

**WYCIĄG Z PROTOKOŁU**  
**rozprawy**  
**Z DNIA 13 MARCA 2008 R.**  
**SNO 12/08**

*Przewodniczący: sędzia SN Henryk Gradzik.*

*Sędziowie SN: Katarzyna Gonera, Tomasz Grzegorzczak (sprawozdawca).*

*Protokolant: Elżbieta Szczepanowska.*

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny w sprawie sędziego Sądu Rejonowego obwinionego o oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa, uchybienie godności urzędu.

Sprawę wywołano o godzinie 12:00.

(-)

Po naradzie przewodniczący ogłosił postanowienie o treści:

1. Wyłączyć do odrębnego rozpoznania sprawę rozpatrzenia wniesionych odwołań w zakresie, w jakim dotyczą one orzeczenia o karze za przewinienie opisane w pkt. II zaskarżonego wyroku.

2. Na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. wystąpić do poszerzonego składu Sądu Najwyższego z zagadnieniem prawnym wymagającym zasadniczej wykładni ustawy, a mianowicie:

„Czy z uwagi na wynikający z art. 128 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 z późn. zm.) nakaz odpowiedniego jedynie stosowania, w postępowaniu dyscyplinarnym przewidzianym w rozdziale 3 działu II tej ustawy w kwestiach tam nieuregulowanych, przepisów Kodeksu postępowania karnego oznacza, że niedopuszczalne jest, ze względu na wymóg odpowiedniego stosowania unormowania zawartego w art. 454 § 3 k.p.k., orzekanie dopiero w instancji odwoławczej najsurowszej kary dyscyplinarnej przewidzianej w art. 109 § 1 pkt 5 u.s.p., czyli usunięcia sędziego z urzędu?”

3. Z uwagi na wystąpienie do poszerzonego składu Sądu Najwyższego z zagadnieniem prawnym wymagającym zasadniczej wykładni ustawy, odroczyć rozpoznanie sprawy w dniu dzisiejszym, a kolejny termin wyznaczyć z urzędu po uzyskaniu rozstrzygnięcia w kwestii tego zagadnienia.

## Uzasadnienie

Ad. 1. W odwołaniach rozpoznawanych w niniejszej sprawie wysunięto jedynie zarzuty odnośnie do kary, z tym, że w dwu (obwinionego i KRS) odnośnie kar za każde z dwu przypisanych obwinionemu przewinień, a w jednym (Ministra Sprawiedliwości) tylko w zakresie orzeczenia o karze za czyn opisany w pkt. II zaskarżonego wyroku. Rozpoznanie odwołań w zakresie, w jakim dotyczą one kary za przewinienie z pkt. I tego wyroku nie nasuwa problemów. Pojawiają się one jednak w zakresie odwołań odnośnie do kary za drugi z przypisanych obwinionemu czynów, jako że dwa z tych odwołań (KRS i Ministra Sprawiedliwości) wnoszą o orzeczenie za to przewinienie kary złożenia sędziego z urzędu w instancji odwoławczej. W orzecznictwie zarysowały się zaś rozbieżności odnośnie do możliwości orzekania takiej kary w postępowaniu odwoławczym. To, w ocenie składu orzekającego w tej sprawie, wymaga zasadniczej wykładni ustawy. Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny mógłby oczywiście rozstrzygnąć merytorycznie w przedmiocie odwołań w zakresie dotyczącym kary za pierwsze z przypisanych obwinionemu przewinień i przekazać sprawę odnośnie do kary za drugie z nich sądowi dyscyplinarnemu pierwszej instancji, jednak w ten sposób wskazane zagadnienie prawne, którego wagę trudno przecenić, pozostałoby nadal bez zasadniczej wykładni. Odroczenie rozpoznania całej sprawy i przekazanie zagadnienia prawnego poszerzonemu składowi Sądu Najwyższego oznaczałoby z kolei zaistnienie, już za miesiąc, przedawnienia orzekania o karze za pierwsze z przypisanych obwinionemu przewinień. Nie jest natomiast możliwe wydanie w jednej sprawie wyroku „częściowego”, obejmującego rozstrzygnięcie tylko w zakresie odwołań dotyczących także kary za pierwszy z czynów, a następnie – po wystąpieniu do poszerzonego składu Sądu Najwyższego i uzyskaniu rozstrzygnięcia w kwestii zagadnienia prawnego – kolejnego wyroku, w przedmiocie odwołań w zakresie kary za drugie z przypisanych obwinionemu przewinień.

