

WYROK Z DNIA 8 LUTEGO 2011 R.

V KK 227/10

1. Brak inicjatywy w zakresie złożenia wniosku o wyłączenie sędziego nie zawsze pozbawia stronę możliwości wskazywania jako podstawy kasacyjnej naruszenia art. 41 § 1 k.p.k.; w szczególności może to uczynić, gdy przyczyna uzasadniająca żądanie wyłączenia sędziego stała się jej wiadoma w czasie, kiedy złożenie wniosku o wyłączenie nie było już możliwe.

2. Jedną z okoliczności stanowiących uzasadnioną wątpliwość, co do bezstronności sędziego i powodujących jego wyłączenie na wniosek jest uzewnętrznienie przez sędziego poglądu na sprawę przed wydaniem orzeczenia i to zarówno w wypowiedzi na sali sądowej, jak i poza salą, w sposób świadczący o realnym niebezpieczeństwie jego stronniczości. Akcentowanie w publicznej wypowiedzi faktu zawinienia przez wnioskodawczynię zarzucanych przestępstw i zestawianie tej tezy z konstatacją, że aktualnie z prawnego punktu widzenia nie może być za nie ukarana, przekracza obiektywizm relacji ze stanu spraw będących przedmiotem zainteresowania dziennikarza, jaki powinien zachować rzecznik prasowy oraz może sugerować negatywne nastawienie, a nawet uprzedzenie sędziego do wnioskodawczyni.

Przewodniczący: sędzia SN E. Strużyna.

Sędziowie: SN T. Artymiuk, SA (del. do SN) A. Ryński (sprawozdawca).

Prokurator Prokuratury Generalnej: J. Engelking.

Sąd Najwyższy w sprawie Lucyny S., z jej wniosku o odszkodowanie i zadośćuczynienie, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 8 lutego 2011 r., kasacji, wniesionej przez pełnomocnika wnioskodawczynie od wyroku Sądu Apelacyjnego w S. z dnia 25 lutego 2010 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 2 grudnia 2009 r.,

u c h y l i ł zaskarżony wyrok i sprawę p r z e k a z a ł do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w S. (...).

UZASADNIENIE

Pełnomocnik wnioskodawczynie Lucyny S. wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa na jej rzecz kwoty 745 000 zł z odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku, tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia za niesłuszne tymczasowe aresztowanie i skazanie.

Sąd Okręgowy w G., wyrokiem z dnia 2 grudnia 2009 r., zasądził od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawczynie Lucyny S. kwotę 10 000 zł z ustawowymi odsetkami od uprawomocnienia się wyroku, tytułem zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie wnioskodawczynie przez okres 8 dni, tj. od dnia 6 sierpnia 2003 r. do dnia 13 sierpnia 2003 r., w związku z faktem, że wyrokiem Sądu Apelacyjnego w S. z dnia 19 listopada 2008 r., na podstawie art. 544 § 3 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. wznowiono postępowanie prawomocnie zakończone wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 20 listopada 2006 r., częściowo zmienionym wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 10 lipca 2007 r., uchylono powyższe wyroki i umorzono postępowanie karne z uwagi na przedawnienie karalności.

W wywiedzionej apelacji pełnomocnik wnioskodawczyni wyrokowi temu zarzucił:

I. błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na braku ustalenia, w jaki sposób zastosowanie najsurowszego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania wpłynęło na stan majątkowy wnioskodawczyni, przez brak oceny bezpośredniego oddziaływania faktu stosowania środka zapobiegawczego na stosunki majątkowe wnioskodawczyni, oraz przez brak powołania biegłego z dziedziny rachunkowości, mogącego ustalić różnice w wysokości wynagrodzeń netto uzyskiwanych przez sędziego sądu rejonowego a sędziego sądu okręgowego, co nastąpiło przez wszczęcie sprawy karnej, zastosowanie aresztu tymczasowego skutkującego brakiem uzyskania nominacji na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w P., a przez to osiągnięcie wyższego wynagrodzenia za pracę,

