



Orzecznictwo

Sądu Najwyższego,
Sądów Apelacyjnych,
Naczelnego Sądu Administracyjnego
i Trybunału Konstytucyjnego

NR 6/czerwiec 2022



ISSN 1233-2690

Prokuratura Krajowa

Prawo Karne

Sąd Najwyższy

Art.	Str.
4 § 1 k.k.	4
41 § 1a k.k.	4
156 § 1 k.k.	4
177 § 2 k.k.	4
180a k.k.	5
257 k.k.	6
300 § 2 k.k.	6
182 § 2 k.k.w.	6
5 § 2 k.p.k.	7
8 § 1 k.p.k.	7
29 § 1 k.p.k.	8
40 § 1 pkt. 7 k.p.k.	8
99a § 1 k.p.k.	8
120 § 1 k.p.k.	9
201 k.p.k.	9
335 § 2 k.p.k.	9
399 § 1 k.p.k.	10
425 § 1 k.p.k.	10
437 § 2 k.p.k.	10
451 k.p.k.	11
519 k.p.k.	11
523 § 1 k.p.k.	12
532 § 1 k.p.k.	13
537a k.p.k.	13
552 § 1 k.p.k.	13

Sądy Apelacyjne

46 § 1 k.k.	14
54 § 2 k.k.	14

224 § 2 k.k.	15
280 § 1 k.k.	15
299 § 1 k.k.	16
4 k.p.k.	16
7 k.p.k.	16
14 § 1 k.p.k.	16
174 k.p.k.	17
192 § 2 k.p.k.	17
409 k.p.k.	17
411 § 1 k.p.k.	17
424 k.p.k.	17
443 k.p.k.	18

Prawo Cywilne

Sąd Najwyższy

445 § 1 w związku z art. 449 ¹ § 1 k.c.	19
46–46c ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1683)	30

Prawo Administracyjne

Naczelny Sąd Administracyjny

58 § 1 pkt 6 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r., poz. 2325)	44
---	----

Trybunał Konstytucyjny

49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywil- nego (Dz. U. z 2021 r., poz. 1805, ze zm.); art. 1 w związku z art. 82 § 1 i art. 86, art. 87, art. 88 oraz art. 31 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r., poz. 1904)	61
---	----

Prawo Karne

Sąd Najwyższy

Prawo karne materialne

1

Art. 4 § 1 k.k.

Art. 4 § 1 k.k. znajduje zastosowanie do orzekania kary łącznej zarówno w wyroku skazującym, jak i w wyroku łącznym. Wymiar kary łącznej w wyroku łącznym stanowi nic innego jak wyznaczenie tej represji karnej, którą będzie ostatecznie musiał ponieść skazany za swoje czyny.

Postanowienie SN z dnia 10 listopada 2021 r., sygn. IV KK 676/19.

2

Art. 41 § 1a k.k.

Zgodnie z jednoznaczną treścią art. 41 § 1a zd. 2 k.k. orzeczenie zakazu zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności związanych z wychowywaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub opieką nad nimi jest obligatoryjne w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego. Zakaz ten orzekany jest na czas określony albo dożywotnio.

Wyrok SN z dnia 11 stycznia 2022 r., sygn. V KK 288/21.

3

Art. 156 § 1 k.k.

Postać ciężkiego uszczerbku na ciele wymieniona w art. 156 § 1 lub 2 k.k. nie musi być sprecyzowana w świadomości sprawcy, ale nie oznacza to oczywiście, że „zamiar ogólny” jest szczególną postacią zamiaru obejmującą jakiegokolwiek skutki zamachu na zdrowie drugiego człowieka.

Wyrok SN z dnia 17 listopada 2021 r., sygn. IV KK 55/20.

Art. 177 § 2 k.k.

4

Kierujący bowiem ma obowiązek upewnić się, czy pasażerowie mają prawidłowo zapięte pasy bezpieczeństwa nie tylko przed rozpoczęciem uczestnictwa w ruchu drogowym, ale również kontrolować, czy z nich prawidłowo korzystają w czasie dalszej jazdy, a jego odpowiedzialność mogłaby być wyłączona jedynie

wówczas, gdyby nie mógł lub nie powinien przewidzieć, że pasażerowie z tych pasów bezpieczeństwa nie korzystają lub korzystają w sposób nieprawidłowy.

Wyrok SN z dnia 17 listopada 2021 r., sygn. V KK 384/21.

5

Zgodnie z art. 39 ust. 1 prawa o ruchu drogowym kierujący pojazdem samochodowym wyposażonym w pasy bezpieczeństwa jest obowiązany z tych pasów korzystać w czasie jazdy. Zaniechanie realizacji tego obowiązku stanowi o naruszeniu zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym, które to naruszenie należy zawsze poddać analizie polegającej na zbadaniu, czy gdyby została dochowana ta reguła ostrożności, to doszłoby do skutku stanowiącego znamię przestępstwa drogowego. (...) Wprawdzie, co oczywiste, niezapięcie pasów bezpieczeństwa przez pokrzywdzonego nie ekskulpuje sprawcy wypadku drogowego, ale równie oczywiste jest, że niezapięcie tych pasów może mieć fundamentalne znaczenie dla skutku będącego jego następstwem. W tym kontekście ewentualne ustalenie, że osoba pokrzywdzona w wypadku nie miała zapiętych pasów bezpieczeństwa, może być rozpatrywane jako jej przyczynienie się do zintensyfikowania tego skutku, zaś to z kolei może mieć znaczenie przede wszystkim dla wymiaru kary.

Wyrok SN z dnia 25 listopada 2021 r., sygn. IV KK 83/21.

6

Art. 180a k.k.

Na podstawie art. 180a k.k. odpowiada sprawca, który na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu, prowadzi pojazd mechaniczny, nie stosując się do decyzji właściwego organu o cofnięciu uprawnienia do kierowania pojazdami (...) Warunkiem zaistnienia odpowiedzialności karnej w myśl art. 180a k.k. jest nie tyle samo zachowanie polegające na kierowaniu pojazdem bez posiadania uprawnień (taki czyn penalizowany jest przez art. 94 § 1 k.w.), lecz zachowanie takie musi być powiązane z niezastosowaniem się do wydanej uprzednio decyzji administracyjnej o cofnięciu uprawnienia do kierowania pojazdami mechanicznymi. (...) Przestępstwo z art. 180a k.k. może popełnić tylko osoba, wobec której decyzja administracyjna zapadła i tylko w okresie, na jaki cofnięto tą decyzją uprawnienia do kierowania pojazdami mechanicznymi. W okresie więc wskazanym w decyzji o cofnięciu uprawnień osoba, w stosunku do której zapadło takie rozstrzygnięcie nie może ich odzyskać.

Wyrok SN z dnia 26 stycznia 2022 r., sygn. V KK 623/21.

7

Art. 257 k.k.

Osoba znajdująca się w samochodzie, przebywająca w miejscu publicznym w czasie i w warunkach, w których jej wypowiedź dotrzeć może do nieoznaczonego kręgu odbiorców (np. wobec otwartych drzwi samochodu) i kierująca na zewnątrz swoje wypowiedzi o charakterze rasistowskim może wypełnić znamiona czynu z art. 257 k.k.

Wyrok SN z dnia 24 listopada 2021 r., sygn. V KK 42/21.

Art. 300 § 2 k.k.

8

Specyfika przestępstwa określonego w art. 300 § 2 k.k. wskazuje, że może ono polegać na realizacji całego zespołu zachowań, rozciągniętych w czasie i dokonywanych w różnych miejscach i w różny sposób, na co wskazuje już choćby sama mnogość znamion czynności wykonawczej („usuwa, ukrywa, zbywa, darowuje, niszczy, rzeczywiście lub pozornie obciąża albo uszkadza składniki swojego majątku”). Ich elementem wspólnym jest jednak realizacja zamiaru znamionnego celem (*dolus directus coloratus*), polegającym na udaremnieniu wykonania orzeczenia sądu lub innego organu państwowego, co jednocześnie – oprócz *iunctim* w zakresie strony podmiotowej – spaja te zachowania tożsamością przedmiotu czynności wykonawczej i z reguły także tożsamością osoby pokrzywdzonego.

Postanowienie SN z dnia 5 stycznia 2022 r., sygn. IV KK 689/21.

9

Przestępstwo z art. 300 § 2 k.k. może być popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Stanie się tak m.in. wtedy, gdy mienie należne wierzycielom dłużnik zainwestuje w inne przedsięwzięcia w celu prowadzenia działalności umożliwiającej mu uzyskiwanie dochodów, a takie właśnie ustalenie poczynił sąd pierwszej instancji.

Wyrok SN z dnia 12 stycznia 2022 r., sygn. V KK 178/21.

Kodeks karny wykonawczy

10

Art. 182 § 2 k.k.w.

Stosownie do treści art. 182 § 2 k.k.w., organ wykonujący wyrok orzekający zakaz prowadzenia pojazdów jest związany jego treścią, czyli może cofnąć uprawnienia do kierowania pojazdami mechanicznymi na ściśle ustalony w wyroku okres, w orzeczoną przez sąd zakresie oraz nie może wydać tych uprawnień w okresie i zakresie obowiązywania zakazu (art. 12 ust. 1 pkt 2 u.k.p.).

Wyrok SN z dnia 26 stycznia 2022 r., sygn. V KK 623/21.

Prawo karne procesowe

11

Art. 5 § 2 k.p.k.

Nie można bezkrytycznie przyjmować, że sam fakt, iż w sprawie jest możliwe przyjęcie więcej niż jednej wersji zdarzenia, obliguje sąd każdorazowo do wyboru wersji najbardziej dla oskarżonego korzystnej. Takie rozumienie zasady *in dubio pro reo* z art. 5 § 2 k.p.k. byłoby jej wypaczeniem. Z pewnością przepis ten nie stanowi nakazu uniewinnienia oskarżonego w każdej sytuacji, gdy w sprawie został przedstawiony materiał dowodowy sprzeczny w wymowie. Nie może być wątpliwości co do tego, że sąd prowadzi tak długo postępowanie dowodowe, aż ustali prawdziwy przebieg wydarzeń, a więc rozwieje swoje wątpliwości w tym zakresie. Tylko jeśli rezultaty prowadzonego postępowania dowodowego nie rozwieją takich wątpliwości – może wchodzić w grę instytucja z art. 5 § 2 k.p.k. Natomiast w sytuacji, gdy dokonanie określonych ustaleń faktycznych zależne jest od dania wiary tej lub innej grupie dowodów lub też dania wiary wyjaśnieniom oskarżonego czy też pokrzywdzonego, należy dokonać swobodnej oceny dowodów zgodnie z zasadą z art. 7 k.p.k., zaś rozstrzygnięciu powstających wątpliwości służy w pierwszej kolejności inicjatywa dowodowa.

Wyrok SN z dnia 11 stycznia 2022 r., sygn. V KK 136/21.

12

Art. 8 § 1 k.p.k.

W sytuacji wszakże, gdy określony przepis prawa materialnego jest interpretowany w orzecznictwie sądowym oraz piśmiennictwie w sposób jednoznaczny i utrwalony, tworząc tzw. pojęcie zastane, dokonanie odmiennej oceny prawnej może podlegać ochronie z art. 8 § 1 k.p.k. tylko wówczas, gdy sąd dostrzeże istotne lub nowe elementy normatywne, które poprzednio nie były analizowane (albowiem np. nie istniały), a które przez niego rozważone mogą prowadzić do odmiennego stanowiska prawnego. Także w sytuacji, gdy określony przepis prawa (lub instytucja prawna wywodzona z kilku przepisów) jest rozbieżnie interpretowany w orzecznictwie sądowym lub w doktrynie sąd ma prawo do zajęcia własnego stanowiska w tym zakresie (i nie dopuści się wówczas naruszenia prawa materialnego), ale wówczas taka ocena musi być poprzedzona dostrzeżeniem rozbieżnych stanowisk, a następnie dokonaniem całościowej i wnikliwej ich oceny; dopiero wówczas sąd może wskazać z jakich powodów i dlaczego opowiada się za wskazaną interpretacją i wynikającym z niej poglądem prawnym.

Wyrok SN z dnia 29 listopada 2021 r., sygn. IV KK 463/21.

13

Art. 29 § 1 k.p.k.

Zgodnie z dyspozycją art. 29 § 1 k.p.k. na rozprawie apelacyjnej i kasacyjnej sąd orzeka w składzie trzech sędziów, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej. Od tej zasady wyjątek określony został w art. 449 § 2 k.p.k., który stanowi, że: „jeżeli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia oraz w sprawach z oskarżenia prywatnego, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego”.

Wyrok SN z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. IV KK 547/21.

14

Art. 40 § 1 pkt. 7 k.p.k.