Dlatego Sąd Najwyższy uznał, że zasadne i prawidłowe będzie wyłączenie do odrębnego rozpoznania odwołań dotyczących kary za czyn opisany w pkt. II zaskarżonego wyroku, jako że to na tym gruncie pojawiają się istotne kwestie prawne. Konstrukcja wyłączenia określonej sprawy, ze sprawy podmiotowo lub przedmiotowo złożonej, do odrębnego postępowania (rozpoznania) nie jest wyraźnie uregulowana w przepisach u.s.p. ani w stosowanym tu odpowiednio Kodeksie postępowania karnego, ale też nie jest zabroniona. Stąd też na gruncie procedury karnej dopuszcza się ją np. w razie tzw. dobrowolnego poddania się karze jednego, czy niektórych z kilku oskarżonych lub wobec niektórych tylko z zarzucanych czynów bądź ze względu na potrzebę zawieszenia procesu w stosunku do niektórych jedynie oskarżonych itd. W ocenie Sądu Najwyższego wyłączenie ze sprawy podmiotowo lub przedmiotowo złożonej, do odrębnego rozpoznania sprawy o określony czyn lub co do określonej

osoby i jej czynu, jest możliwe także w postępowaniu odwoławczym, m.in. w razie potrzeby wystąpienia, w zakresie objętym takim wyłączeniem, z zagadnieniem prawnym wymagającym zasadniczej wykładni ustawy, którego rozstrzygnięcie nie ma znaczenia dla pozostałych czynów, jakich środki te dotyczą, zwłaszcza gdy istnieje jednocześnie realna obawa przedawnienia karalności tych naruszeń, których wyłączenie nie obejmuje, w razie odroczenia całej sprawy w oczekiwaniu na rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego w kwestii pytania prawnego, pod warunkiem, że wyłączenie takie nie uniemożliwia wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia w zakresie sprawy nie objętej wyłączeniem. Sytuacja taka zaistniała właśnie w niniejszej sprawie, a wyłączenie do odrębnego rozpoznania sprawy odwołań w zakresie odnoszącym się do kary za czyn opisany w pkt. II zaskarżonego wyroku nie uniemożliwia wydania przez Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny wyroku odnośnie odwołań dotyczących kary za to przewinienie, o jakim mowa w jego pkt. I. Z tych względów orzeczono jak wyżej.

Ad. 2. Przedstawione zagadnienie wymagające, w ocenie niniejszego składu Sądu Najwyższego, zasadniczej wykładni ustawy powstało w następującej sytuacji procesowej.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 26 października 2007 r., sygn. akt (...), sędzia Sądu Rejonowego od 1998 r., został uznany winnym dwóch przewinień dyscyplinarnych zakwalifikowanych z art. 107 § 1 u.s.p. Za pierwsze z nich wymierzono mu karę nagany. Za drugie zaś, polegające na tym, że w okresie od 2005 r. do maja 2006 r., będąc referentem sprawy o sygn. akt III K 60/03 Sądu Rejonowego, rażąco uchybił godności urzędu sędziego przez zaniechanie wyłączenia się od rozpoznania tej sprawy z uwagi na istniejącą zażyłość z oskarżoną Renatą M. tego rodzaju, że mogła ona osłabić zaufanie do jego bezstronności, orzeczono karę przeniesienia na inne miejsca służbowe. Od wyroku tego odwołali się, ale tylko odnośnie do kary: obwiniony w zakresie kar za każdy z tych czynów, wnosząc o zmianę wyroku i orzeczenie kary upomnienia za pierwsze przewinienie i nagany za drugi czyn, Krajowa Rada Sądownictwa w zakresie obu kar, domagając się orzeczenia jednej kary łącznej usunięcia sędziego z urzędu oraz Minister Sprawiedliwości, ale tylko w zakresie kary za drugie z przewinień, wnioskując o orzeczenie za nie kary usunięcia sędziego z urzędu. W odwołaniach wniesionych na niekorzyść obwinionego sędziego podniesiono, że zachowaniem stanowiącym przewinienie opisane w pkt. II zaskarżonego wyroku naruszył on w sposób szczególny godność zawodu sędziego, jako że w toku postępowania, które prowadził i w którym był sprawozdawcą, nawiązał intymne stosunki z oskarżoną, spotykał się nią bardzo często, dochodziło między nimi do częstych zbliżeń fizycznych, a mimo to nie wyłączył się ze sprawy i brał udział w wydaniu wyroku wobec niej. W ocenie obu

