszej perspektywie — w odniesieniu do orzekającego niekolegialnego składu Sądu Rejonowego w Raciborzu, który wydał zaskarżone apelacjami orzeczenie z dnia 8 października 2021 r.) w związku z badaniem osoby sędziego, jego dorobku orzeczniczego, drogi awansu, ewentualnych opinii sędziów wizytatorów, aktywności publicznej, zaangażowania w reformy wymiaru sprawiedliwości poddane krytyce w uchwale z 3 stycznia 2020 r. Uzasadnienie „merytoryczne” kasacji ma — nie wliczając w to fragmentu dotyczącego wniosku o wstrzymanie wykonania orzeczenia oraz zreferowania dotychczasowego przebiegu sprawy — mniej niż jedną stronę maszynopisu (od wyrazów „Z wydanym orzeczeniem nie sposób się zgodzić...” do wyrazów „...co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą opisaną w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.”), poza niezbyt precyzyjnym powołaniem się na uchwałę Sądu Najwyższego sygn. BSA I-4110-

1/20, nie zawiera żadnej argumentacji prawnej ani nie powołuje się na żadne okoliczności faktyczne mogące podać w wątpliwość proces nominacyjny sędziego sądu rejonowego Ł. M.

Tymczasem w orzecznictwie najwyższej instancji sądowej wskazuje się na to, że w przypadku podniesienia zarzutu nawiązującego do bezwzględnej przyczyny odwoławczej wskazanej w przepisie art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., w sytuacji, gdy wskazane w tym przepisie uchybienie w postaci nienależytej obsady sądu jest rozumiane w sposób zaprezentowany w uchwale trzech izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. BSA I-4110-1/20 (pkt 2 uchwały) to właśnie na podmiocie podnoszącym taki zarzut (autorze kasacji) ciąży obowiązek wykazania na czym w konkretnych okolicznościach sprawy polegały wady postępowania awansowego skutkujące w konsekwencji naruszeniem prawa do rzetelnego rozpoznania sprawy (naruszenie prawa do rozpoznania sprawy przez sąd niezawisły i bezstronny). Jest to skądinąd całkowicie naturalna i zrozumiała implikacja interpretacji przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. przyjętej w uchwale z 23 stycznia 2020 r., która — na co wskazywano już parokrotnie w niniejszym uzasadnieniu — prowadzi do diametralnie odmiennego rozłożenia akcentów procesowych przy stosowaniu tego przepisu i uzależnia możliwość ustalenia zmaterializowania się uchybienia w postaci nienależytej obsady sądu w odniesieniu do sędziego sądu powszechnego w związku z okolicznościami jego powołania od ustalenia istnienia potencjalnego wpływu tych okoliczności na zdolność sędziego do orzekania bezstronnego i niezawisłego (promieniujących niejako na ocenę bezstronności i niezawisłości sądu z udziałem takiego sędziego). Znowu zatem okazuje się, że *de facto* nie o bezwzględną przyczynę odwoławczą tu chodzi, lecz o przyczynę odwoławczą o charakterze hybrydowym, mieszanym, bardziej zbliżoną swoim charakterem do względnej przyczyny odwoławczej skodyfikowanej w art. 438 pkt 2 k.p.k.

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2021 r., sygn. I KK 28/21 (analogiczna argumentacja została zaprezentowana także w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2021 r., sygn. V KK 506/20) przyjęto, że o oczywistej bezzasadności zarzutu opartego na naruszeniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.,

odnoszącego się do sędziego sądu powszechnego i rozumianego w sposób przyjęty w uchwale trzech Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. decyduje to, że cyt.: „[...] autor kasacji nie podaje żadnego konkretnego powodu czy okoliczności, mogących osłabiać zaufanie co do bezstronności wskazanego sędziego, obrazujących przykładowo, iż sędzia nie wykonywał swoich obowiązków orzeczniczych w sposób niezawisły, co mogłoby mieć wpływ na bezstronność całego sądu wydającego wyrok. Nie powołał się bowiem [autor kasacji] na żadną przesłankę mogącą w konkretnej sprawie wykazać to, że zaistniała ‘wadliwość procesu powoływania prowadząca, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności’ - co jest niezbędnym elementem uznania, że doszło do wystąpienia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Nie jest możliwe podważanie kompetencji sędziego do udziału w wydaniu orzeczenia wyłącznie na podstawie samego zaistnienia w obrocie prawnym przedmiotowej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., 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) oraz w powyższej uchwale Sądu Najwyższego, jako wskazujące na to, że dochodzić może do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu wskazanych wcześniej aktów prawnych. Jeżeli więc dana osoba została powołana na stanowisko sędziego sądu powszechnego na skutek rekomendacji KRS ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, muszą [...] - zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. (teza 2) - dla stwierdzenia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. zachodzić dodatkowe okoliczności, które świadczą o naruszeniu wskazanych standardów niezawisłości i bezstronności w konkretnej sprawie i w jej niepowtarzalnych okolicznościach [...]”. Przenosząc powołane powyżej szeroko rozważania

prezentowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego na grunt realiów niniejszej sprawy godzi się skonstatować, że autor kasacji wniesionej w niniejszej sprawie nie sformułował tak rozumianych konkretnych zarzutów pod adresem sędziego sądu rejonowego Ł.M. (uwaga ta dotyczy w równym stopniu zwykłego środka odwoławczego, tj. wniesionej w sprawie apelacji): ani nie wykazał, ani też nie uprawdopodobnił istnienia jakichkolwiek okoliczności wskazujących na brak bezstronności lub niezawisłości sędziego Ł.M. w znaczeniu, jakie zostało przyjęte w wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r. (sygn. połączone C-585/18, C-624/18 i C-625/18) oraz w uchwale trzech Izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r.

Należy odnotować i szczególnie podkreślić ponadto także i tę okoliczność, że w trakcie całego postępowania pierwszoinstancyjnego (mierzonego czasokresem wyznaczonym przez datę wylosowania przez system SLPS członka składu sądu z jednej strony i datę ogłoszenia wyroku sądu pierwszej instancji z drugiej, tj. od dnia 7 sierpnia 2020 r. do dnia 8 października 2021 r. por. *k. 343, t. III akt, k. 671, t. IV akt*) obrońca R. J. nie miał jakichkolwiek zastrzeżeń co do bezstronności i niezawisłości sądu (asesora, sędziego wyznaczonego do rozpoznania sprawy) wynikających z uczestnictwa w jednosobowym komplecie sądującym początkowo asesora sądu rejonowego, a potem sędziego sądu rejonowego Ł.M.

Przedewszystkim analiza protokołów rozpraw w dniach 14 września 2021 r. i 8 października 2021 r., a zatem rozpraw prowadzonych już przez sędziego, a nie asesora sądu rejonowego dowodzi, że na żadnej z nich obecny obrońca R. J. adw. P. F. nie tylko nie sformułował wniosku o wyłączenie sędziego (art. 41 § 1 k.p.k.; złożenie tego typu wniosku, mimo przekroczenia cezury procesowej w postaci rozpoczęcia przewodu sądowego było możliwe, a to z uwagi na to, że próg „rozpoczęcia przewodu sądowego” nie jest miarodajny w sytuacji, w której przyczyna wyłączenia sędziego powstała i stała się stronie wiadoma dopiero po rozpoczęciu przewodu), nie domagał się obrońca zmiany składu sądującego, jako składu sądu nienależytego w rozumieniu pkt. 2 uchwały trzech izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. ani też nie zgłaszał żadnych obiekcji pod adresem członka niekolegialnego składu sądującego. Nie zgłosił obrońca jakichkolwiek wniosków formalnych odnoszących się do prawidłowości składu sądu,

w tym zastrzeżeń co do bezstronności bądź niezawisłości składu sądzącego (por. protokoły rozpraw 14 września 2021 r. i 8 października 2021 r., k. 658-661, 669-670v, t. IV akt).

Wskazana powyżej pasywność przedstawiciela procesowego oskarżonego co do kwestii rzekomego braku bezstronności i niezawisłości sądu (z uwagi na udział w jego składzie sędziego — zdaniem obrońcy wyrażonym dopiero w apelacji i kasacji — wadliwie powołanego na urząd sędziego sądu rejonowego w Sądzie Rejonowym w Raciborzu), stawia fundamentalnie pod znakiem zapytania zasadność podniesionego obecnie zarzutu kasacyjnego (a wcześniej jednego z podniesionych przez obrońcę zarzutów apelacyjnych), który osnuto na tezie naruszenia przepisu dotyczącego składu sądu dekodowanego w ten sposób, który został zaprezentowany w uchwale trzech izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. BSA I-4110-1/20, i skłania do postawienia pytania, czy zarzut ten nie został — być może — postawiony w sposób instrumentalny (jeśli zważy się na postawę obrońcy w trakcie postępowania pierwszoinstancyjnego i prezentowaną przezeń pełną pasywność odnośnie problematyki należytego składu sądu w świetle art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Godzi się zwrócić uwagę na to, że na brak aktywności stron w kierunku ewentualnego kwestionowania w toku wcześniejszego postępowania bezstronności i niezawisłości sądu orzekającego z udziałem sędziego sądu powszechnego powołanego w sposób wskazany w pkt. 2 uchwały trzech Izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r., jako na czynnik posiłkowo wskazujący na bezzasadność tak formułowanego zarzutu wskazuje się w judykaturze Sądu Najwyższego (por. postanowienia Sądu Najwyższego z: 18 lutego 2021 r., sygn. V KK 506/20 i 17 marca 2021 r., sygn. I KK 28/21). W postanowieniu Sądu Najwyższego sygn. I KK 28/21 wyrażono wręcz kategoryczne zapatrywanie, że cyt.: „podnoszenie [...] dopiero na etapie kasacji argumentu o możliwym nienależytym obsadzeniu sądu, przy bierności stron na rozprawie mimo uzyskania stosownych informacji, stanowi wyraz nielojalności procesowej” (wypada lojalnie odnotować, że w niniejszej sprawie zarzut nawiązujący do wadliwego powołania sędziego został wprawdzie wyartykułowany w apelacji obrońcy, jednak jak powiedziano wyżej, analiza