Sędzia, który wydał orzeczenie o umorzeniu postępowania karnego wyłączony jest od rozpoznania tej sprawy w razie uchylenia jego rozstrzygnięcia i przekazania jej do ponownego rozpoznania, wyraził bowiem w sposób jednoznaczny swój pogląd w sprawie, uznając niedopuszczalność prawną wydania wyroku. Nie ma przy tym znaczenia okoliczność powodująca wydanie takiego orzeczenia, lecz jedynie fakt, że sędzia brał udział w wydaniu orzeczenia, które następnie zostało uchylone. Treść przepisu art. 40 § 1 pkt. 7 k.p.k. jest w tym zakresie jednoznaczna. Eliminuje on od ponownego orzekania w tej samej sprawie sędziego, który już wydał orzeczenie w tym przedmiocie, a tym samym ujawnił swoje stanowisko w sprawie. Z drugiej strony przepis ten stanowi gwarancję dla sędziego, który ujawnił swoją ocenę sprawy, a ocena ta została podważona przez sąd wyższej instancji, że zwolniony będzie z konieczności ponownego orzekania wbrew własnemu stanowisku.

Wyrok SN z dnia 24 listopada 2021 r., sygn. V KK 65/21.

Art. 99a § 1 k.p.k.

15

§ 2 pkt 10 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 listopada 2019 r. w sprawie wzorów formularzy uzasadnień wyroków oraz sposobu ich wypełniania, Dz. U. z 2019 r., poz. 2349) odsyła do załącznika nr 10, w którym – w zakresie wytycznych co do redagowania sekcji 3 uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego („Stanowisko Sądu odwoławczego wobec zgłoszonych zarzutów i wniosków”) – wskazuje się, że: „należy wypowiedzieć się zwięźle (w miarę możliwości w postaci równoważników zdań) o powodach uwzględnienia lub nieuwzględnienia zarzutu lub zarzutów” (podkr. – SN.). Wprawdzie rzeczywiście pożądaną jest, aby co do zasady do poszczególnych zarzutów apelacyjnych sąd odwoławczy odnosił się na formularzu uzasadnienia oddzielnie. Reguła taka jest jedynie postulatem dobrej praktyki, nie wynika zaś z żadnego aktu normatywnego i w praktyce może doznawać wyjątków. Sposób

odniesienia się do zarzutów jest uzależniony od szeregu okoliczności, zarówno w sferze specyfiki danej sprawy i poczynionych w niej ustaleń faktycznych, jak i na płaszczyźnie realiów procesowych sprawy, w tym zwłaszcza charakteru i sposobu sformułowania zarzutów w rozpoznawanym środku odwoławczym oraz ich merytorycznego powiązania ze sobą.

Postanowienie SN z dnia 5 stycznia 2022 r., sygn. V KK 632/21.

16

Sporządzenie uzasadnienia na formularzu jest zatem prawnie dozwolone tylko wówczas, gdy sąd ten nie dojdzie do przekonania, że materia sprawy nie pozwala mu na sporządzenie tego dokumentu w tej uproszczonej formie bez naruszenia prawa strony do rzetelnego procesu, które to prawo ma absolutny prymat przed uprawnieniem sądu do stosowania tych „pomocnych” rozwiązań o charakterze biurowo-technicznym.

Wyrok SN z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. IV KK 448/20.

17

Art. 120 § 1 k.p.k.

Przepis art. 120 § 1 k.p.k. ma zastosowanie nie tylko wówczas, gdy na piśmie procesowym brak jest jakiegokolwiek podpisu, ale i w innych wypadkach, które są uważane za równoważne tej sytuacji, czyli m.in. w przypadku, gdy podpis nie został naniesiony własnoręcznie, jest nieprawdziwy, czy też został wniesiony przez osobę nieuprawnioną.

Postanowienie SN z dnia 23 listopada 2021 r., sygn. IV KK 512/21.

18

Art. 201 k.p.k.

Sytuacja, w której założenia przyjęte w opinii są nielogiczne, błędne lub budzą zastrzeżenia w porównaniu z materiałem dowodowym sprawy, jest sytuacją kreującą niejasność, a nawet wewnętrzną sprzeczność opinii, co zgodnie z dyspozycją art. 201 k.p.k. wymaga podjęcia próby wyjaśnienia tych kwestii poprzez wezwanie tego samego biegłego lub dopuszczenie dowodu z opinii nowego biegłego.

Wyrok SN z dnia 19 listopada 2021 r., sygn. IV KK 332/21.

19

Art. 335 § 2 k.p.k.

W myśl art. 335 § 2 k.p.k. prokurator może wystąpić z wnioskiem o wydanie wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kary i środka karnego, a Sąd taki wniosek może uwzględnić tylko wówczas, gdy okoliczności zarzucanego oskarżonemu w akcie oskarżenia czynu nie budzą żadnych wątpliwości. Przy czym odnoszą się one nie tylko do zasadniczej kwestii spraw-

stwa czynu przez określoną osobę, ale do wszystkich istotnych okoliczności jego popełnienia, w tym mających znaczenie dla oceny prawnej czynu.

Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2022 r., sygn. V KK 649/21.

20

Art. 399 § 1 k.p.k.

O tożsamości czynu nie decyduje wszak jego kwalifikacja prawna, która nie wiąże sądu, a tym samym może zmieniać się – i to nawet bardzo istotnie – w toku procesu. (...) Przepis art. 399 § 1 k.p.k. nie określa wszak żadnego terminu, w jakim winno nastąpić uprzedzenie o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu, choć oczywiście konieczne jest, by miało to miejsce przed zamknięciem przewodu sądowego (także w tym w celu wznowionego – art. 409 k.p.k.). Nie narusza więc ani tej regulacji, ani tym bardziej przepisu art. 399 § 2 k.p.k. sytuacja, w której sąd dokonuje przedmiotowego uprzedzenia na ostatnim terminie rozprawy.

Wyrok SN z dnia 12 stycznia 2022 r., sygn. V KK 178/21.

21

Art. 425 § 1 k.p.k.

Zgodnie z art. 173 § 1 ustawy Prawo o prokuraturze asesor, któremu Prokurator Generalny powierzył wykonywanie czynności prokuratorskich jest uprawniony do wniesienia apelacji od wyroku sądu okręgowego w sprawie, w której prowadził postępowanie przygotowawcze.

Postanowienie SN z dnia 23 listopada 2021 r., sygn. IV KK 512/21.

Art. 437 § 2 k.p.k.

22

Zgodnie z art. 437 § 2 k.p.k. uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeśli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. (...) Przewidziana w art. 437 § 2 k.p.k. konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości jako powód uchylenia przez sąd odwoławczy zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, zachodzi wówczas, gdy orzekający sąd pierwszej instancji naruszył przepisy prawa procesowego, co skutkowało, w realiach sprawy, nierzetelnością prowadzonego postępowania sądowego, uzasadniającą potrzebę powtórzenia (przeprowadzenia na nowo) wszystkich czynności procesowych składających się na przewód sądowy w sądzie pierwszej instancji.

Wyrok SN z dnia 10 stycznia 2022 r., sygn. IV KS 57/21.

23

W razie dostrzeżenia uchybień w zakresie postępowania dowodowego, to Sąd odwoławczy powinien je samodzielnie naprawić. Zgodnie bowiem z obecnie obowiązującym modelem postępowania odwoławczego, to sąd drugiej instancji – widząc taką potrzebę – winien uzupełniająco przeprowadzić dowody, a nie doprowadzać w tym celu do uchylenia zaskarżonego apelacją wyroku.

Wyrok SN z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. V KS 33/21.

24

Art. 451 k.p.k.

Zgodnie z przepisem art. 451 k.p.k. normującym kwestię udziału oskarżonego pozbawionego wolności w rozprawie odwoławczej, który stosuje się odpowiednio m.in. do posiedzenia zażaleniowego na postanowienia kończące postępowanie (art. 464 § 1 k.p.k. w zw. z art. 96 § 1 k.p.k.), regułą powinno być sprowadzenie podejrzanego na takie posiedzenie w wypadku złożenia przez niego stosownego wniosku, a jedynie wyjątkiem od niej jest uprawnienie sądu odwoławczego do uznania za wystarczającą obecność samego obrońcy na posiedzeniu zażaleniowym. Oznacza to tym samym, że udział obrońcy (obrońców) w posiedzeniu sądu odwoławczego rozpoznającego zażalenie na postanowienie kończące postępowanie nie może być alternatywą dla uczestnictwa w takim posiedzeniu podejrzanego.

Postanowienie SN z dnia 30 listopada 2021 r., sygn. IV KK 67/20.

Art. 519 k.p.k.

25

Zgodnie z treścią art. 519 k.p.k. kasacja może być wniesiona od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, a to rodzi tę konsekwencję, że zarzuty kasacyjne muszą być skierowane wyłącznie pod adresem orzeczenia sądu odwoławczego. Nadto, trzeba przypomnieć, że zgodnie z art. 536 k.p.k., Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów. I tak, o ile, mając wprawdzie obowiązek rozpoznania apelacji w granicach podniesionych zarzutów (art. 433 § 1) k.p.k., sąd odwoławczy jednak bada, czy wskazane w zarzucie apelacyjnym uchybienie rzeczywiście zaistniało nawet wtedy, gdy zostało ono przez skarżącego błędnie zakwalifikowane w ramach podstaw odwoławczych z art. 438 i 439 § 1 k.p.k., to już Sąd kasacyjny, jako rozpoznający nadzwyczajny środek zaskarżenia od prawomocnego wyroku, kontroluje trafność postawionych w niej zarzutów ściśle tj. – co do zasady – tak jak zostały one zakwalifikowane. Wobec tego rozstrzygającą dla oceny zasadności kasacji jest kwestia właściwego przygotowania zarzutów kasacyjnych.

Postanowienie SN z dnia 4 listopada 2021 r., sygn. V KK 164/21.

26

Zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k. kasacja może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło mieć ono istotny wpływ na treść orzeczenia. Z powyższego wynika więc jasno, że jeśli w tej nadzwyczajnej skardze nie stwierdza się wystąpienia choćby jednego z uchybień należących do bezwzględnych przyczyn odwoławczych, to kasacja powinna opierać się na zarzutach rażącego naruszenia prawa i to takich, które wywarły istotny wpływ na zaskarżone orzeczenie. Treść przytoczonego wyżej przepisu winna być nadto odczytywana łącznie z art. 519 k.p.k., który stanowi, że kasację można wnieść od prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego kończącego postępowanie, co z kolei oznacza, że sformułowane w niej zarzuty powinny odnosić się wyłącznie do tego właśnie orzeczenia. Kasacja opierająca się na innych niż wskazane wyżej podstawach oraz odnosząca się do orzeczenia pierwszoinstancyjnego nie może być zatem skuteczna. W licznych orzecznictwie podkreśla się również, że postępowanie kasacyjne nie służy kontroli wyroku sądu I instancji pod kątem przeprowadzonej oceny dowodów i przyjętych ustaleń faktycznych, zwłaszcza w sytuacji, gdy z tej roli w sposób niebudzący zastrzeżeń wywiązał się sąd apelacyjny. Oczekiwanie na etapie postępowania kasacyjnego tego rodzaju kontroli stawiałoby Sąd Najwyższy w roli Sądu niejako „trzeciej instancji”, co byłoby przecież sprzeczne z celem i nadzwyczajnym charakterem skargi kasacyjnej.

Postanowienie SN z dnia 18 listopada 2021 r., sygn. IV KK 532/21.

Art. 523 § 1 k.p.k.

27

Zgodnie z wymogiem ustawowym wyrażonym w art. 523 § 1 k.p.k., bez względu na podmiot wnoszący kasację, jej skuteczność jest uzależniona od wykazania rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. (...) Nie można bowiem uznać, że rażącym naruszeniem prawa jest dokonanie takiej wykładni art. 4 § 1 k.k., która jest zgodna z jego rozumieniem i sposobem stosowania dominującym w dotychczasowym orzecznictwie i dodatkowo odpowiada funkcji gwarancyjnej prawa karnego.

Postanowienie SN z dnia 10 listopada 2021 r., sygn. IV KK 676/19.

28

Istotą kontroli kasacyjnej jest – co do zasady – sfera prawna rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego, a skuteczność podniesionych zarzutów uzależniona jest od stwierdzenia naruszeń mających charakter rażących, które dodatkowo wywarły istotny wpływ na treść orzeczenia instancji *ad quem* (art. 523 § 1 k.p.k.). Zarzut kasacji nie może natomiast ograniczać się do polemiki skarżącego co do adekwatności wysokości zasądzzonego zadośćuczynienia, czy wymowy mate-

riału dowodowego pozwalającego na określenie rozmiarów wyrządzonej szkody.

Postanowienie SN z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. IV KK 584/21.

29

Art. 532 § 1 k.p.k.

Zgodnie z art. 532 § 1 k.p.k., w razie wniesienia kasacji Sąd Najwyższy może wstrzymać wykonanie zaskarżonego orzeczenia, jak i innego orzeczenia, którego wykonanie zależy od rozstrzygnięcia kasacji. Norma ta nie wskazuje wprawdzie przesłanek, od spełnienia których zależy wstrzymanie wykonalności zaskarżonego orzeczenia, ale niewątpliwie winna ona mieć zastosowanie do sytuacji wyjątkowych, uzasadnionych szczególnymi i jednoznacznymi w swej wymowie okolicznościami.