skarżących ów wyrok na niekorzyść obwinionego, sędzia, poprzez niewyłączenie się w tej sytuacji od udziału w sprawie, wpłynął negatywnie na społeczne postrzeganie wymiaru sprawiedliwości i wizerunku sędziego oraz utracił przymiot nieskazitelnego charakteru, niezbędny – stosownie do wymogów art. 61 § 1 pkt 2 u.s.p. – do sprawowania urzędu sędziego.

Rozpoznając te odwołania, Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny, postanowieniem z dnia 13 marca 2008 r., wyłączył do odrębnego rozpoznania rozpatrzenie odwołań w zakresie, w jakim dotyczyły one kary za drugie przewinienie, orzekając merytorycznie w przedmiocie odwołań odnośnie do kary za pierwsze z przewinień, jako że tylko w kwestii dotyczącej kary za drugie przewinienie pojawiło się zagadnienie prawne wymagające, w ocenie dyscyplinarnego sądu odwoławczego, zasadniczej wykładni ustawy. Zagadnie to sformułowano w treści postanowienia.

Istota problemu sprowadza się tu do potrzeby rozstrzygnięcia, czy z uwagi na zawarte w art. 128 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (u.s.p.) odesłanie do odpowiedniego stosowania w postępowaniu dyscyplinarnym, o jakim mowa w tej ustawie w kwestiach nie uregulowanych przez samą ustawę – Prawo o u.s.p., przepisów Kodeksu postępowania karnego oznacza, że dyscyplinarny sąd odwoławczy nie może samodzielnie orzec najsurowszej z kar dyscyplinarnych przewidzianych w katalogu tych kar określonym w art. 109 § 1 u.s.p., tzn. złożenia sędziego z urzędu, ponieważ stosowany odpowiednio art. 454 § 3 k.p.k. zabrania w postępowaniu karnym sądowi odwoławczemu, mimo złożenia środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego, orzekania najsurowszej kary znanej Kodeksowi karnemu, czyli kary dożywotniego pozbawienia wolności. Czy też „odpowiednie” jedynie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego (k.p.k.) nie stwarza bynajmniej przeszkód w sięganiu po tę karę także w dyscyplinarnym postępowaniu odwoławczym, przy istnieniu zasadnego odwołania na niekorzyść obwinionego, ukaranego łagodniej w pierwszej instancji. Kwestia ta ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, ale też – czego świadomość ma skład orzekający występujący z tym pytaniem prawnym – jej rozstrzygnięcie może wskazać, poprzez stosowne argumentacje, kierunek prawidłowej interpretacji art. 128 u.s.p. na tle art. 454 k.p.k., przy niejednolitym aktualnie orzecznictwie Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego w tej materii. Rzecz bowiem w tym, że w orzecznictwie tym funkcjonują zarówno orzeczenia, w których Sąd Najwyższy jako odwoławczy sąd dyscyplinarny, rozpoznając odwołanie na niekorzyść obwinionego, zmieniał zaskarżone orzeczenia wymierzając w instancji odwoławczej karę dyscyplinarną złożenia sędziego z urzędu, które przy tym przeważają (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego: z dnia 3 marca 2004 r., SNO 5/04 i z dnia 15 września 2004 r., SNO 34/04 – OSNSD 2004, z. I i II, poz. 13 i 38; z dnia 9 czerwca 2005 r., SNO 28/05, OSNSD 2005, poz. 14; z dnia 21 kwietnia 2006 r., SNO 12/06 i z dnia 24 sierpnia

2006 r., SNO 54/06 – OSNSD 2006, poz. 8 i 13), jak i – ostatnio zwłaszcza – orzeczenia, w których w takiej sytuacji Sąd ów uchylał zaskarżony wyrok i przekazywał sprawę do ponownego rozpoznania w części dotyczącej samej kary (zob. wyrok z dnia 27 sierpnia 2007 r., SNO 47/07, OSNKW 2007, nr 11, poz. 83).