dokumentacji procesowej sprawy wskazuje na to, że obrońca był świadomy tego, że od rozprawy we wrześniu 2021 r. status ustrojowy Ł.M. uległ zmianie z asesora sądu rejonowego na sędziego sądu rejonowego). Wprawdzie z protokołu rozprawy przed Sądem Rejonowym w Raciborzu w dniu 14 września 2021 r. nie wynika, że strony zostały poinformowane przez przewodniczącego składu sądowniczego o trybie powołania sędziego wyznaczonego w sprawie, to przecież ustawa postępowania karnego nie przewiduje takiego wymogu, zaś z uwagi na obecność na rozprawie profesjonalnego przedstawiciela procesowego, mającego bez wątpienia wiedzę o istnieniu w obrocie prawnym uchwały trzech izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., przekazywanie takiej informacji nie jawiło się jako nieodzowne dla realizowania przez stronę swych uprawnień (art. 16 § 2 zd. drugie k.p.k.), zaś z części wstępnej protokołu tej rozprawy wynikało jednoznacznie, że skład sędziowski tworzy i mu przewodniczy sędzia sądu rejonowego Ł.M. Wypada wreszcie wskazać, że w orzecznictwie wyrażono też zapatrywanie, że cyt.: „[...] nadzwyczajny środek zaskarżenia nie wydaje się prawidłowym miejscem do formułowania, w ramach uchybienia z art. 439 § 1 pkt 2 *in principio* k.p.k. — zastrzeżeń obejmujących brak po stronie sędziego walorów niezawisłości i bezstronności — w sytuacji, gdy sama strona nie podjęła jakichkolwiek kroków zmierzających do konwalidacji dostrzeżonego przez siebie negatywnego stanu rzeczy, w szczególności - poprzez złożenie wniosku o wyłączenie sędziego w oparciu o art. 41 k.p.k.” (postanowienie SN z dnia 17 lutego 2021 r., sygn. IV KK 17/21).

Należy dodatkowo przypomnieć, że materiały związane z postępowaniem awansowym sędziego są materiałami jawnymi i publicznie dostępnymi. Obrońca skazanego miał zatem do dyspozycji te materiały. Jednak treść wniesionej w sprawie kasacji wskazuje na to, że nie zdecydował się do nich sięgnąć celem próby wskazania stypizowanych w uchwale trzech Izb Sądu Najwyższego okoliczności mających świadczyć o braku niezawisłości i bezstronności składu sądu orzekającego z udziałem sędziego sądu rejonowego Ł.M.

Już tylko finalnie i niezależnie od powyższych uwag dotyczących znaczenia i procesowych implikacji uchwały trzech Izb Sądu Najwyższego trzeba odnotować,

że wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2020 r. Trybunał Konstytucyjny (sygn. U 2/20) uznał, że „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, OSNK nr 2/2020, poz. 7) jest 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.)”. W judykaturze najwyższej instancji sądowej przyjmuje się, że na skutek orzeczenia sądu konstytucyjnego z 20 kwietnia 2020 r. uchwała Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. cyt.: „przestała obowiązywać i utraciła walor normatywny, nie istnieje już zagadnienie wywierania przez nią skutków prawnych, polegających na związaniu jej treścią składów orzekających Sądu Najwyższego” (postanowienie składu Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2021 r., sygn. I NZP 1/21, por. także m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 18 lutego 2021 r., sygn. V KK 506/20, oraz 23 września 2021 r., sygn. IV KZ 37/21). Lojalnie trzeba jednak wskazać na orzeczenia Sądu Najwyższego prezentujące diametralnie odmienne zapatrywania, zgodnie z którymi brzmienie przepisu art. 190 ust. 1 Konstytucji RP wcale nie stoi na przeszkodzie badaniu ważności orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, zaś jego wyrok w sprawie o sygn. U 2/20, z uwagi na wadliwość postępowania związanego z powołaniem niektórych sędziów Trybunału Konstytucyjnego zasiadających w składzie nie wywiera żadnych skutków prawnych (m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2021 r., sygn. I KZ 29/21, w którym uznano, że powołany wyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie wywiera skutków z art. 190 ust. 1 i 3 Konstytucji RP i nie rozstrzygnął sprawy objętej wnioskiem; por. także analogiczne postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2021 r., sygn. I KZ 47/21).