Postanowienie SN z dnia 22 listopada 2021 r., sygn. IV KK 475/21.

30

Art. 537a k.p.k.

Zgodnie z art. 537a k.p.k. nie można uchylić wyroku sądu odwoławczego z tego powodu, iż jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 457 § 3 k.p.k. Choć część motywacyjną wyroku Sądu drugiej instancji nie sposób uznać za wzorcową, to jednak lakoniczność samego uzasadnienia, stanowiącego przecież wtórną względem rozstrzygnięcia część wyroku pozostaje bez wpływu na treść jego sentencji.

Postanowienie SN z dnia 5 stycznia 2022 r., sygn. IV KK 689/21.

31

Art. 552 § 1 k.p.k.

Szkodę, wynikającą z niesłusznego skazania, stanowi różnica między stanem majątkowym, jaki by istniał, gdyby skazanego nie pozbawiono wolności, a stanem rzeczywistym z chwili odzyskania wolności. Właśnie taka wykładnia jest zgodna z określeniem szkody zawartym w art. 361 § 2 k.c. i obejmuje *damnum emergens* oraz *lucrum cessans*, przy czym chodzi wyłącznie o szkodę, która wynikała rzeczywiście z niesłusznego tymczasowego aresztowania i pozbawienia wolności. Oznacza to, że odszkodowanie ma na celu rekompensatę bezpośrednio wynikającą z faktu pozbawienia wolności w konkretnej sprawie. Konieczne jest tym samym precyzyjne ustalenie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy niesłusznym tymczasowym aresztowaniem a ewentualnym uszczerbkiem w majątku wnioskodawcy. Naprawienie szkody ma co prawda zapewnić całkowitą kompensatę uszczerbku, niemniej jednak nie może ono prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia poszkodowanego.

Wyrok SN z dnia 18 listopada 2021 r., sygn. IV KK 554/20.

Sądy Apelacyjne

Prawo karne materialne

32

Art. 46 § 1 k.k.

Naprawienie szkody z art. 46 § 1 k.k. jest środkiem kompensacyjnym, do którego zastosowanie znajdują przepisy kodeksu cywilnego. Tym samym, środek ten nie ma charakteru penalnego, co wprost wynika z art. 56 k.k. wyłączające stosowanie zasad wymiaru kary i środków karnych do środków kompensacyjnych. Skoro obowiązek naprawienia szkody z art. 46 § 1 k.k. orzeka się według przepisów prawa cywilnego, to zastosowanie znajduje art. 441 § 1 k.c. zgodnie z którym, jeżeli kilka osób ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym, ich odpowiedzialność jest solidarna. Dla rozstrzygnięcia w tym zakresie nie ma przy tym znaczenia, czy współdziałający z oskarżonym odpowiadają w ramach tego samego postępowania, czy też w innym procesie, bądź z różnych przyczyn, postępowanie w stosunku do nich nie toczy się. Celem regulacji art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu tego przepisu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. jest zabezpieczenie praw osób pokrzywdzonych, także w zakresie możliwości uzyskania naprawienia całości szkody w ramach postępowania karnego. Tym samym, w przypadku ustalenia wysokości szkody i – zgodnie z art. 46 § 1 k.k. – skazania choć jednego sprawcy, nie ma podstaw do odmowy uwzględnienia wniosku o jej naprawienie w całości, przy zastosowaniu art. 441 § 1 k.c. Zabezpieczenie interesów osób pokrzywdzonych przestępstwem obejmuje bowiem ich uprawnienie do żądania spełnienia obowiązku naprawienia szkody w całości od wszystkich sprawców, ale także od każdego z nich, przy czym spełnienie tego obowiązku przez jednego, zwalnia pozostałych (art. 366 § 1 k.c.). Wobec powyższego słusznie podnosi pełnomocnik oskarżycieli, że Sąd Okręgowy bezpodstawnie dokonał miarkowania wysokości odszkodowania z uwagi na to, że przeciwko pozostałym sprawcom nadal toczą się postępowania, gdy ta okoliczność nie mogła stanowić przeszkody dla uwzględnienia wniosku w trybie art. 46 § 1 k.k. według zasady ujętej w art. 441 § 1 k.c.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 31 stycznia 2022 r., sygn. II A Ka 19/21.

33

Art. 54 § 2 k.k.

Zawarty zakaz orzekania wobec sprawcy, który w czasie popełnienia czynu nie ukończył 18 lat kary dożywotniego pozbawienia wolności, nie wyklucza wymierzenia nieletniemu odpowiadającemu w warunkach art. 10 § 2 k.k. za przestępstwo zagrożone taką karą – 25 lat pozbawienia wolności. (...) Nie

negując oczywistej potrzeby przyłożenia szczególnej wagi do wychowawczej funkcji kary w przypadku sprawcy nieletniego, nie można jednocześnie uznać, że ustawodawca nie miał jej na względzie wprowadzając uprzywilejowaną karę dla nieletnich sprawców najcięższych przestępstw, skoro wyłączył ich (sprawców, którzy w chwili popełnienia czynu nie ukończyli 18 lat) z kręgu sprawców podlegających karze dożywotniego pozbawienia wolności (art. 54 § 2 k.k.), dając tym samym wyraz przekonaniu, że sprawca nieletni, właśnie ze względu na kształtowanie się jego osobowości, ma większe niż dorosły szanse na resocjalizację i niezależnie od podmiotowych i przedmiotowych okoliczności popełnionego czynu, nie można z góry zakładać braku postępów tej resocjalizacji w stopniu, który rokuje powrót do normalnego życia, w poszanowaniu zasad współżycia społecznego, utrzymywania prawidłowych więzi rodzinnych i realizacji obowiązków członka społeczeństwa.

O ile zatem przepis art. 54 § 1 k.k., różnicując pojęcie nieletniego i młodocianego wyłącznie ze względu na różne definicje kodeksowe, nie wprowadza różnic między nieletnim a młodocianym w zakresie funkcji kary, o tyle przepis art. 54 § 2 k.k. stanowi wyraz szczególnego uwzględnienia stopnia rozwoju psychospołecznej osoby, która w czasie popełnienia czynu nie ukończyła 18 lat, czyniąc niedopuszczalnym wymierzenie jej kary dożywotniego pozbawienia wolności, choćby suma okoliczności przedmiotowo-podmiotowych nie stwarzała *in concreto* podstaw do prognozowania skuteczności resocjalizacji.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 10 stycznia 2022 r., sygn. II A Ka 212/21.

34

Art. 224 § 2 k.k.

Zachowanie oskarżonego w czasie doprowadzania go na komisariat policji, polegające na usiłowaniu ich kopania i wyrywaniu się z chwytów obezwładniających, stanowiło przemoc w celu zmuszenia policjantów do zaniechania realizowania prawnej czynności służbowej w rozumieniu art. 224 § 2 k.k. (...) Dla oceny prawnej zachowania oskarżonego bez znaczenia pozostaje efekt jego działań, bowiem czyn z art. 224 § 2 k.k. należy do przestępstw bezskutkowych i dla jego dokonania wystarczające jest wypowiedzenie groźby bezprawnej, bądź zastosowanie przemocy, jeżeli jest motywowane chęcią osiągnięcia określonego w przepisie celu.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 31 stycznia 2022 r., sygn. II A Ka 19/21.

35

Art. 280 § 1 k.k.

Istota rozboju polega na stosowaniu przemocy wobec osoby, groźby jej użycia albo doprowadzenia człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności w celu dokonania kradzieży jej rzeczy. Przywołane sposoby zachowania sprawcy muszą mieć miejsce przed zaborem rzeczy, lub co najmniej w chwili

jego dokonywania, bowiem stanowią sposób wejścia sprawcy w posiadanie rzeczy osoby pokrzywdzonej.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 31 stycznia 2022 r., sygn. II A Ka 19/21.

36

Art. 299 § 1 k.k.

Przepis art. 299 § 1 k.k. penalizuje niektóre zachowania „nazwane”, a także dodatkowo „inne czynności”, jeżeli mogą wywoływać wskazane w tej normie określone konsekwencje.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 1 marca 2022 r., sygn. II AKa 209/21.

Prawo karne procesowe

37

Art. 4 k.p.k.

Art. 4 k.p.k. ustanawia ogólną dyrektywę nakazującą badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego – a więc przepis ten nie może samodzielnie stanowić podstawy zarzutu apelacyjnego i należy go powiązać z naruszeniem konkretnych regulacji czy uprawnień.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 lutego 2022 r., sygn. II AKa 188/21.

38

Art. 7 k.p.k.

Przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i jej braku w przypadku innych, pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k., jeżeli zostało poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, rozważeniem okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, pozostaje zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 lutego 2022 r., sygn. II AKa 188/21.

39

Art. 14 § 1 k.p.k.

Zgodnie z uregulowaną w art. 14 § 1 k.p.k. zasadą skargowości ramy postępowania jurysdykcyjnego są określone przez zdarzenie historyczne opisane w akcie oskarżenia, a nie poprzez poszczególne elementy tego opisu. Zatem zasada ta nie ogranicza sądu w ustaleniach wszystkich cech faktycznych tego zdarzenia oraz w zakresie oceny prawnej rozpoznawanego czynu. W konsekwencji sąd nie jest związany ani szczegółowym opisem czynu za-

wartym w akcie oskarżenia, ani kwalifikacją prawną nadaną temu czynowi przez oskarżyciela.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 7 lutego 2022 r., sygn. II AKa 124/21.

40

Art. 174 k.p.k.

Nie mają znaczenia notatki urzędowe, w tym z rozpytania nietrzeźwego P. O., gdyż zgodnie z zakazem z art. 174 k.p.k. nie mogą zastępować zeznań świadka i nie stanowią dowodów zamiast tych zeznań. Oczywiście jest, że jako dowód analizie podlegają tylko zeznania P. O., złożone po wytrzeźwieniu.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 lutego 2022 r., sygn. II AKa 188/21.

41

Art. 192 § 2 k.p.k.

Zasięgnięcie opinii biegłego psychologa czy psychiatry w związku z przesłuchaniem wymaga powzięcia przez dany organ procesowy wątpliwości co do stanu psychicznego świadka, jego rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 lutego 2022 r., sygn. II AKa 188/21.

42

Art. 409 k.p.k.

Sąd może po zamknięciu przewodu sądowego, aż do ogłoszenia wyroku, ów przewód wznowić w oparciu o art. 409 k.p.k. Rzecz jest jednak w tym, że może to uczynić wyłącznie w składzie rozpoznającym sprawę. Nie ma możliwości wznowienia przewodu w składzie zmienionym lub niepełnym.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 31 stycznia 2022 r., sygn. II AKa 323/21.

43

Art. 411 § 1 k.p.k.

Stosownie do art. 411 § 1 k.p.k., w sprawie zawilej albo z innych ważnych powodów sąd może odroczyć wydanie wyroku na czas nieprzekraczający 14 dni. Natomiast w myśl § 2 powołanego przepisu, w razie przekroczenia tego terminu rozprawę prowadzi się od początku. Ustawodawca nie dał sądowi możliwości postąpienia inaczej.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 31 stycznia 2022 r., sygn. II AKa 323/21.

44

Art. 424 k.p.k.

Niespełnienie wymogów z art. 424 k.p.k. nie może stanowić samodzielnej podstawy zmiany lub uchylenia wyroku, skoro jest to uchybienie o charakterze

procesowym (art. 438 pkt 2 k.p.k.), a więc wymaga wykazania możliwego wpływu na treść orzeczenia.

Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 lutego 2022 r., sygn. II AKa 188/21.

45

Art. 443 k.p.k.

Nie narusza zakazu określonego w art. 443 k.p.k. przyjęcie w opisie czynu, że fakty uznane za udowodnione wypełniają inne, niż wskazane w poprzednio uchylonym wyroku, alternatywne znamiona przestępstwa tego samego typu.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 1 marca 2022 r., sygn. II AKa 209/21.

Prawo Cywilne

Sąd Najwyższy

Izba Cywilna

46

Art. 445 § 1 w związku z art. 449¹ § 1 k.c.

W razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia sąd może przyznać poszkodowanemu przez produkt niebezpieczny odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę (art. 445 § 1 w związku z art. 449¹ § 1 k.c.).

Na pokrzywdzonym nie spoczywa ciężar udowodnienia, jaka przyczyna spowodowała niebezpieczny charakter produktu.