Trzeba przyznać, iż w uzasadnieniach orzeczeń reformatoryjnych Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego brak jest szczegółowej analizy kwestii dopuszczalności orzekania dopiero w postępowaniu odwoławczym kary dyscyplinarnej złożenia sędziego z urzędu w aspekcie ewentualnego stosowania odpowiednio art. 454 § 3 k.p.k. W piśmiennictwie podnosi się natomiast w tej materii, że możliwość taka wynika ze specyfiki postępowania dyscyplinarnego, gdyż na gruncie postępowania karnego, to tylko „*istota kary dożywotniego pozbawienia wolności, choćby w zakresie jej skutków oraz wyjątkowość w całym prawie karnym determinuje ustawodawcę do stanowienia szczególnych rygorów jej orzekania*”, których nie ma potrzeby stosować w całej rozciągłości w postępowaniu dyscyplinarnym, wskazując też, że w tym ostatnim szersze są możliwości prowadzenia postępowania dowodowego, gdyż „*w zasadzie w każdej instancji, możliwe jest zbadanie dowodów z zachowaniem reguł fair trial*” [zob. W. Koziulewicz, P. Wypych, Analiza orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych sędziów, którym wymierzono bądź żądano wymierzenia kary dyscyplinarnej złożenia sędziego z urzędu (okres 1 październik 2001 r. – 31 grudzień 2004 r.), Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego, 2004, z. II, s. 367].

Natomiast we wskazanym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2007 r. (SNO 47/07), w którym przyjęto niedopuszczalność orzekania dopiero w instancji odwoławczej kary dyscyplinarnej usunięcia sędziego z urzędu z powołaniem się na odpowiednie stosowanie art. 454 § 3 k.p.k. (w zw. z art. 128 u.s.p.), uargumentowano to stanowisko następująco (OSNKW 2007, nr 11, s. 57 – 61). Zaakcentowano więc, że powszechnie akceptowane jest w postępowaniach o charakterze represyjnym, a takim jest także postępowanie dyscyplinarne, stosowanie zakazu *reformationis in peius* (art. 434 k.p.k.), wykluczającego orzekanie na niekorzyść obwinionego przy braku środka odwoławczego na jego niekorzyść oraz reguły *ne peius*, o jakiej mowa w art. 454 § 1 k.p.k., a zakazującej – mimo istnienia środka odwoławczego na niekorzyść obwinionego – skazywania dopiero w postępowaniu odwoławczym osoby, której nie skazano w pierwszej instancji. Zgodzono się też z poglądem, że reguła określona w § 2 art. 454 k.p.k., zakazująca *a contrario* (przy istnieniu środka na niekorzyść) obostrzania w postępowaniu odwoławczym kary pozbawienia wolności, gdy sąd zmienia ustalenia faktyczne, nie może być implementowana na grunt sędziowskiego postępowania dyscyplinarnego, gdyż nie sposób udzielić odpowiedzi, jaka kara dyscyplinarna spośród wskazanych w art. 109 § 1 u.s.p., „*miałaby stanowić «odpowiednik» terminowej kary pozbawienia wolności*”. W związku z powyższym

podniesiono jednak, że § 3 art. 454 k.p.k., wykluczający orzeczenie dopiero w drugiej instancji kary dożywotniego pozbawienia wolności, należy już do tych przepisów, które po stosownych modyfikacjach mogą i powinny być stosowane w sędziowskim postępowaniu dyscyplinarnym. Na gruncie bowiem tego przepisu, odmiennie niż na tle § 2 art. 454 k.p.k., zachodzi zdaniem Sądu Najwyższego „*ewidentna relacja odpowiedzialności (...) pomiędzy karami najsurowszymi na gruncie dwóch systemów odpowiedzialności represyjnej*”, czyli karnej i dyscyplinarnej, gdyż charakter kary dożywotniego pozbawienia wolności i kary dyscyplinarnej złożenia sędziego z urzędu wskazuje, że obie one są karami eliminacyjnymi. Pierwsza eliminuje bowiem oskarżonego z życia wśród ludzi wolnych, druga obwinionego z korporacji sędziowskiej i z życia zawodowego, stanowiąc *sui generis* „karę śmieci sędziowskiej”. Podkreślono przy tym, że kara dyscyplinarna złożenia sędziego z urzędu jest nawet bardziej nieodwracalna niż kara dożywotniego pozbawienia wolności, przy tej ostatniej można bowiem być warunkowo przedterminowo zwolnionym z jej odbywania po odbyciu 25 lat kary.