Należy wreszcie także odnotować stanowisko dopuszczające wprawdzie badanie ważności wyroków Trybunału Konstytucyjnego (postanowienie Sądu Najwyższego z 3 listopada 2021 r., sygn. IV KO 86/21), w którym wypowiedziano

zapatrywanie, że „nie [ma] przeszkód do stosowania prawnej konstrukcji orzeczeń nieistniejących (*sententia non existens*), także do rozstrzygnięć wydanych przez Trybunał Konstytucyjny [...]. 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 [...]”, jednak ostatecznie przyjmujące, że in casu brak jest powodów do uznania, że konstrukcja procesowa *sententia non existens* ma zastosowanie do wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sygn. U 2/20. Stwierdził bowiem ostatecznie Sąd Najwyższy w postanowieniu z 3 listopada 2021 r., sygn. IV KO 86/21, że cyt.: „w wydaniu tego wyroku [...], 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. [...] W realiach sprawy U 2/20, głosy te wzajemnie się 'zniosły', 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 osobliwej konstrukcji jaką jest *sententia non existens*. Nie można również podzielić tezy, iż w sprawie U 2/20 Trybunał Konstytucyjny orzekł poza swoimi kompetencjami ustawowymi”.

Zarysowane powyżej rozbieżności co do mocy i skutków prawnych wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 20 kwietnia 2020 r., które ujawniły się w judykaturze poszczególnych składów orzekających w Izbie Karnej Sądu Najwyższego, są już od pewnego czasu przedmiotem zagadnienia prawnego z dnia 25 października 2021 r., skierowanego przez Pierwszą Prezes Sądu Najwyższego w trybie art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (j.t. Dz.U. z 2021 r. poz. 1904 ze zm.) o sygn. BSA IV.4010.1.2021 (sygn. w Izbie Karnej Sądu Najwyższego I KZP 14/21). Przesądzenie kwestii mocy obowiązującej (art. 87 § 1 zd. pierwsze ustawy o SN) poglądu wyrażonego w pkt. 2 (odnoszącego się do sędziów sądów

powszechnych) w uchwale trzech izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. nie było jednak niezbędne. A to wobec tego, że nawet przy akceptacji dla poglądu wyrażonego w pkt. 2 ww. uchwały brak jest w realiach sprawy podstaw do twierdzenia, że doszło do naruszenia przepisu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. z uwagi na to, że wadliwość procesu powoływania sędziego Ł.M. prowadzi, w konkretnych okolicznościach, do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Sumując powyższe wywody należy w pełni podzielić stanowisko sądu odwoławczego-Sądu Okręgowego w Rybniku, który po przeprowadzeniu kontroli apelacyjnej zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Raciborzu z dnia 8 października 2021, sygn. II K 473/20, uznał niezasadność podniesionego w apelacji obrońcy oskarżonego zarzutu zmaterializowania się bezwzględnej przyczyny odwoławczej stypizowanej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., wskazując na to, że cyt. „zarzut [nienależytego obsadzenia sądu] nie może być abstrakcyjny i hipotetyczny, a powinien wskazać na konkretne okoliczności, które miałyby wskazywać na brak bezstronności sędziego w danej sprawie. Apelujący winien wykazać brak spełnienia niezbędnych standardów przez konkretnego sędziego, a które to powinny wynikać z obiektywnej oceny ścieżki zawodowej, osiągnięć naukowych czy danych osobo poznawczych o danym orzeczniku [...] oczywistym jest, że SSR Ł. M. oceniany przez pryzmat jego dotychczasowej drogi zawodowej, orzecznictwo oraz postawę zasługuje na miano sędziego niezawisłego i niezależnego. Powoływanie się przez obrońcę oskarżonego na okoliczność, że sędzia SSR Ł. M. został powołany na skutek procedury nominacyjnej, w której brała udział Krajowa Rada Sądownictwa w obecnym składzie nie jest wystarczające bez jakiegokolwiek odniesienia się do dorobku orzeczniczego tego sędziego, aby podważać nienależyte obsadzenie sadu”.

Mając wszystkie powyższe argumenty na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie, oddalając kasację obrońcy skazanego R.J. adw. P.F. jako oczywiście bezzasadną, kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciążając skazanego (art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k.).