Z uzasadnienia:

Rozważając wątpliwości przedstawione przez Sąd odwoławczy, należy najpierw przypomnieć, że tytuł VI¹ zawierający przepisy o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny został wprowadzony do księgi trzeciej kodeksu cywilnego mocą art. 18 pkt 6 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (ówcześnie Dz. U. Nr 22, poz. 271; dalej – „Nowelizacja”), który miał służyć przedakcesyjnemu wdrożeniu dyrektywy nr 85/374. Przepisy te muszą być zatem wykładane w świetle wiążących unormowań rzeczonoj dyrektywy i dotyczącego jej dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przy czym trzeba mieć na względzie, że w zakresie swej regulacji dyrektywa zmierza do całkowitej harmonizacji przepisów państw członkowskich (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 stycznia 2006 r., sygn. C-402/03, Skov Æg przeciwko Bilka Lavprisvarehus A/S i Bilka Lavprisvarehus A/S przeciwko Jette Mikkelsen oraz Michaelowi Due Nielsenowi, pkt 22–23, z dnia 4 czerwca 2009 r., sygn. C-285/08, Moteurs Leroy Somer przeciwko Dalkia France, Ace Europe, pkt 20–21, 25, z dnia 20 listopada 2014 r., sygn. C-310/13, Novo Nordisk Pharma GmbH przeciwko S., pkt 23 i z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in. przeciwko Sanofi Pasteur MSD SNC i in., pkt 20 oraz tam przywoływane orzeczenia). Zarazem trzeba też wziąć pod uwagę, że w zgodzie z motywem 18 dyrektywy Trybunał podkreśla, iż nie ma ona na celu wyczerpującej harmonizacji tych aspektów odpowiedzialności za produkty wadliwe, które wykraczają poza kwestie regulowane przez wspomnianą dyrektywę (por. wyroki z dnia

20 listopada 2014 r., sygn. C-310/13, Novo Nordisk Pharma, pkt 24 i z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N. W., pkt 21 oraz tam przywoływane orzeczenia). Zgodnie zaś z motywem 9 i art. 9 *in fine* dyrektywy unormowanie w tym przepisie rodzajów szkód konstytuujących pojęcie „szkody” (w rozumieniu art. 1 dyrektywy) – wśród nich szkody spowodowanej przez śmierć lub przez uszkodzenia ciała (art. 9 lit. a) – nie narusza przepisów prawa krajowego odnoszących się do szkody niematerialnej (w motywie 9 jest mowa o nienaruszaniu „prawa do zadośćuczynienia za doznany ból i cierpienie oraz inne szkody niemajątkowe”), co oznacza, że naprawienie tego rodzaju szkody zależy wyłącznie od prawa krajowego (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 maja 2001 r., sygn. C-203/99, Henning Vedfeldt przeciwko Århus Amtskommune, pkt 27, 29, 32). W rezultacie państwa członkowskie mogą decydować swobodnie, czy odpowiedzialność za produkt niebezpieczny w ogóle obejmuje szkodę niematerialną (krzywdę) i – ewentualnie – jakie są przesłanki odpowiedzialności za ten rodzaj szkody.

W tym względzie ustawodawca polski nie zajął wyraźnego i jednoznacznego stanowiska, co stało się zarzewiem wątpliwości doktrynalnych, odnotowanych przez Sąd odwoławczy. Ich rozstrzygnięcie wymaga sięgnięcia do systemowych i funkcjonalnych metod wykładni.

W zakresie racji systemowych szczególne znaczenie przypisywane jest spostrzeżeniu, że przepisy określające odpowiedzialność za produkt niebezpieczny nie zostały zamieszczone w tytule VI poświęconym czynom niedozwolonym, lecz w odrębnym tytule VI¹, co stanowi asumpt do twierdzenia, iż chodzi tu o reżim odpowiedzialności odrębny od odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej, w związku z czym wykluczone jest proste sięganie – w kwestiach w tytule VI¹ nieuregulowanych – do przepisów ogólnych o odpowiedzialności deliktowej, w tym regulujących naprawienie szkody na osobie (art. 444 i n.k.c.). Zdaniem niektórych autorów, stanowisko to potwierdza także art. 449¹⁰ k.c., stanowiąc, że przepisy o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny nie wyłączają odpowiedzialności za szkody na zasadach ogólnych, za szkody wynikłe z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania oraz odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady i gwarancji jakości. Ani ten, ani żaden inny przepis tytułu VI¹ nie przewiduje, że w kwestiach tam nieunormowanych, należy stosować ogólne zasady odpowiedzialności deliktowej. W powiązaniu z brakiem wyraźnego rozstrzygnięcia co do możliwości żądania zadośćuczynienia za krzywdę w reżimie odpowiedzialności za produkt, a także regułą, że naprawienia krzywdy można żądać tylko w wypadkach przewidzianych przez ustawę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2020 r., sygn. III CSK 343/17, OSNC 2021, nr 2, poz. 13), sugeruje to, iż przewidziana w art. 449¹ i n.k.c. odpowiedzialność nie obejmuje szkody niemajątkowej (krzywdy).

Jednakże sugestia ta wymaga weryfikacji, uwzględniającej szerszy kontekst interpretacyjny.

Przed wszystkim należy zwrócić uwagę, że projektodawcy Nowelizacji zakładali, iż „Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny nie wyklucza – podobnie jak w wypadku dyrektywy 85/374 – odpowiedzialności za krzywdę niemajątkową; w takim wypadku przepisy tytułu VI, księgi III k.c. znajdą uzupełniające zastosowanie, ponieważ reżim odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt o właściwościach niebezpiecznych w ogóle tej kwestii nie reguluje, koncentrując się tylko na regulacji następstw wyrządzenia szkody majątkowej na osobie i na mieniu” (por. uzasadnienie projektu Rady Ministrów, druk Sejmu III kadencji, nr 945, s. 16–17; dalej – „Uzasadnienie Nowelizacji”). Wywód ten trudno uznać za jednoznaczny, skoro z jednej strony nadmienia, że przedmiotowa odpowiedzialność „nie wyklucza” odpowiedzialności za krzywdę, co sugeruje, iż sam przez się reżim tej odpowiedzialności nie przewiduje zadośćuczynienia za krzywdę (podobnie jak dyrektywa 85/374), z drugiej zaś – przez wzmiankę o „uzupełniającym zastosowaniu” przepisów tytułu VI, a nie o zbiegu z odpowiedzialnością na zasadach ogólnych, zawiera sugestię, iż nie chodziło w nim o odwołanie do reguły wyrażonej (już w projekcie) w art. 449¹⁰ k.c., lecz o bezpośrednie stosowanie przepisów przewidujących takie zadośćuczynienie.

W tym kontekście podstawowego znaczenia nabiera odpowiedź na pytanie, czy w założeniu ustawodawcy tytuł VI¹ stanowić miał odrębny, pozadeliktowy reżim odpowiedzialności odszkodowawczej, czy też wyodrębnienie to było jedynie zabiegiem technicznoprawnym służącym dokonaniu zwartej (prostej) implementacji przepisów dyrektywy 85/374, których przedmiotem w istocie jest – w świetle zasad i systematyki prawa krajowego – szczególny typ deliktu, równorzędny unormowanym w art. 431 czy art. 433–436 k.c., obudowany dodatkowymi, szczegółowymi regułami, co imituje kształtowanie nowego, samodzielnego reżimu, a wynika z zastosowania wzorca pełnej harmonizacji. Alternatywą dla takiego technicznoprawnego wyodrębnienia było żmudne i zaburzające przejrzystość regulacji wprowadzanie do wielu przepisów tytułu VI korekt lub uzupełnień odwzorowujących poszczególne przepisy dyrektywy.

Projektodawcy Nowelizacji wyjaśniali w tym względzie, że „systematycznie chodzi tu o nowy rodzaj odpowiedzialności bezumownej, na zasadzie ryzyka, co zadecydowało o umieszczeniu przepisów o odpowiedzialności za produkt o właściwościach niebezpiecznych w k.c., w nowym tytule następującym bezpośrednio po przepisach o czynach niedozwolonych” (Uzasadnienie Nowelizacji, s. 16). Zastrzegali przy tym, że nowy reżim „nie wyklucza odpowiedzialności wedle tradycyjnych reżimów (deliktowego, kontraktowego, z gwarancji i rękojmi) oczywiście w wypadku ich realizowania we właściwych dla każdego zakresach (proponowany art. 449¹⁰ k.c.)”, wskazując przykładowo, iż minimalny rozmiar szkody przy odpowiedzialności za produkt niebezpieczny (art. 449⁷ § 2 k.c.) nie

działa w wypadku oparcia odpowiedzialności odszkodowawczej na przepisach innego reżimu” (Uzasadnienie Nowelizacji, s. 16).

Również ten wywód nie jest w pełni jednoznaczny, jednakże o tym, że owa odpowiedzialność „bezumowna” jest w istocie odpowiedzialnością deliktową, świadczą same jej cechy, a w szczególności to, iż obowiązek naprawienia szkody powstaje tu jako następstwo określonego w ustawie zdarzenia szkodzącego, niezależnie od istnienia między stronami jakiegokolwiek stosunku prawnego (w szczególności umownego), a świadczenie odszkodowawcze jest świadczeniem głównym i pierwotnym.

Z kolei o tym, że w założeniu ustawodawcy nie chodziło o stworzenie dodatkowego, zamkniętego (wyczerpującego) reżimu odszkodowawczego, lecz jedynie o całościowe odwzorowanie unormowań dyrektywy 85/374 („wzorowanie się” na niej, tudzież „wprowadzenie do samego k.c. całości materii dotyczącej odpowiedzialności za produkt o właściwościach niebezpiecznych” – por. Uzasadnienie Nowelizacji, s. 4 i 5), świadczy dobitnie niezamieszczenie w tytule VI¹ przepisów o naprawieniu szkody na osobie oraz brak wyraźnego odesłania do art. 444 i n.k.c., choć szkodą w rozumieniu art. 1 dyrektywy jest przede wszystkim „szkoda spowodowana przez śmierć lub przez uszkodzenia ciała” (por. art. 9 lit. a oraz motyw 9 dyrektywy). Brak ten da się wytłumaczyć prosto: przepisów takich nie zawiera również dyrektywa, a ich zamieszczenie w tytule VI¹ nie było konieczne, skoro projektodawcy Nowelizacji zakładali „uzupełniające zastosowanie” przepisów tytułu VI. Możliwość owego „uzupełniającego zastosowania” tłumaczy także brak regulacji dotyczącej obowiązku zadośćuczynienia za krzywdę (art. 445 § 1 k.c.), naprawienia szkody poniesionej przez osoby pośrednio poszkodowane (art. 446 k.c.) oraz dziecko poczęte (art. 446¹ k.c.), czy też reguł określających dopuszczalność zbycia roszczeń (art. 449 k.c.).

Racje te przemawiają za stanowiskiem, że na zasadach określonych w art. 445 § 1 k.c., a więc w razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, sąd może przyznać poszkodowanemu przez produkt niebezpieczny odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę (art. 445 § 1 w związku z art. 449¹ § 1 k.c.).

Za taką wykładnią przemawia także to, że w prawie polskim szczególnie odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (art. 449¹ i n.k.c.) substytuowała odpowiedzialność opartą na ogólnej podstawie deliktowej (art. 415 k.c.), której przesłanki (w tym wina) były w praktyce łagodzone przez korzystanie z domniemań faktycznych oraz konstrukcji winy organizacyjnej i dowodu *prima facie* (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 2002 r., sygn. V CKN 1112/00, niepubl. i z dnia 8 listopada 2006 r., sygn. III CSK 174/06, MoP 2010, nr 16, s. 917 i tam przywoływane orzecznictwo), a która obejmowała także – zgodnie z zasadami ogólnymi – odpowiedzialność za krzywdę. Sięganie do tych konstrukcji jest obecnie w zasadzie zbędne, byłoby jednak inaczej, gdyby uznać, że kodeksowy reżim odpowiedzialności za

produkt niebezpieczny nie obejmuje zadośćuczynienia za krzywdę (art. 445 § 1 k.c. nie ma do niego zastosowania).

Za proponowaną interpretacją przemawiają również argumenty prawnoporównawcze, gdyż dopuszczalność dochodzenia w reżimie odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny zadośćuczynienia za krzywdę jest obecnie rozpowszechniona w państwach członkowskich (por. np. § 1325 austriackiego k.c. w związku z § 14 ustawy z dnia 21 stycznia 1988 r. o odpowiedzialności za wadliwe produkty, BGBl 1988/99 z późn. zm., art. 6:190 i art. 6:106 holenderskiego k.c., a także – po reformie z 2002 r. – § 8 niemieckiej ustawy z dnia 15 grudnia 1989 r. o odpowiedzialności za wadliwe produkty, BGBl. I, s. 2198 i n. z późn. zm., podobnie jest w prawie czeskim i francuskim, jak również, po zmianie linii orzeczniczej, w prawie włoskim; odmienne podejście ustawodawcy hiszpańskiego jest częściowo łagodzone przez praktykę sądową – por. raporty krajowe w European product liability, P. Machnikowski (red.), Cambridge – Antwerp – Portland 2016, s. 134, 152, 223, 241–242, 330–331, 280, 297 z przypisem 95, 430–431; por. też Raport Komisji Europejskiej z dnia 21 stycznia 2001 r. o stosowaniu dyrektywy 85/374 dotyczącej odpowiedzialności za produkty wadliwe, COM/2000/893 final – dalej – „Raport Komisji” – pkt 3.2.9).