Analizując przedstawione wyżej argumenty należy zauważyć, że niekwestionowane odpowiednie obowiązywanie, poprzez art. 128 u.s.p., w postępowaniu dyscyplinarnym, o jakim mowa w ustawie – Prawo o ustroju sądów powszechnych, reguły *ne peius* wskazanej w art. 454 § 1 k.p.k., wiąże się przede wszystkim z faktem, że przepis ten dotyczy niedopuszczalności skazania dopiero w instancji odwoławczej osoby, którą sąd pierwszej instancji uniewinnił lub wobec której orzeczono warunkowe umorzenie procesu lub umorzono bezwarunkowo postępowanie. Jego odpowiednie stosowanie w innych niż karne postępowaniach typu represyjnego, jeżeli dana ustawa o takim postępowaniu to przewiduje, wynika zatem z konieczności dochowania podstawowych wymogów demokratycznego procesu dotyczącego kwestii odpowiedzialności prawnej (represyjnej). Chodzi zaś o niedopuszczenie do tego, aby do skazania danej osoby mogło dojść po raz pierwszy dopiero w instancji odwoławczej, od orzeczenia której nie istnieją już środki odwoławcze. Reguły *ne peius*, o jakich mowa w art. 454 § 2 i 3 k.p.k., mają już inny charakter. Dotyczą one bowiem określonych kar przewidzianych w materialnym prawie karnym. Przepisy u.s.p. (podobnie zresztą jak i innych ustaw w zakresie postępowania dyscyplinarnego) nie przewidują jednak odpowiedniego stosowania norm tej dziedziny prawa. W konsekwencji tam, gdzie stosowane „odpowiednio” przepisy k.p.k. dotyczą kwestii związanych z materialnym prawem karnym, w ich interpretacji na gruncie przepisów dyscyplinarnych należałoby mieć na uwadze rozwiązania materialno-prawne danych przepisów dyscyplinarnych i to w aspekcie całokształtu takiego unormowania. Przepisy dyscyplinarne, co naturalne, nie przewidują kary pozbawienia wolności, której wyraźnie dotyczą zakazy wskazane w art. 454 § 2 i 3 k.p.k.