II. obrazę art. 552 § 1 k.p.k., przez nieuwzględnienie faktu, iż wszczęcie postępowania karnego nastąpiło przed wszczęciem postępowania dyscyplinarnego, co z uwagi na konieczność uchylenia immunitetu sędziowskiego i trwanie tejże procedury immunitetowej spowodowało, że szkody majątkowe są bezpośrednio związane z prowadzoną sprawą karną, a nie ze sprawą dyscyplinarną,

III. brak rozważenia kwestii braku odrębnej uchwały Sądu Dyscyplinarnego, wymaganej przez treść art. 181 Konstytucji RP, zezwalającej na zatrzymanie, a następnie zastosowanie najsurowszego środka zapobiegawczego, przez co niezgodność z prawem stosowania środków zapobiegawczych była szczególnie wysoka,

IV. brak uwzględnienia okoliczności, że postępowanie dyscyplinarne zawieszające sędziego Lucynę S. w czynnościach służbowych i obniżające jej wynagrodzenie o 50% było prowadzone przez Sądy Dyscyplinarne, które nie były sądami powszechnymi, a więc uchwały zostały wydane przez organy nie mogące sprawować wymiaru sprawiedliwości zgodnie z art. 175

ust. 1 Konstytucji RP, co oznacza, iż uchwały o zawieszeniu w czynnościach i obniżeniu wynagrodzenia o 50% zostały wydane bez konstytucyjnej podstawy prawnej,

V. brak rozważenia kwestii zgodności konstytucyjnej dyspozycji art. 552 § 1 k.p.k. w świetle art. 30, 31 ust. 3, 40 i art. 77 ust. 1 i 2 Konstytucji RP w kontekście naruszenia zasady słuszności i odpowiedzialności organów Państwa za swoje niezgodne z prawem działanie, które w przypadku ograniczenia odpowiedzialności Skarbu Państwa wyłącznie do okoliczności odbycia kary rozumianej wyłącznie jako kary pozbawienia wolności, pozostawia poza sferą odpowiedzialności Państwa konieczność zrekompensovania krzywd powstałych przez błędne działanie organów Państwa, powodujące wieloletnie prowadzenie postępowania karnego i wydanie skazującego wyroku oraz wykonanie znacznej części orzeczonej kary, mimo istnienia negatywnej przesłanki procesowej w postaci przedawnienia ścigania,

VI. naruszenie standardu równości broni i rzetelności postępowania przewidzianych w art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP i naruszenie dyspozycji art. 3 protokołu nr 7 z dnia 22 listopada 1984 r. do powyższej Konwencji, przez ustanowienie ograniczenia ustawowego wynikającego z treści rozdziału 28 Kodeksu postępowania karnego, co do możliwości żądania odszkodowania i zadośćuczynienia od Skarbu Państwa za niezgodne z prawem wieloletnie prowadzenie sprawy karnej, stosowanie innych środków zapobiegawczych niż tymczasowe aresztowanie, niesłuszne skazanie na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i wykonania znacznej części tejże kary.

Podnosząc powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku ponad kwotę 10 000 zł i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w G.

Sąd Apelacyjny w S., wyrokiem z dnia 25 lutego 2010 r., zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając apelację pełnomocnika wnioskodawczynie za oczywiście bezzasadną.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł pełnomocnik Lucyny S., zarzucając temu orzeczeniu rażące naruszenie przepisów prawa procesowego mające istotny wpływ na treść wyroku, a to:

1. art. 518 k.p.k. w zw. z art. 447 § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. w zw. z art. 41 k.p.k. i art. 4 i 5 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, przez orzekanie przez sędziego podlegającego wyłączeniu, albowiem wypowiedział się on publicznie uznając winę wnioskodawczynie, wbrew prawomocnemu wyrokowi Sądu Apelacyjnego w S., wznawiającego i umarzającego postępowanie karne z powodu przedawnienia ścigania, przez co wyraził swe przekonanie o winie podsądnej, a przez to jest wyłączony od rozpoznawania sprawy w postępowaniu apelacyjnym, gdyż jego publiczna wypowiedź dowodzi braku bezstronności co do osoby wnioskodawczynie oraz powoduje brak rzetelności postępowania sądowego,

2. obrazę art. 433 § 2 k.p.k. i art. 547 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, przez brak rozważenia wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji, przez co strona została pozbawiona w części nie uzasadnionej swego rzeczywistego prawa do apelacji.