Zarazem należy podkreślić, że interpretacji tej nie sprzeciwia się art. 449¹⁰ k.c., gdyż zawarte w nim zastrzeżenie, iż przepisy o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny nie wyłączają odpowiedzialności za szkodę na zasadach ogólnych, wyjaśnia kwestię zbiegu odpowiedzialności za unormowany w tych przepisach szczególny delikt z odpowiedzialnością opartą na innych typach czynów niedozwolonych. Sensem art. 449¹⁰ k.c. nie jest natomiast odesłanie do uzupełniającego stosowania przepisów tytułu VI.

Zgodnie z założeniem Sądu Okręgowego, pozytywna odpowiedź na pierwsze pytanie, aktualizuje drugą wątpliwość, dotyczącą tego, czy na poszkodowanym przez działanie produktu spoczywa ciężar udowodnienia, z powodu jakiej wady (niebezpiecznej właściwości) produkt ten wyrządził krzywdę, przy czym, zdaniem Sądu, jej rozstrzygnięcie nie wymaga wykładni prawa unijnego.

Zapatrywanie to wywołuje zastrzeżenia, skoro bowiem problematyczna kwestia dotyczy ciężaru udowodnienia faktu, jakim jest wadliwość (niebezpieczna właściwość) produktu, nie może pomijać regulacji dyrektywy 85/374 tylko dlatego, że „działanie produktu” wyrządziło szkodę niemajątkową (krzywdę). Wprawdzie rzeczywiście art. 9 *in fine* dyrektywy oznacza, że zadośćuczynienie za krzywdę – podobnie jak np. naprawienie szkody na rzeczach przeznaczonych do użytku profesjonalnego i używanych zgodnie z przeznaczeniem (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4 czerwca 2009 r., sygn. C–285/08, Moteurs Leroy Somer, pkt 28, 31) – nie jest objęte zakresem stosowania dyrektywy, tym niemniej nie można zakładać, że także na gruncie samego art. 449¹ i n.k.c. przesłanki odpowiedzialności producenta ulegają rozdzieleniu w zależności od tego, czy chodzi o szkodę majątkową, czy

o krzywdę. Rozdwojenia tego nie uzasadniają art. 445 § 1 w związku z art. 444 § 1 k.c., ponieważ przepisy te nie określają samodzielnie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę na osobie i mają zastosowanie tylko w razie spełnienia przesłanek któregośkolwiek z unormowanych w innym miejscu czynów niedozwolonych. Jeżeli zatem podstawą odpowiedzialności ma być art. 449¹ i n.k.c., nie sposób rozszczepiać jednolitych przesłanek tej odpowiedzialności, choćby tylko pod kątem ciężaru dowodu, interpretując je odmiennie w odniesieniu szkody majątkowej i szkody niemajątkowej. Nie da się np. zaakceptować konstrukcji, zakładającej, że producent mógłby nie odpowiadać za szkodę majątkową ze względu na niewykazanie przesłanek tej odpowiedzialności (nieudźwignięcie ciężaru dowodu), a zarazem miałby odpowiadać za krzywdę, ze względu na bardziej liberalną wykładnię tych samych przesłanek. Interpretacja przesłanek odpowiedzialności przewidzianej w art. 449¹ i n.k.c. musi być zatem jednolita niezależnie od majątkowego albo niemajątkowego charakteru szkody i w pełni respektować wiążące ramy normatywne określone w dyrektywie 85/374.

W kwestii ciężaru dowodu – kojarzonej przez prawodawcę unijnego ze sprawiedliwym podziałem ryzyka między osobę poszkodowaną a producenta (por. motyw 7 dyrektywy) – art. 4 dyrektywy stanowi jednoznacznie, że na osobie poszkodowanej spoczywa ciężar udowodnienia (m.in.) „wady” produktu. Zgodnie zaś z art. 6 ust. 1 dyrektywy – definiującym pojęcie „wadliwości” (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 10 stycznia 2006 r., sygn. C-402/03, Skov i Bilka, pkt 26 i z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in., pkt 22) – produkt jest „wadliwy”, jeżeli nie zapewnia bezpieczeństwa, jakiego osoba ma prawo oczekiwać, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności, w szczególności wygląd produktu, sposób użycia produktu, którego można rozsądnie oczekiwać, i czas, w którym produkt został wprowadzony do obrotu. Stosownie do motywu 6 dyrektywy istotne są także uzasadnione oczekiwania ogółu społeczeństwa (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 5 marca 2015 r., sygn. C-503/13 i C-504/13, Boston Scientific Medizintechnik GmbH przeciwko AOK Sachsen-Anhalt – Die Gesundheitskasse i Betriebskrankenkasse RWE, pkt 37, z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in., pkt 23 i z dnia 10 czerwca 2021 r., sygn. C-65/20, VI przeciwko KRONE – Verlag Gesellschaft mbH & Co KG, pkt 33). Z drugiej strony, art. 7 dyrektywy przewiduje, że producent nie ponosi przedmiotowej odpowiedzialności, jeżeli udowodni (m.in.), iż „uwzględniając okoliczności, jest prawdopodobne, iż wada, która spowodowała szkodę, nie istniała w momencie wprowadzenia przez niego produktu do obrotu lub że wada powstała później”.

Wyjaśniając znaczenie tych unormowań, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził przede wszystkim, że jakkolwiek art. 4 dyrektywy 85/374 przesądza, iż ciężar dowodu (m.in.) wady produktu spoczywa na poszkodowanym, to ani ten przepis, ani inne przepisy tej dyrektywy nie regulują innych

aspektów dotyczących przeprowadzenia takiego dowodu, co oznacza, że zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej i pod warunkiem poszanowania zasad równowagi i skuteczności, ustalenie szczegółowych warunków przeprowadzania dowodów, środków dowodowych dopuszczalnych przed właściwym sądem krajowym lub zasad regulujących ocenę przez ten sąd mocy dowodowej przedstawionych mu dowodów, jak też wymaganego standardu dowodowego, należy do wewnętrznego porządku prawnego każdego państwa członkowskiego (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in., pkt 24–25). Z drugiej strony podkreślił, że krajowe przepisy dotyczące przeprowadzania i oceny dowodów nie mogą naruszać rozkładu ciężaru dowodu przewidzianego w art. 4 dyrektywy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 listopada 2014 r., sygn. C-310/13, Novo Nordisk Pharma, pkt 28 i z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in., pkt 27). W tym świetle Trybunał analizował np. krajową (francuską) regułę dowodową, w myśl której sąd rozpatrujący odpowiedzialność producenta szczepionki za jej domniemaną wadę może przyjąć – mimo ustalenia, że badania medyczne nie wykazały ani nie podważyły istnienia związku między przyjęciem danej szczepionki a wystąpieniem choroby u osoby poszkodowanej – iż powołane przez powoda określone okoliczności faktyczne (ich zbiór) stanowią poważne, precyzyjne i spójne przesłanki, pozwalające uznać (z wystarczająco wysokim stopniem prawdopodobieństwa), że szczepionka jest wadliwa i że istnieje związek przyczynowy między jej wadą a zachorowaniem (por. wyrok z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in.). Stwierdził, że reguła ta może wprawdzie ułatwić zadanie dowodowe poszkodowanemu, nie prowadzi jednak „sama w sobie” do (niedopuszczalnego) odwrócenia spoczywającego na poszkodowanym ciężaru dowodu w rozumieniu art. 4 dyrektywy 85/374, ponieważ poszkodowany jest nadal obciążony ciężarem przedstawienia zbioru tych okoliczności (pkt 28–29). Trybunał ocenił, że w braku badań naukowych potwierdzających albo podważających istnienie związku między podaniem szczepionki a wystąpieniem choroby, wykluczenie możliwości oparcia się na poszlakach i wymaganie, aby poszkodowany dostarczył pewne dowody istnienia tego związku, skutkowałby w wielu sytuacjach nadmiernym utrudnieniem lub wręcz uniemożliwieniem pociągnięcia producenta do odpowiedzialności, a tym samym podważałoby skuteczność (*effet utile*) art. 1 dyrektywy 85/374 (pkt 30–31). Udaremniałoby także niektóre (określone w motywach 1, 2, 6 i 7) cele dyrektywy, tj. zapewnienie sprawiedliwego podziału ryzyka nieodłącznie związanego z zaawansowaną technologicznie produkcją między osobą poszkodowaną a producenta oraz ochronę bezpieczeństwa i zdrowia konsumentów (pkt 32). Zarazem Trybunał zwrócił uwagę na potrzebę zapewnienia, aby istotne elementy tej reguły dowodowej nie były stosowane przez sąd krajowy w sposób, który w praktyce sprowadzałby się do ustanowienia, ze szkodą dla producenta, bezpodstawnych domniemań, które mogłyby naruszać

art. 4 dyrektywy 85/374 czy też podważać samą skuteczność zawartych w tej dyrektywie przepisów materialnoprawnych. Wskazał, że byłoby tak, gdyby sądy krajowe stosowały tę regułę w sposób zbyt mało wymagający, ograniczając się do dowodów nieistotnych lub niewystarczających, albo przyjmując w razie spełnienia jednej lub kilku określonych przesłanek faktycznych, „od razu i automatycznie” – bez zapoznania się z elementami oceny (dowodami) i argumentami producenta – domniemanie, iż istnieje wada produktu lub związek przyczynowy między tą wadą a wystąpieniem szkody (pkt 33–36). Oznacza to, że sąd krajowy powinien upewnić się, iż przedstawione przesłanki (okoliczności) są „rzeczywiście wystarczająco poważne, precyzyjne i spójne”, aby uzasadnić wniosek, że wada produktu – bez względu na dowody i argumenty przedstawione przez producenta – stanowi najbardziej wiarygodne uzasadnienie wystąpienia szkody, wobec czego można racjonalnie przyjąć, iż owa wada i związek przyczynowy zostały wykazane. Nie powinien też naruszyć reguły, że to rolę poszkodowanego jest wykazanie, za pomocą ogólnie dopuszczonych przez prawo krajowe środków dowodowych, w tym przez przedstawienie poważnych, precyzyjnych i spójnych wskazówek, istnienie wady szczepionki i związku przyczynowego. Do czasu zapoznania się z wszystkimi środkami dowodowymi i argumentami przedstawionymi przez obie strony oraz uznania, że jest w stanie, w świetle wszystkich mających znaczenie dla sprawy i znanych mu okoliczności, zająć ostateczne stanowisko, sąd musi zachować swobodę oceny, czy dowód taki został przedstawiony (pkt 37–38). Trybunał uznał, że *in casu* okoliczności takie jak zbieżność czasowa między podaniem szczepionki a wystąpieniem choroby, brak osobistej i rodzinnej historii zachorowań na tę chorobę oraz istnienie znacznej liczby odnotowanych przypadków zapadnięcia na tę chorobę w następstwie przyjęcia takich szczepionek, „wydają się *a priori* stanowić przesłanki”, które w powiązaniu ze sobą mogą skłonić sąd krajowy do uznania, iż poszkodowany uczynił zadość ciężarowi dowodowemu, spoczywającemu na nim na mocy art. 4 dyrektywy 85/374. Zwłaszcza, gdyby Sąd, po uwzględnieniu wszystkich okoliczności, w tym wszystkich innych wyjaśnień i argumentów przedstawionych przez producenta, zmierzających do podważenia dowodów i wyjaśnień przedstawionych przez poszkodowanego, stwierdził, że podanie szczepionki stanowi najbardziej wiarygodne wyjaśnienie powstania choroby i że w związku z tym owa szczepionka nie zapewnia, w rozumieniu art. 6 tej dyrektywy, poziomu bezpieczeństwa, jakiego w świetle wszystkich okoliczności sprawy można racjonalnie oczekiwać, skoro wyrządza nietypową i szczególnie poważną szkodę pacjentowi, który mógł zasadnie oczekiwać, że produkt tego rodzaju i o takim przeznaczeniu będzie spełniać wysokie wymogi w zakresie bezpieczeństwa (pkt 41–42).

Przedstawione wyjaśnienia Trybunału są źródłem wielu istotnych wskazówek interpretacyjnych co do znaczenia art. 4 dyrektywy 85/374. Dla rozstrzygnięcia wątpliwości nurtujących Sąd Okręgowy szczególnie istotne jest to, że w konkretnej sprawie Trybunał w istocie utożsamiał wykazanie „wadliwości”

produktu (art. 6 dyrektywy) z wykazaniem jego „wady” (art. 4 dyrektywy 85/374), a dla wykazania tej „wadliwości”, tj. niezapewnienia przez produkt bezpieczeństwa oczekiwanego z uwzględnieniem przeznaczenia, cech charakterystycznych oraz obiektywnych właściwości danego produktu (jego immanentnych cech), a także specyfiki grupy użytkowników (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 5 marca 2015 r., sygn. C–503/13 i C–504/13, Boston Scientific Medizintechnik, pkt 38i z dnia 10 czerwca 2021 r., sygn. C–65/20, KRONE – Verlag, pkt 34–35), uznał za wystarczające dowiedzenie, iż to właśnie produkt (*in casu* szczepionka) nieoczekiwanie spowodował szkodę na osobie (*in casu* chorobę). Skoro ją spowodował, był wadliwy. Kwestia skonkretyzowanej przyczyny (tzn. jakiejś tkwiącej w produkcie cechy czy niedoskonałości koncepcyjnej, produkcyjnej czy instrukcyjnej), która czyniła szczepionkę wadliwą (niebezpieczną), tj. wywołującą chorobę (wbrew uzasadnionemu oczekiwaniu), w ogóle nie była w tej sprawie roztrząsana ani tym bardziej ustalana, choćby – wobec niedostatku badań naukowych – w drodze domniemań czy przyjęcia najbardziej prawdopodobnego scenariusza.