W powoływanym wyroku z dnia 27 sierpnia 2007 r. (SNO 47/07) Sąd Najwyższy z jednej strony podzielił pogląd, że § 2 art. 454 k.p.k. nie ma zastosowania w postępowaniu dyscyplinarnym, o jakim mowa w u.s.p., gdyż nie wiadomo, jaka kara spośród wymienionych w art. 109 § 1 u.s.p., byłaby odpowiednikiem „terminowej” kary pozbawienia wolności, z drugiej zaś uznał za niezbędne odpowiednie stosowanie § 3 art. 454 k.p.k. przez odniesienie go do kary dyscyplinarnej usunięcia sędziego z urzędu, z uwagi na jej największą, tak jak kary wskazanej w art. 454 § 3 k.p.k., surowość oraz także dożywotni jej charakter. Takie rozumowanie oznacza jednak, że na gruncie § 2 art. 454 k.p.k. Sąd Najwyższy wyeliminował go z postępowania dyscyplinarnego z uwagi na to, że dotyczy on kary pozbawienia wolności która z racji swej „terminowości” nie ma odpowiednika w u.s.p., zaś na gruncie § 3 art. 454 k.p.k. uwzględnił terminowość kary (dotyczącą też pozbawienia wolności), tyle że o „dożywotnim” charakterze. Tym samym jednak odmiennie podszedł Sąd Najwyższy do wykładni każdego z tych przepisów, co podważa przekonywalność zaprezentowanego wyводу. Sąd Najwyższy pomiał przy tym, interpretując § 2 art. 454 k.p.k. i akcentując kwestię „terminowości” kary, że na gruncie u.s.p. warunki kary terminowej spełniają kary dyscyplinarne wskazane w jej art. 109 § 1 pkt 3 i 4 (usunięcie z zajmowanej funkcji i przeniesienie na inne miejsce służbowe), tyle tylko, że – stosownie do § 3 art. 109 u.s.p. – to sama ustawa wskazuje tu ich termin, czyli czas trwania tych kar. Wiadomo zaś, że na gruncie art. 454 § 2 k.p.k., tak w orzecznictwie, jak i w doktrynie, zgodnie przyjmuje się, iż przewidziany tam zakaz obejmuje, *a maiori ad minus*, także zakaz orzekania dopiero w instancji odwoławczej (przy zmianie ustaleń faktycznych) kary pozbawienia wolności, gdy sąd *meriti* orzekł karę łagodniejszą (zob. postanowienie SN z dnia 11 października 2002 r., V KKN 12/01, OSNKW 2002, nr 11-12, poz. 101 oraz Kodeks postępowania karnego. Komentarz pod red. R. Stefańskiego i S. Zabłockiego, Warszawa 2004, t. III, teza 18 do art. 454, s. 289 i wskazane tam piśmiennictwo). Gdyby zatem uwzględnić jedynie, tak akcentowany w uzasadnieniu analizowanego wyroku z dnia 27 sierpnia 2007 r., ów aspekt „terminowości” kary, to nie tylko § 3, ale i § 2 art. 454 k.p.k., powinien być „odpowiednio” stosowany w sędziowskim postępowaniu dyscyplinarnym, choćby przez zakaz orzekania, w razie zmiany ustaleń faktycznych, dopiero w drugiej instancji kar dyscyplinarnych, o jakich mowa w art. 109 § 1 pkt 3 i 4 u.s.p. Wydaje się, że argumentem na to, iż zakaz ten nie funkcjonuje na gruncie spraw dyscyplinarnych może być raczej całkowita odmiennosc kar dyscyplinarnych i kary, o jakiej mowa w § 2 art. 454 k.p.k., a nie tzw. terminowość kary, której dotyczy art. 454 § 2 k.p.k. Gdy chodzi zaś o kwestię „dożywotniego” charakteru kary dyscyplinarnej usunięcia sędziego z urzędu, którą także z racji swej największej surowości, uznano w tym wyroku za odpowiednik najsurowszej kary znanej Kodeksowi karnemu, czyli kary „dożywotniego” pozbawienia wolności, to zauważyć należy, że i tu istota obu kar

różni się jednak i to znacznie. Kara dożywotniego pozbawienia wolności wkracza bowiem w konstytucyjne prawo do wolności (art. 41 ust. 2 Konstytucji RP), stąd określone szczególne rygory jej orzekania, gdy ma osiągnąć najwyższe rozmiary, ujęte w § 3 art. 454 k.p.k. *Nota bene* do dnia 30 czerwca 2003 r. przepis ten obejmował także karę 25 lat pozbawienia wolności, jako drugą co do największej surowości karę znaną Kodeksowi karnemu, co rodzić może pytanie, czy w tym czasie na gruncie u.s.p. należało, stosując odpowiednio ówczesny art.454 § 3 k.p.k., brać tu pod uwagę również karę z jej art. 109 § 1 pkt 4, jako także drugą pod względem surowości karę dyscyplinarną? Wracając jednak do istoty wyводу trzeba zauważyć, że w odróżnieniu od kary dożywotniego pozbawienia wolności kara dyscyplinarna usunięcia sędziego z urzędu, podobnie jak przewidziane w niektórych postępowaniach dyscyplinarnych kary wydalenia ze służby (np. w ustawie – Prawo o prokuraturze) czy z zawodu (np. adwokata w ustawie o adwokaturze), usuwa go jedynie z określonego zawodu i nie przekreśla możliwości innej pracy zawodowej. Konstytucja nie gwarantuje zaś prawa do wykonywania tylko określonego (wyuczonego) zawodu. Można zatem zasadnie wątpić, czy sam dożywotni jej charakter (§ 4 art. 109 u.s.p.) oznacza, że ta kara dyscyplinarna jest równoważna karze wskazanej w § 3 art. 454 k.p.k.