Mając na uwadze podniesione wyżej zarzuty autor kasacji wniósł o uchylenie w całości wyroku Sądu Apelacyjnego w S. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w S. wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej, zaś Prokurator Prokuratury Generalnej na rozprawie kasacyjnej, akceptując zasadność pierwszego zarzutu kasacji,

wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja pełnomocnika wnioskodawczyni okazała się zasadna w zakresie zarzutu oznaczonego punktem pierwszym.

Na wstępie Sąd Najwyższy rozpoznając sformułowany w kasacji zarzut obrazy art. 41 § 1 k.p.k. rozstrzygnąć musiał, czy brak wniosku o wyłączenie sędziego wchodzącego w skład sądu odwoławczego, nie stanowi w świetle brzmienia art. 41 § 2 k.p.k. przeszkody dla zasadnego podnoszenia takiego zarzutu. Należy podkreślić, że brak inicjatywy w zakresie złożenia wniosku o wyłączenie sędziego nie zawsze pozbawia stronę możliwości wskazywania jako podstawy kasacyjnej naruszenia art. 41 § 1 k.p.k., w szczególności może to uczynić, gdy przyczyna uzasadniająca żądanie wyłączenia sędziego stała się jej wiadoma w czasie, kiedy złożenie wniosku o wyłączenie nie było już możliwe, np. po wydaniu wyroku (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2009 r., IV KK 380/08, Biul. PK 2009, nr 6, s. 23, a także R. Kmieciak: PiP 2009, nr 6, s. 140 i M. Kurowski: OSP 2009, nr 2, poz. 22, glosy do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2008 r., III KK 421/07). Jak wynika z treści kasacji podstawą analizowanego zarzutu była wypowiedź sędziego sprawozdawcy, dotycząca wnioskodawczyni, do gazety „G.”, o której dowiedziała się dopiero po wydaniu wyroku przez Sąd Apelacyjny w S. w jej sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie. W związku z tym nie miała ona możliwości złożenia wniosku o wyłączenie sędziego w terminie określonym w art. 41 § 2 k.p.k. w zw. z art. 453 § 1 i 458 k.p.k. Zatem, w postępowaniu kasacyjnym nie było przeszkód w rozpoznaniu tego zarzutu stanowiącego względny powód odwoławczy (por. uchwała SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 9/07, OSNKW 2007, z. 5, poz. 39).

Instytucja wyłączenia sędziego, zarówno z mocy prawa – *iudex inha-bilis* (art. 40 k.p.k.), jak i na wniosek – *iudex suspectus* (art. 41 k.p.k.), służy realizacji dyrektywy wyrażonej w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jak i art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także w art. 4 k.p.k., zgodnie z którą organy procesowe powinny zachować obiektywny, bez żadnych uprzedzeń, stosunek do sprawy i uczestników postępowania sądowego. Bezstronność uznaje się za fundamentalną zasadę pozwalającą zapewnić zaufanie, jakim sądy muszą się cieszyć w demokratycznym społeczeństwie.