Takiego ujęcia nie można uznać za zaskakujące, zważywszy, że już w motywie 6 dyrektywy wyjaśniono, że o wadliwości produktu decyduje brak bezpieczeństwa, którego ogół społeczeństwa ma prawo oczekiwać.

Tego rodzaju podejście prowadzi do rezultatów zbliżonych do tych, który osiągają sądy krajowe w niektórych państwach członkowskich, przyjmując, że jeżeli w trakcie normalnego otwierania butelki doszło do wybuchu czy urwania szyjki butelki, należy domniemywać, iż butelka była wadliwa [por. co do orzecznictwa holdenderskiego A. L. M. Keirse, The Netherlands, (w:) P. Machnikowski (red.), *European product liability*, Cambridge – Antwerp – Portland 2016, s. 343, co do orzecznictwa włoskiego – por. S. Biglieri, A. Papeschi, Ch. Di Mauro, *The Italian Product Liability Experience* (w:) *Liability for products in a global economy, Comparative Law Yearbook Serie, Volume 26 Special Issue*, Hague 2005, s. 23, co do rozwiązań przyjmowanych przez sądy hiszpańskie – por. Raport Komisji, pkt 3.2.1., por. też wyroki austriackiego Trybunału Najwyższego z dnia 24 października 2001 r., 9Ob238/01t, z dnia 30 czerwca 2010 r., sygn. 9Ob60/09b, dostępne na stronie www.ris.bka.gv.at, oraz dostępny tam wyrok z dnia 22 października 2002 r., 10Ob98/02p, w którym Trybunał uznał za wystarczające wykazanie, że przyczyną zapalenia się ekspresu do kawy był bliżej nieokreślony „defekt techniczny”].

Kwestię „wadliwości” produktu w rozumieniu art. 6 dyrektywy 85/374 eksponuje także art. 449¹ § 3 k.c., zgodnie z którym „Niebezpieczny jest produkt niezapewniający bezpieczeństwa, jakiego można oczekiwać, uwzględniając normalne użycie produktu”, o czym decydują okoliczności z chwili wprowadzenia go do obrotu, a zwłaszcza sposób zaprezentowania go na rynku oraz podane konsumentowi informacje o właściwościach produktu. W świetle tego przepisu, jeżeli produkt nie zapewnił bezpieczeństwa oczekiwanego przy normal-

nym użyciu produktu, jest produktem niebezpiecznym (wadliwym). Stwierdzenie zatem, że to poszkodowany powinien udowodnić szkodę, niebezpieczny charakter (wadliwość) produktu i związek przyczynowy między szkodą a tą wadliwością (art. 449¹ § 1 i § 3 w związku z art. 6 k.c.; por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r., sygn. II CSK 816/14), oznacza – jeżeli chodzi o ów niebezpieczny charakter (wadliwość) – iż na poszkodowanym spoczywa ciężar wykazania, że w trakcie normalnego użycia (choćby niewłaściwego) produkt zadziałał w sposób nieoczekiwany niebezpieczny. Kluczowe jest udowodnienie, że źródłem szkody było właśnie nieoczekiwane, niebezpieczne działanie normalnie używanego produktu, równoznaczne z wykazaniem, iż przyczyna szkody tkwiła w produkcie, który miał niebezpieczną właściwość (np. butelka w stanie grożącym wybuchem), a nie w okolicznościach względem niego zewnętrznych, co wystarczająco uzasadnia odpowiedzialność odszkodowawczą producenta. Nie ma zaś podstaw, by uznać, że poszkodowany powinien każdorazowo wykazać konkretną przyczynę (niedoskonałość, wadę), która spowodowała to niebezpieczne działanie. Tego rodzaju dowód może mieć jednak znaczenie wtedy, gdy jest sporne, czy do nieoczekiwanego wyrządzenia szkody doszło przy normalnym użyciu produktu czy też przy użyciu nienormalnym (w rozumieniu art. 449¹ § 3 k.c.) albo w ogóle nie jest jasne, czy szkoda pozostaje w jakimkolwiek związku z działaniem produktu (np. choroba może nie mieć żadnego związku z przyjęciem szczepionki). Rozgraniczenie to jest dla odpowiedzialności producenta rozstrzygające, a może nastroczać trudności dowodowych. W tej sytuacji wykazanie konkretnej wady produktu, zwiększającej prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia szkodzącego, stawia poszkodowanego w korzystnym położeniu. Ustalenie konkretnej, tkwiącej w produkcie przyczyny, która powoduje jego niebezpieczny charakter, może być ponadto istotne dla stwierdzenia, czy produkt miał „właściwości niebezpieczne” (por. art. 449³ § 2 zd. 1 k.c.) już w chwili wprowadzenia go do obrotu, czy też powstały one („ujawniły się”) później. Jednakże z art. 449³ § 2 zd. 1 w związku z art. 449¹ § 3 k.c. wynika jasno, że ciężar wykazania, iż „właściwość niebezpieczna” produktu powstała („ujawniła się”) dopiero po jego wprowadzeniu do obrotu, obciąża producenta (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r., sygn. II CSK 816/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 106). Miejsca dla wątpliwości nie pozostawia też art. 7 lit. b dyrektywy 85/374, stanowiąc, że producent nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli udowodni (m.in.), iż „uwzględniając okoliczności, jest prawdopodobne, iż wada, która spowodowała szkodę, nie istniała w momencie wprowadzenia przez niego produktu do obrotu lub że wada powstała później”.

Taki rozkład ciężaru dowodu prawidłowo koreluje z założeniami co do potrzeby zapewnienia sprawiedliwego podziału ryzyka między osobą poszkodowaną a producentem (por. motyw 7 dyrektywy). O ile bowiem poszkodowany jest zwykle w stanie wykazać, że podczas normalnego użycia produkt zadziałał niespodziewanie niebezpiecznie, wyrządzając szkodę (kategorie „bezpieczeń-

stwa, jakiego można oczekiwać” oraz „normalnego użycia produktu” mają charakter obiektywny, co do zasady dostępny dla ogółu społeczeństwa), o tyle wykazanie konkretnej przyczyny (niedoskonałości, „wady”), która spowodowała ów niebezpieczny charakter, byłoby dlań często nadmiernie utrudnione albo wręcz niemożliwe. W szczególności wtedy, gdy nie da się zbadać niebezpiecznego produktu, ponieważ uległ on zniszczeniu w następstwie zdarzenia szkodzącego (np. wybuchająca butelka, samozapalające się przedmioty) albo uległ zużyciu w toku normalnego używania (np. produkty spożywcze czy medykamenty). W takich sytuacjach wykazanie owej konkretnej przyczyny – istotne także dla ustalenia, czy produkt miał niebezpieczną właściwość już w chwili wprowadzenia do obrotu – mogłoby nastąpić tylko za pomocą dowodów pośrednich czy domniemań faktycznych (np. zbadania produktów z tej samej serii). Zważywszy jednak, że dostęp poszkodowanego do tego rodzaju dowodów czy poszlak jest znacznie bardziej utrudniony niż dostęp producenta (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2006 r., sygn. III CSK 174/06), który dysponuje ponadto całą wiedzą o procesie produkcyjnym, w pełni racjonalne jest obarczenie producenta ciężarem wykazania, iż produkt stał się niebezpieczny dopiero po wprowadzeniu do obrotu. Zwłaszcza, że z art. 7 lit. b dyrektywy 85/374 oraz z wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in., pkt 37 i 41 zdaje się wynikać, iż wystarczające jest wykazanie przezeń, że powstanie niebezpiecznej właściwości produktu po jego wprowadzeniu produktu jest w świetle całokształtu okoliczności bardziej prawdopodobne. Natomiast obarczenie poszkodowanego ciężarem wykazania tkwiącej w produkcie, konkretnej przyczyny (niedoskonałości, „wady”), która spowodowała jego niebezpieczny charakter, mogłoby podważać skuteczność (*effet utile*) art. 1 dyrektywy 85/374 (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. C-621/15, N.W. i in., pkt 30).

W okolicznościach niniejszej sprawy zdaje się to prowadzić do wniosku, że w chwili zaistnienia zdarzenia szkodzącego (wybuchu butelki) Woda była produktem niebezpiecznym, zagrażającym nieoczekiwanym wybuchem. Sądy bowiem nie ustaliły – a przynajmniej nie uczyniły tego w sposób stanowczy – że powód używał Wody w sposób „nienormalny” (w rozumieniu art. 449¹ § 3 k.c.). Jest zaś oczywiste, że przy normalnym użyciu – a za takie należy uznać wyciągnięcie Wody ze skrzynki, przejście z nią ok. 10 metrów i odkręcenie nakrętki – szklana butelka nie powinna wybuchać, co jednak nieoczekiwanie nastąpiło i spowodowało szkody na osobie. Odrębną kwestią jest natomiast to, czy będąca przyczyną wybuchu, niebezpieczna właściwość Wody (jej „wybuchowość”) tkwiła w niej już w chwili jej wprowadzenia do obrotu (np. ze względu na nadmierne ciśnienie gazu, zbyt cienkie czy źle uformowane szkło, mikropęknięcia butelki), czy też wadliwość ta powstała później (np. ze względu na rażąco nieprawidłowe, „nienormalne” obchodzenie się z Wodą po jej wydaniu przez Pro-

ducenta). W tym zakresie ciężar dowodu spoczywa na Producentcie, gdyż to on musi wykazać – wystarczająco uprawdopodobnić (por. art. 7 lit. b dyrektywy 85/374) – że niebezpieczna właściwość powstała po wprowadzeniu Wody do obrotu. Rzeczą Sądów *meriti* było rozstrzygnięcie, czy przedstawione przez Producenta dowody czyniły temu zadość. Sąd pierwszej instancji nie miał co do tego wątpliwości, o czym świadczy stanowcze stwierdzenie, że zdarzenie z dnia 6 maja 2017 r. i skutki tego zdarzenia nie mogły zaistnieć z przyczyn tkwiących w produkcji. Natomiast Sąd Okręgowy uznał – w każdym razie tak można rozumieć jego stanowisko – że bezpośrednie i pewne ustalenie rzeczywistej przyczyny wybuchu butelki jest niemożliwe, a ustalenie wadliwości Wody w drodze domniemań byłoby nieuzasadnione, gdyż nie ma po temu „poważnych, precyzyjnych i spójnych przesłanek”; w szczególności nie ma podstaw, aby zarzucić Producentowi jakiegokolwiek obiektywnie nieprawidłowe postępowanie (w tym zaniedbania typu organizacyjnego). W związku z tym należy powtórzyć, że czym innym jest ustalenie niebezpiecznego charakteru produktu (*in casu* w postaci „wybuchowości” Wody) – świadczy o nim wystarczająco jego nieoczekiwane, niebezpieczne (wyrządzające szkodę) działanie zaistniałe w czasie normalnego używania – a czym innym ustalenie, że produkt stał się niebezpieczny (nabył niebezpieczne właściwości) dopiero po wprowadzeniu go do obrotu, czego producent może dowodzić pośrednio, z odwołaniem do domniemań, wskazując, iż w świetle całokształtu okoliczności jest to scenariusz najbardziej prawdopodobny.

Uchwała SN z dnia 6 lipca 2021 r., sygn. III CZP 34/20.

47

Art. 46–46c ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1683)

Niewykonanie przez dzierżawcę albo zarządcę obwodu łowieckiego obowiązków wynikających z art. 46–46c ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1683) i niesporządzenie protokołu, o którym mowa w art. 46d ust. 1 w zw. z art. 46a ust. 4 albo art. 46c ust. 5 tej ustawy, nie zamyka – po wydaniu decyzji przewidzianej w art. 46e ust. 1 ustawy – drogi sądowej w sprawie o naprawienie szkody łowieckiej.