Nie można przy tym, analizując kwestię „odpowiedniego” stosowania w sędziowskim postępowaniu dyscyplinarnym art. 454 § 3 (i § 2) k.p.k., pomijać całokształtu uregulowań materialno-prawnych u.s.p., w tym i w kwestii przedawnienia karalności przewinień dyscyplinarnych. Ten aspekt pozostał poza sferą rozważań w wyroku z dnia 27 sierpnia 2007 r. Godzi się zaś przypomnieć, że na gruncie Kodeksu karnego, mając na uwadze karę, o jakiej mowa w § 3 art. 454 k.p.k., przedawnienie karalności czynu aktualnie ustaje po 30 lub 20 latach od jego popełnienia (art. 101 § 1 pkt. 1 i 2 k.k.), a gdy wszczęto w tym czasie postępowanie przeciwko osobie, okresy te wydłużają się jeszcze o 10 lat (art. 102 k.k.); sięgają zatem 30 – 40 lat od popełnienia zbrodni. Takie okresy z zasady pozwalają na wprowadzanie do postępowania karnego stosownych ograniczeń w orzekaniu kary dożywotniego pozbawienia wolności, uwzględniających także niezbędne w takich sytuacjach przedłużenie postępowania przez uchylenie wyroku i zwrot sprawy do ponownego rozpoznania, choćby tylko w części dotyczącej kary. Tymczasem w u.s.p. ustalono przedawnienie karalności przewinienia dyscyplinarnego na 3 lata od daty jego popełnienia (art. 108 § 1) i wprawdzie wydłuża się go w razie wszczęcia w tym okresie postępowania dyscyplinarnego do lat 5 od popełnienia czynu (art. 108 § 2 zd. 1), ale zaznacza jednocześnie, że jeżeli jednak w ciągu 3 lat od popełnienia czynu nie zapadnie prawomocne orzeczenie, to sąd dyscyplinarny może jedynie orzec o samym popełnieniu przewinienia, musi natomiast umorzyć postępowanie w zakresie wymierzenia kary (art. 108 § 2 zd. 2). Tego typu obostrzeń w biegu terminu przedawnienia nie znają niektóre inne przepisy dyscyplinarne (zob. np. art. 68 ust. 3



ustawy – Prawo o prokuraturze, art. 88 ust. 1 i 4 ustawy o adwokaturze, czy art. 70 ust. 3a ustawy o radcach prawnych), choć także odpowiednio stosuje wedle nich w kwestiach nieuregulowanych – przepisy k.p.k. (zob. art. 89 ustawy o prokuraturze czy § 1 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lipca 1998 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego w stosunku do adwokatów i aplikantów adwokackich, Dz. U. Nr 99, poz. 635). Wyraźnie krótki termin przedawnienia możliwości ukarania sprawcy przewinienia, o jakim mowa w u.s.p., może pozwalać zasadnie wątpić, aby intencją ustawodawcy było dopuszczenie (przez art. 128 u.s.p.) w ramach „odpowiedniego” stosowania przepisów k.p.k., stosowania także tych z nich, które zakazują orzekania dopiero w drugiej instancji kary dożywotniego pozbawienia wolności, do wymierzania dyscyplinarnej kary usunięcia sędziego z urzędu. Zakaz taki oznacza bowiem konieczność uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, a od orzeczenia zapadłego po ponownym jej rozpoznaniu przysługuje znów odwołanie, co wydłuża postępowanie i stwarza realne zagrożenie zaistnienia konieczności umorzenia sprawy w zakresie wymierzenia kary, nawet gdyby wymierzono ją już w pierwszej instancji. To zaś oznacza realną groźbę pozostawienia na urzędzie – i to jako niekaranego – sędziego, który z uwagi na szczególnie rażące przewinienie nie powinien jednak być sędzią. Wydaje się zatem, że i ten aspekt należy mieć na względzie przy analizie kwestii „odpowiedniego” stosowania na gruncie u.s.p. przepisu art. 454 § 3 k.p.k.