Europejski Trybunał Praw Człowieka wypowiedając się na temat istoty bezstronności sędziego podkreślał jej aspekt subiektywny i obiektywny. Kryterium subiektywne opiera się na ocenie osobistego przekonania sędziego orzekającego w danej sprawie, przy czym osobista bezstronność członka składu sędziowskiego jest dorozumiana, chyba że pojawią się dowody przeciwne. Natomiast kryterium obiektywne nakazuje ustalić, czy sędzia daje wystarczające gwarancje, by wykluczyć jakąkolwiek uprawnioną wątpliwość co do jego bezstronności na podstawie zachowania sędziego, a nawet pewnych pozorów. W przypadku kryterium obiektywnego musi zostać rozważone, czy istnieją podlegające ustaleniu fakty, które mogą wzbudzić wątpliwości co do bezstronności sędziego. W tej mierze nawet odbiór w oczach opinii publicznej może mieć pewne znaczenie (zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 10 października 2000 r. w sprawie *Daktaras v. Litwa* oraz z dnia 10 kwietnia 2003 r. w sprawie *Sigur-dsson v. Islandia*).

Przepis art. 41 k.p.k. nie wiąże przyczyn wyłączenia sędziego z istnieniem „stosunku osobistego” między sędzią a stroną, lecz podstawę wyłączenia traktuje szerzej, w postaci wystąpienia okoliczności tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie.

Interpretując dyspozycję tego przepisu Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 marca 2009 r., IV KK 380/08, LEX nr 491543, zróżnicował obiektywną bezstronność sędziego (w tym subiektywne poczucie sędziego co do własnej bezstronności) i jego bezstronność w odbiorze zewnętrznym opartą na zobiektywizowanych przesłankach i analizowaną poprzez odwołanie się do oceny sytuacji dokonanej przez przeciętnego, rozsądnie rozumującego obserwatora procesu (podobnie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 27 stycznia 1999 r., K 1/98, OTK 1999 r., z. 1, poz. 3 oraz Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 stycznia 2009 r., III KK 257/08, LEX nr 532400).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje stanowisko, że jedną z okoliczności stanowiących uzasadnioną wątpliwość, co do bezstronności sędziego i powodujących jego wyłączenie na wniosek będzie uzewnętrznienie przez tego sędziego jego poglądu na sprawę przed wydaniem orzeczenia i to zarówno w wypowiedzi na sali sądowej, jak i poza salą, w sposób świadczący o realnym niebezpieczeństwie jego stronnictwa (por. postanowienie SN z dnia 8 listopada 2001 r., IV KKN 169/97, LEX nr 51606, postanowienie SN z dnia 24 września 2008 r., III KK 73/08, LEX nr 465883).

W rozpoznawanej sprawie w składzie Sądu Apelacyjnego w S. uczestniczył sędzia tego Sądu Janusz J., który został wyznaczony jako sprawozdawca. Sędzia ten, realizując funkcję rzecznika prasowego Sądu, wypowiedział się w dniu 2 maja 2009 r. na łamach „G.” na temat spraw karnych dotyczących zaniechań wnioskodawczynie orzekającej jako sędzia w sprawach spadkowych. W artykule autorstwa Barbary W. zatytułowanym: „Jest przestępstwo sędzi, jest wina, ale nie ma kary” zamieszczono *passus* stanowiący skrót wypowiedzi Pana sędziego J. „...Jak podkreśla sędzia Sądu Apelacyjnego w S. Janusz J. sędzia Lucyna S. jest winna popełnienia przestępstw, ale z prawnego punktu widzenia nie może być za nie ukara-

na.” Na potwierdzenie tego faktu autor kasacji dołączył do skargi wydruk tego artykułu uzyskany przez wydanie internetowe dziennika „G.”.