Z uzasadnienia:

O odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną w uprawach i plonach rolnych przez dziki, jelenie i daniela ustawodawca postanowił w art. 23 ustawy z dnia 9 kwietnia 1952 r. o prawie łowieckim (Dz. U. Nr 44, poz. 300), przy czym pierwotnie nałożył ją na dzierżawcę lub zarządcę obwodu łowieckiego albo zarządcę obszaru rolnego niewłączonego do obwodu łowieckiego, a na mocy nowelizacji tej ustawy dekretem z dnia 18 kwietnia 1955 r. (Dz. U. Nr 18, poz. 108) odpowiedzialnym za te rodzaje szkód z dniem 1 stycznia 1955 r. uczynił pań-

stwo. Zasady i tryb dochodzenia roszczeń odszkodowawczych określały wówczas rozporządzenia wykonawcze do ustawy, najpierw z dnia 18 kwietnia 1955 r. (Dz. U. Nr 18, poz. 122), a następnie z dnia 2 sierpnia 1957 r. (Dz. U. Nr 42, poz. 194). W ich świetle obowiązkiem rolnika nałożonym pod rygorem utraty roszczenia było zgłoszenie szkody do właściwego ze względu na położenie gruntu leśnictwa lub nadleśnictwa przedsiębiorstwa lasów państwowych w ciągu 4 dni od dnia powstania szkody lub powzięcia o niej wiadomości. Wstępnych oględzin i ustalenia szkody w zniszczonych lub uszkodzonych uprawach rolnych dokonywał niezwłocznie pracownik wyznaczony przez przedsiębiorstwo lasów państwowych, a końcowe jej ustalenie i oszacowanie następowało przed sprzętem uprawy po dokonaniu ponownych oględzin. Nieobecność rolnika nie wstrzymywała oględzin oraz ustalenia i oszacowania szkody. Orzeczenie o ustaleniu i oszacowaniu szkody lub odmowie przyznania odszkodowania wydawało właściwe nadleśnictwo przedsiębiorstwa lasów państwowych. Od tego orzeczenia przysługiwało rolnikowi prawo odwołania się do komisji przy prezydium gromadkiej lub miejskiej rady narodowej (rady narodowej osiedla) w terminie 3 dni od dnia doręczenia orzeczenia. Jeżeli komisja nie wydała orzeczenia w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia odwołania albo jeżeli rolnik był niezadowolony z wydanego orzeczenia – służyło mu w terminie 3 miesięcy od dnia doręczenia orzeczenia komisji albo od bezskutecznego upływu terminu do wydania orzeczenia, prawo skierowania sprawy na drogę sądową przeciwko właściwemu przedsiębiorstwu lasów państwowych.

W ustawie z dnia 17 czerwca 1959 r. o hodowli, ochronie zwierząt łownych i prawie łowieckim (tekst jedn. Dz. U. z 1973 r., Nr 33, poz. 197) oraz rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 26 stycznia 1960 r. w sprawie odszkodowań za szkody wyrządzone w uprawach i płonach rolnych przez dziki, jelenie i daniele (Dz. U. Nr 5, poz. 32) ustawodawca przyjął tożsame z przytoczonymi wyżej zasady dochodzenia odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez stanowiące własność państwa zwierzęta w stanie wolnym. Jako wypłacające odszkodowania oznaczył przedsiębiorstwa lasów państwowych, zastrzegając, że zarządcy obwodów łowieckich i terenów niewłączonych do tych obwodów oraz dzierżawcy niezrzeszeni w Polskim Związku Łowieckim obowiązani są zwracać właściwym przedsiębiorstwom lasów państwowych pełne kwoty odszkodowań określonych w ust. 1 (art. 44 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 17 czerwca 1959 r.).

Od scharakteryzowanego wyżej mieszanego administracyjno-sądowego trybu dochodzenia odszkodowania za szkody wyrządzone przez dziki, jelenie i daniele ustawodawca odstąpił w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 27 lipca 1973 r. w sprawie odszkodowań za szkody wyrządzone w uprawach i płonach rolnych przez zwierzęta łowne (Dz. U. Nr 30, poz. 177), które weszło w życie z dniem 1 sierpnia 1973 r. Przyjął w nim, że o odszkodowaniu orzekał organ administracji państwowej w drodze decyzji (§ 6). Tożsame rozwiązanie przewidziane zostało w kolejnych rozporządzeniach Rady Ministrów z dnia

1 sierpnia 1975 r. (Dz. U. Nr 28, poz. 146) i z dnia 26 października 1987 r. (Dz. U. Nr 34, poz. 189), określających sposób dochodzenia odszkodowań za szkody wyrządzone w uprawach i płonach rolnych przez zwierzęta łowne. Przepisy te stanowiły, że o odszkodowaniu za szkodę wyrządzoną w uprawach i płonach rolnych przez dziki, łosie, jelenie i daniela orzekają w drodze decyzji terenowe organy administracji państwowej o właściwości szczególnej do spraw leśnictwa. Decyzje te zostały poddane kontroli sądu administracyjnego. W orzeczeniu z dnia 12 kwietnia 1989 r., sygn. Uw 9/88 (OTK 1989, nr 1, poz. 9) Trybunał Konstytucyjny uznał, że przepisy § 8 ust. 2, 3 i 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 października 1987 r. są sprzeczne z normami wyższego rzędu, w tym m.in. z art. 2 k.p.c., przez to, że wyłączają właściwość sądów powszechnych do rozpoznawania sporów o odszkodowanie z tytułu szkód wyrządzonych przez zwierzęta łowne. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej w uprawach rolnych przez zwierzęta żyjące w stanie wolnym realizowany przez zapłatę odszkodowań ma charakter cywilnoprawny, a droga sądowa w sprawach cywilnych nie może być wyłączona na podstawie normy podstawowej.

W konsekwencji utraty z dniem 12 sierpnia 1989 r. (Dz. U. z 1989 r., Nr 50, poz. 302) mocy obowiązującej przez § 8 ust. 2, 3 i 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 października 1987 r., czynności podejmowane w związku ze zgłoszeniem szkody, ustaleniem jej rodzaju i rozmiaru oraz określeniem wysokości odszkodowania, a wymienione w § 6, 7 i § 8 ust. 1 i 9 tego rozporządzenia, nabrały cech działań podejmowanych w przedsądowym postępowaniu polubownym, którego przeprowadzenie pozwalało uniknąć skierowania sprawy do sądu, ale nieprzeprowadzenie nie zamykało poszkodowanemu drogi sądowej. Taki też charakter został nadany czynnościom poszkodowanego i osób działających w imieniu leśnictwa lub nadleśnictwa, dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego albo zarządcy terenu w związku ze stwierdzeniem szkody, jej opisaniem i oszacowaniem wysokości w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 30 kwietnia 1990 r. w sprawie odszkodowań za szkody wyrządzone w uprawach i płonach rolnych przez niektóre gatunki zwierząt łownych (Dz. U. Nr 31, poz. 182), co potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 sierpnia 1993 r., sygn. III CZP 112/93 (OSNC 1994, nr 3, poz. 60). Sąd Najwyższy przyjął w niej, że niezgłoszenie właściwej jednostce szkody wyrządzonej w uprawach przez zwierzęta łowne (§ 5 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 kwietnia 1990 r.) nie wyłącza możliwości dochodzenia przez poszkodowanego w postępowaniu sądowym roszczenia o wynagrodzenie tej szkody.

Ustawodawca zachował powyższe zasady zgłaszania i ustalania wysokości szkód w uprawach wyrządzonych przez zwierzęta łowne na gruncie obowiązującej od dnia 17 lutego 1996 r. ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie. Potwierdził w niej, że dzierżawca lub zarządca obwodu łowieckiego obowiązany jest do wynagradzania szkód wyrządzonych w uprawach i płonach rolnych przez dziki, łosie, jelenie, daniela i samy (art. 46 ust. 1), a Skarb Państwa

za naprawienie takich szkód, wyrządzonych przez zwierzęta łowne objęte całoroczną ochroną (art. 50 ust. 1 pr. łow.), nakazał poszkodowanym współdziałanie z dzierżawcami i zarządcami obwodów łowieckich w zabezpieczaniu gruntów przed szkodami, a organom gminy przyznał status jedynie mediatorów w dążeniu do polubownego rozwiązania sporów o odszkodowania za te szkody (art. 47).

Stan prawny odnoszący się do zasad ustalania i wypłacania odszkodowań za szkody spowodowane przez zwierzęta łowne istotnie zmienił się wraz z wejściem w życie ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo łowieckie (Dz. U. poz. 1082), w której ustawodawca powierzył wojewodzie kompetencję do dokonania oględzin i oszacowania szkód wyrządzonych w uprawach i płodach rolnych przez dziki, łosie, jelenie, danielę i sarny, a także ustalenia wysokości odszkodowania za te szkody w decyzji administracyjnej kończącej postępowanie (art. 46 ust. 1). Ustawodawca określił wymagania, jakie ma spełniać wniosek wszczynający postępowanie w sprawie o odszkodowanie, i nałożył na organ je prowadzący obowiązek niezwłocznego dokonania oględzin miejsca szkody, nie później niż terminie 7 dni od dnia otrzymania wniosku. W oględzinach i szacowaniu szkód mieli prawo brać udział, jako strony postępowania, właściciel lub posiadacz gruntów rolnych oraz dzierżawca lub zarządca obwodu łowieckiego oraz – na wniosek poszkodowanego – przedstawiciel właściwej ze względu na miejsce wystąpienia szkód izby rolniczej, przy czym wówczas izbie przysługiwać miały prawa i obowiązki organizacji społecznej dopuszczonej do udziału w postępowaniu administracyjnym, stosownie do przepisów kodeksu postępowania administracyjnego. Ustawodawca uszczegółowił przepisy o przebiegu oględzin, w tym przede wszystkim przyznał poszkodowanemu uprawnienie do wniesienia zastrzeżenia do protokołu, wymagające rozpoznania przez wojewodę przed ustaleniem ostatecznej jego wersji, i przyjął, że wojewoda określa wysokość odszkodowania w drodze decyzji, która z chwilą wydania staje się ostateczna. Strony, a zatem zarówno poszkodowany jak i zobowiązany do wypłacenia odszkodowania, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia, mogły wnieść powództwo do sądu właściwego ze względu na miejsce wystąpienia szkody (art. 46d ust. 1 i 4).

Ustawami z dnia 22 marca 2018 r. i z dnia 15 czerwca 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo łowieckie oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 651 i poz. 1507) ustawodawca zmienił ustalony w 2016 r. tryb dochodzenia odszkodowań za szkody wyrządzone przez dziki, łosie, jelenie, danielę i sarny w ten sposób, że na inny organ przeniósł kompetencję do wydawania decyzji określających jego wysokość ale też istotnie uszczegółowił regulację o przebiegu postępowania, w którym decyzja ta ma zapaść.

Szkoda, związek przyczynowy i odszkodowanie, jako świadczenie prowadzące do jej skompensowania, są pojęciami i konstrukcjami ustalonymi w prawie cywilnym, co objaśnił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 kwietnia 1989 r., sygn. Uw 9/88, a spór, w którym ma dojść do określenia wysokości

odszkodowania za szkodę, także wyrządzoną przez zwierzęta łowne, jest sprawą materialnoprawnie cywilną, w rozumieniu art. 1 k.p.c. W świetle art. 2 § 1 k.p.c. zasadą jest, że do rozpoznania spraw cywilnych powołane są sądy powszechne, z wyjątkami określonymi w art. 2 § 3 k.p.c.

Droga sądowa w sprawach cywilnych otwiera się zwykle już wtedy, gdy zaistnieje spór w sprawie, o jakiej mowa w art. 1 k.p.c., wymagający rozstrzygnięcia przez sąd, a ściślej – zgodnie z aktualnie powszechnie przyjętym sposobem pojmowania sprawy cywilnej – wtedy, gdy osoba inicjująca postępowanie stwierdzi, że taki spór powstał. Skoro z Konstytucji wynika, że sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości we wszystkich sprawach z wyjątkiem ustawowo zastrzeżonych do właściwości innych sądów, to kompetencja sądu powszechnego do rozpoznania sprawy cywilnej nie musi wynikać z wyrażnej dyspozycji ustawowej. Wystarczające jest ustalenie, że ustawa nie przekazuje określonej kategorii spraw do rozpoznania innym sądom lub organom (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2019 r., sygn. I PK 172/18, OSNP 2020, nr 9, poz. 91). Ustawodawca może jednak zadecydować o „podzieleniu” drogi ochrony prawnej w ten sposób, że w zaistniałym sporze najpierw konieczne będzie uzyskanie rozstrzygnięcia w postępowaniu przed organem niemającym statusu sądu, po to, by dopiero następnie, po wydaniu orzeczenia przez taki organ, otworzyła się droga do wydania rozstrzygnięcia przez sąd. W tych sytuacjach doktryna i orzecznictwo posługują się pojęciem przejściowego braku drogi sądowej (zob. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2012 r., sygn. III CZP 49/12, OSNC 2013, nr 3, poz. 32). W wyroku z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08 (OTK A 2011, nr 4, poz. 33), Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że Konstytucja nie reguluje „(...) bezpośrednio zagadnienia liczby organów prowadzących postępowanie mające na celu rozstrzygnięcie sprawy i nie zakazuje (...) ani rozdzielania czynności podejmowanych w celu rozpatrzenia sprawy między różne organy władzy publicznej, ani różnicowania zasad postępowania dla poszczególnych organów. Z perspektywy Konstytucji istotne jest, aby ostateczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy należało do sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości (...) zgodnie z utrwalonym orzecznictwem konstytucyjnym wystarczy, by w kompetencji sądów była ostateczna weryfikacja rozstrzygnięcia organu niesądowego (...)”.