Z drugiej wszak strony, w ocenie niniejszego składu orzekającego, trudno zaakceptować, wspomniany już wcześniej, a podawany jako wsparcie poglądu o niestosowaniu art. 454 § 3 k.p.k. w sędziowskim postępowaniu dyscyplinarnym, argument, że w odróżnieniu od postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym określonym w u.s.p. „w każdej instancji możliwe jest zbadanie dowodów z zachowaniem reguły *fair trial*”. Zbadanie jako kontrola ich oceny w sądzie *meriti* – tak, ale odnośnie do przeprowadzania dowodów, z uwagi na brak w u.s.p. własnej regulacji, będzie tu miał jednak odpowiednie zastosowanie art. 452 k.p.k., który ogranicza możliwości przeprowadzania dowodów w instancji odwoławczej. W piśmiennictwie zasadnie więc wskazuje się, że odpowiednie stosowanie dotyczy m.in. „art. 425 – 467” k.p.k., a więc i art. 452 k.p.k. (zob. np. W. Kozielowicz, Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, Warszawa 2005, s. 141). Postępowanie dowodowe w obu postępowaniach, karnym i dyscyplinarnym, wygląda więc podobnie, co nie wspiera wcale tezy o niestosowaniu § 3 art. 454 k.p.k. w sędziowskim postępowaniu dyscyplinarnym. Nie może też umknąć z pola widzenia fakt, że zaostrenie kary w instancji odwoławczej, przez wymierzenie obwinionemu dopiero w tym stadium postępowania dyscyplinarnego kary usunięcia z urzędu, wyklucza możliwość jego odwołania się od rozstrzygnięcia w kwestii tej kary. Postępowanie sądowe zachowuje tu wprawdzie konstytucyjny wymóg

dwuinstancyjności (art. 176 ust. 1 Konstytucji RP), a podobna sytuacja zaistnieje choćby w razie wymierzenia w postępowaniu karnym dopiero w drugiej instancji kary 25 lat pozbawienia wolności, co jest dopuszczalne przy środku na niekorzyść oskarżonego i niezmienionych ustaleniach faktycznych (§ 2 art. 454 k.p.k.). Rzecz jednak w tym, że w procesie karnym istnieje jeszcze kasacja, której co prawda nie można wnosić wyłącznie z powodu niewspółmierności kary (art. 523 § 1 *in fine* k.p.k.), ale można poprzez powiązanie tego z zarzutem innego rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego. Poza tym znane są postępowania dyscyplinarne, które wyraźnie dopuszczają kasację i to odnośnie do niewspółmierności kary (zob. np. art. 83 ust. 3 ustawy o prokuraturze, art. 91b ustawy – Prawo o adwokaturze, czy art. 63 3 ustawy o radcach prawnych). Ustawa – Prawo o ustroju sądów powszechnych kasację jednak w ogóle wyklucza (art. 122). W konsekwencji ukarany sędzia w razie wymierzenia mu kary złożenia z urzędu dopiero w instancji odwoławczej pozbawiony jest jakiegokolwiek środka zaskarżenia. Można to potraktować jako argument za odpowiednim stosowaniem § 3 art. 454 k.p.k., ale trzeba też mieć na uwadze, że istnienie lub nieistnienie kasacji w danym postępowaniu nie narusza zasad konstytucyjnych i należy do swobodnej decyzji ustawodawcy, a we wskazanych innych postępowaniach dyscyplinarnych także stosuje się odpowiednio – w kwestiach tam nieunormowanych – przepisy k.p.k., i mimo to zakłada się istnienie kasacji. Na gruncie u.s.p. ustawodawca zatem odmiennie niż w innych regulacjach dyscyplinarnych, unormował zarówno przedawnienie możliwości wymierzenia kary dyscyplinarnej (krótsze), jak i nadzwyczajnego zaskarżenia wyroku (brak kasacji), przeto wynikająca z tego intencja przyświecająca takiemu uregulowaniu powinna być także wzięta pod uwagę przy rozważaniu kwestii implementacji na grunt u.s.p. przepisu art. 454 § 3 k.p.k.

Powyższe, w ocenie niniejszego składu Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego, wskazuje, że kwestia możliwości odpowiedniego stosowania do kary dyscyplinarnej złożenia sędziego z urzędu zakazu *ne peius* wskazanego w art. 454 § 3 k.p.k., jaka zrodziła się w rozpoznawanej sprawie, jest problemem wymagającym zasadniczej wykładni ustawy, zarówno z uwagi na rozbieżności w orzecznictwie w tej materii, jak i ze względu na zróżnicowane i nie zawsze przekonujące argumenty wysuwane w judykaturze i w piśmiennictwie za i przeciw takiemu stosowaniu.

Mając to wszystko na uwadze postanowiono o wystąpieniu do powiększonego składu Sądu Najwyższego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. w związku z art. 128 u.s.p.

(-)