Wprawdzie ta wypowiedź sędziego Janusza J. miała miejsce zanim został on wyznaczony do składu Sądu odwoławczego w sprawie z wniosku Lucyny S. o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie (*vide*: zarządzenie z dnia 2 lutego 2010 r.), a nawet zanim Lucyna S. złożyła stosowny wniosek w trybie art. 552 k.p.k. w Sądzie Okręgowym w G., skoro został on opatrzony datą 26 października 2009 r., jednak odnosiła się ona do spraw, które w stosunkowo nieodległym czasie stały się przedmiotem rozpoznania przed Sądem Apelacyjnym w S. Niewątpliwie sprawy te miały ścisły, nierozzerwalny związek z orzeczeniem w którego wydaniu uczestniczył sędzia Janusz J., ponieważ były one przedmiotem rozważań Sądu Apelacyjnego w S., w kontekście zarzutów apelacyjnych pełnomocnika Lucyny S. i stanowiły kanwę rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego. Należy podkreślić, że pogląd na sprawy stanowiące podstawę roszczeń wnioskodawczynie został wyrażony przez sędziego przy świadomości treści zapadłego w dniu 19 listopada 2008 r. wyroku Sądu Apelacyjnego w S. w sprawie (...), wznawiającego prawomocnie zakończone postępowanie karne wobec Lucyny S. i umarzającego je z uwagi na przedawnienie karalności objętych nim przestępstw. W tej sytuacji akcentowanie w publicznej wypowiedzi faktu zawinienia przez wnioskodawczynię kilku zarzucanych jej przestępstw i zestawianie tej tezy z konstatacją, że aktualnie z prawnego punktu widzenia nie może być za nie ukarana, przekracza obiektywizm relacji ze stanu spraw będących przedmiotem zainteresowania dziennikarza, jaki powinien zachować rzecznik prasowy oraz może sugerować negatywne nastawienie, a nawet uprzedzenie sędziego do wnioskodawczynie. Dlatego nie jest trafne zawarte w odpowiedzi prokuratora na kasację twierdzenie, iż brzmienie kwestionowanej wypowiedzi prasowej było dość niefortunne.

Oczywiście jest wysoce prawdopodobne, że sędzia Janusz J. orzekając w tej sprawie był subiektywnie przekonany co do własnej bezstronności, jednak jego bezstronność w odbiorze zewnętrznym z uwagi na przytoczoną wyżej treść wypowiedzi prasowej budzi uzasadnioną wątpliwość, skoro powodowała brak możliwości obiektywnego przekonania przeciętnie rozsądnej osoby, że zachowanie to nie rzutowało na bezstronne osądzenie sprawy. W konsekwencji, fakt zajęcia przez sędziego orzekającego w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie określonego stanowiska w odniesieniu do spraw, które stanowiły podstawę wniosku o zasądzenie konkretnych świadczeń z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, nawet dla potrzeb publikacji prasowej, w którym sędzia chociażby częściowo uzewnętrznił swój stosunek osobisty do wnioskodawczyni, powinien spowodować wyłączenie tego sędziego z powodów określonych w art. 41 § 1 k.p.k.

Przedstawione uchybienie niewątpliwie mogło w istotnym stopniu wpłynąć na treść zaskarżonego wyroku, skoro postępowanie, w którym orzekają sędziowie, co do których istnieją uzasadnione wątpliwości co do ich bezstronności, jest postępowaniem wadliwym oraz godzącym w procesową zasadę obiektywizmu (art. 4 k.p.k.) i wady tej nie sposób usunąć bez uchylenia zaskarżonego wyroku.

Należało zatem stwierdzić istnienie podstawy kasacyjnej z art. 523 § 1 k.p.k. i dlatego Sąd Najwyższy zgodnie z wnioskiem obrońcy skazanego zawartym w kasacji oraz prokuratora Prokuratury Generalnej zgłoszonym na rozprawie kasacyjnej uchylił wyrok Sądu odwoławczego i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w S. Na podstawie art. 518 k.p.k. w zw. z art. 436 k.p.k. Sąd Najwyższy w swoich rozważaniach pominął omawianie wskazanego w pkt. 2 kasacji zarzutu obrazy art. 433 § 2 i 547 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, ograniczając rozpoznanie kasacji tylko

do uchybienia podniesionego w pkt. 1 ponieważ rozpoznanie kasacji w tym zakresie było wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych uchybień byłoby przedwczesne.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd odwoławczy wyeliminuje stwierdzone uchybienia i jeszcze raz rozważy zarzuty apelacji pełnomocnika wnioskodawczyni.