W powołanych wyżej przepisach prawa łowieckiego regulujących odpowiedzialność za naprawienie szkody wyrządzonej przez dziki, łosie, jelenie, daniela i sarny, określwszy ponoszący ją podmiot, ustawodawca założył, że dochodzenie roszczeń odszkodowawczych będzie możliwe w postępowaniu przed sądem powszechnym, które powinno być jednak poprzedzone czynnościami podejmowanymi na miejscu szkody, we współdziałaniu poszkodowanego i przedstawicieli podmiotów odpowiedzialnych za jej naprawienie, a mającymi na celu opisanie jej rodzaju i zakresu oraz określenie wysokości odszkodowania. Przejściowo, w okresie od wejścia w życie rozporządzenia Rady Ministrów z

dnia 27 lipca 1973 r. do dnia 12 sierpnia 1989 r., to jest do wejścia w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 kwietnia 1989 r., sygn. Uw 9/88 (Dz. U. z 1989 r., Nr 50, poz. 302), ustalenie odszkodowania za szkodę wyrządzoną przez wymienione zwierzęta łowne miało miejsce na drodze administracyjnej, decyzją, która od dnia 1 września 1980 r. mogła podlegać kontroli wykonywanej przez sądy administracyjne. Następnie, do dnia wejścia w życie nowelizacji prawa łowieckiego dokonanej ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r., czynności podejmowane przez poszkodowanego oraz dzierżawcę lub zarządcę obwodu łowieckiego w związku ze zgłoszeniem takiej szkody łowieckiej miały skłonić te osoby do polubownego załatwienia sporu, po określeniu rodzaju i zakresu szkody we współdziałaniu z odpowiedzialnym za jej naprawienie i w czasie nieodległym od jej stwierdzenia. Nie było jednak przeszkód do dochodzenia przez poszkodowanego odszkodowania na drodze sądowej nawet wtedy, gdy nie zawiadomił odpowiedzialnego za szkodę o potrzebie jej naprawienia albo gdy odpowiedzialny za szkodę nie podjął z nim współpracy w celu naprawienia szkody.

Ustalając administracyjno-sądowy tryb dochodzenia roszczeń o odszkodowanie za szkody wyrządzone przez zwierzęta łowne, obowiązujący w okresie do dnia 1 sierpnia 1973 r., a następnie od dnia wejścia w życie nowelizacji prawa łowieckiego ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r., ustawodawca nawiązał do znanych prawu polskiemu rozwiązań, które w świetle art. 45 ust. 1 Konstytucji i art. 2 k.p.c. należy uznać za możliwe do wykorzystywania wtedy, gdy istotne racje przemawiają za podzieleniem drogi dochodzenia roszczeń ze swej istoty cywilnych i powierzeniem kompetencji do rozstrzygnięcia o tych roszczeniach najpierw organom administracji publicznej, przy założeniu, że droga sądowa w tych sprawach otwiera się dopiero wtedy, gdy strona nie jest zadowolona z rozstrzygnięcia wydanego na drodze administracyjnej. Przykładów takiego ukształtowania drogi ochrony prawnej w odniesieniu do roszczeń z istoty cywilnych można szukać tak w poprzednio obowiązującym, jak i bieżącym stanie prawnym.

Art. 38 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1427; dalej – u.p.e.a.) przewiduje kompetencje do rozpatrywania wniosków o wyłączenie rzeczy lub prawa spod egzekucji administracyjnej najpierw przez organ egzekucyjny. Dopiero ustawą nowelizującą z dnia 6 czerwca 2001 r. (Dz. U. Nr 125, poz. 1368) ustawodawca w art. 40 § 2 u.p.e.a. wyraźnie wyłączył dopuszczalność skargi do sądu administracyjnego na postanowienia wydawane w tych sprawach, ale przez całe lata obowiązywania tej regulacji nie powstawały wątpliwości co do tego, że możliwość wystąpienia z powództwem ekscydencyjnym (art. 842 k.p.c.) włącza dopuszczalność uruchomienia kontroli postanowienia odmawiającego uwzględnienia wniosku złożonego na podstawie art. 38 u.p.e.a. przez sąd administracyjny.

Artykuły 78–83 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1990; dalej – u.g.n.) przewidują kształtowanie na drodze administracyjnej, w postępowaniu przed samorządo-

wym kolegium odwoławczym wysokości opłat rocznych, do których zobowiązany jest użytkownik wieczysty wobec właściciela gruntu po złożeniu oświadczenia o wypowiedzeniu stawki takiej opłaty. W postępowaniu tym, będącym szczególnego rodzaju postępowaniem administracyjnym, kończącym się aktem niebędącym decyzją administracyjną, stosuje się tylko niektóre instytucje znane administracyjnemu postępowaniu jurysdykcyjnemu, a poza tym przebiega ono według reguł ustalonych w ustawie o gospodarce nieruchomościami. Sprawa o ukształtowanie wysokości opłaty rocznej trafia na drogę postępowania sądowego dopiero po wniesieniu przez którąś ze stron sprzeciwu od orzeczenia kolegium, ale niektóre spośród orzeczeń nieodnoszących się jednak do istoty tej sprawy, a zapadających na etapie postępowania administracyjnego, podlegają kontroli sądowoadministracyjnej.

Gdy zaś chodzi o roszczenia odszkodowawcze, to obowiązujący w okresie od dnia 1 września 1980 r. do dnia 1 września 2004 r. art. 160 k.p.a. kierował stroną, która poniosła szkodę na skutek wydania decyzji podlegającej stwierdzeniu nieważności na drogę postępowania administracyjnego, na której organ właściwy do stwierdzenia nieważności decyzji orzekał o odszkodowaniu przysługującym poszkodowanemu od organu, który wydał wadliwą decyzję. Strona niezadowolona z przyznanego odszkodowania, w terminie 30 dni od dnia doręczenia jej decyzji, mogła wnieść powództwo do sądu powszechnego.

Z art. 469 ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 624; dalej – pr. wod.) wynika, że w sprawie naprawienia szkód innych niż szkody będące skutkiem okoliczności określonych w art. 222 ust. 3 i art. 223 ust. 1 tej ustawy, powstałych w szczególności w związku z wykonywaniem pozwolenia wodnoprawnego albo z dokonaniem zgłoszenia wodnoprawnego, prawo dochodzenia roszczeń przed sądami powszechnymi przysługuje po wyczerpaniu drogi administracyjnej, na której wskazany organ administracji publicznej ustala wysokość odszkodowania, w formie pieniężnej, w drodze decyzji. Powództwo do sądu powszechnego strona może wnieść w terminie 30 dni od dnia doręczenia jej tej decyzji, albo w przypadku niewydania decyzji przez właściwy organ w terminie 3 miesięcy od dnia zgłoszenia żądania przez poszkodowanego. Ten tryb dochodzenia roszczenia odszkodowawczego ma zastosowanie także do szkód wyrządzonych na skutek wejścia w życie aktów prawa miejscowego, w przypadkach uregulowanych w art. 471 pr. wod. Wysokość odszkodowania ustala wówczas właściwy starosta, w drodze decyzji, na wniosek właściciela nieruchomości. W terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji albo w przypadku jej niewydania przez starostę w terminie 3 miesięcy od dnia zgłoszenia roszczenia, strona może wnieść powództwo do sądu powszechnego.

Według art. 49 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o ochronie zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 1421) odszkodowanie za przymusowo ubite zwierzęta hodowlane jest ustalane przez powiatowego lekarza weterynarii w decyzji, która po jej wydaniu staje się osta-

teczna, a posiadacz zwierzęcia niezadowolony z tej decyzji może, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia, wnieść powództwo do sądu rejonowego.

We wszystkich przypadkach, gdy ustawodawca ustanawia na rzecz organów administracji kompetencje do wydania decyzji będącej władczym, jednostronnym rozstrzygnięciem o pewnym stosunku prawnym, droga sądowa otwiera się nie wcześniej niż z chwilą jej wydania, chyba że, jak na gruncie zacytowanych wyżej postanowień prawa wodnego, możliwość wystąpienia z powództwem odszkodowawczym potraktowane zostanie przez ustawodawcę jako pewnego rodzaju alternatywna dla skargi do sądu administracyjnego na bezczynność organu, wprowadzie lepiej zabezpieczająca prawa strony niż ta skarga ale zarazem stawiająca pod znakiem zapytania sensowność rozwiązania polegającego na ustaleniu kompetencji do wydania decyzji, której zrealizowanie zależy od samego organu i jego postawy.

Za podzieleniem drogi ochrony prawnej w omawiany sposób może przemawiać chęć odciążenia sądów powszechnych od rozpoznania pewnej kategorii spraw, które mogą być załatwione przez organy mające dostęp do materiałów będących bazą dla rozstrzygnięcia (np. sprawy rozgraniczeniowe), ale i dostęp do przedmiotu sporu i łatwiejszy kontrakt ze stronami sporu (np. aktualizowanie wysokości opłat za użytkowanie wieczyste), stosują mniej sformalizowaną procedurę, co pozwala na szybsze załatwienie sporu.

Te same racje, jak należy przypuszczać, zadecydowały o tym, że ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. ustawodawca powrócił do modelu ukształtowania postępowania o odszkodowanie za szkody łowieckie w sposób odpowiadający temu, który stosowany był do dnia 1 sierpnia 1973 r. Omawiana kategoria spraw odszkodowawczych, zgodnie z ich naturą, podlega znowu rozstrzygnięciu przez sądy powszechne, ale kompetencje do uprzedniego wydawania w tych sprawach decyzji mają źródło w ustawie, co usuwa podstawową wadę obowiązującej przejściowo regulacji wytkniętą przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 kwietnia 1989 r., sygn. Uw 9/88.

W przepisach realizujących ideę podzielenia drogi ochrony prawnej między organy administracji i sądy powszechne ustawodawca od lat powiela jednak te same błędy konstrukcyjne, a podstawowe problemy wynikają z jego milczenia w kwestii losów decyzji w sytuacji, gdy uprawniony podmiot skorzysta z możliwości skierowania sporu na drogę sądową (wyjątkiem jest tu art. 80 ust. 3 u.g.n., w którym ustawodawca postanowił, że w razie wniesienia sprzeciwu w terminie, orzeczenie samorządowego kolegium odwoławczego traci moc, nawet gdy sprzeciw odnosi się tylko do części orzeczenia), jak i z nieoznaczenia formy ochrony, z której powinien korzystać podmiot kierujący sprawę do sądu. O ile w sprawach, w których rozstrzygnięcie dotyczy świadczenia pieniężnego (np. odszkodowania) ubiegający się o to świadczenie może domagać się przed sądem jego zasądzenia, o tyle zobowiązany decyzją do spełnienia świadczenia powinien wystąpić z żądaniem ustalenia, że jego obowiązek nie istnieje. We wszczętym w

omawianych warunkach postępowaniu sąd rozpoznaje raz jeszcze sprawę rozstrzygniętą wcześniej decyzją, nie zaś środek zaskarżenia od decyzji.

Roszczenia cywilnego strona może dochodzić w zasadzie w dowolnym czasie, licząc się co najwyżej z tym, że przeciwnik podniesie zarzut przedawnienia. Trzeba zauważyć, że dzieląc drogę ochrony prawnej między organy administracji a sądy powszechne ustawodawca zwykle określa termin, w ciągu którego strona powinna wszcząć postępowanie administracyjne, a strona niezadowolona z decyzji – wystąpić do sądu o rozstrzygnięcie sprawy. Uchybienie temu terminowi, będącemu terminem materialnoprawnym zastrzeżonym do dochodzenia roszczenia, nie zaś terminem procesowym do dopełnienia czynności w toczącym się już postępowaniu, powoduje faktyczne wygaszenie możliwości skutecznego dochodzenia roszczenia, a zatem działa inaczej niż upływ terminu przedawnienia roszczenia, o którym rozstrzygnął decyzją organ administracji. Określenie czasu, w którym pewne roszczenie, jeżeli powstało, to ma być zgłoszone i dochodzone, ułatwia zebranie rzetelnych danych o okolicznościach sprawy, co nie tylko przyspiesza jej rozstrzygnięcie, ale często decyduje o jego trafności. Skorzystanie z takiego rozwiązania, ze względu na właściwy mu rygoryzm, może mieć pewne zalety w sprawach o naprawienie szkody mającej zmienny charakter, której – widoczne zewnętrzne ślady – jak w przypadku szkód w uprawach i plonach rolnych – podlegają zatarciu i przeobrażeniu.

Istotną cechą decyzji jako aktu administracyjnego jest to, że wydana zostaje w sformalizowanym postępowaniu, zwanym jurysdykcyjnym, uregulowanym co do zasady w kodeksie postępowania administracyjnego i ordynacji podatkowej. Dla zdecydowanej większości spraw administracyjnych ustawodawca w ustawach pozakodeksowych, kreujących te kategorie spraw, tworzy normy procesowe o charakterze szczególnym, których obowiązywanie sprawia, że postępowania w tych sprawach są kwalifikowane jako administracyjne postępowania odrębne; różnie natomiast kształtuje się zakres obowiązujących w nich odstępstw od reguł ogólnych.

W przepisach o postępowaniu o odszkodowanie za szkodę łowiecką w brzmieniu ukształtowanym nowelizacjami prawa łowieckiego z 2018 r. takich odstępstw od reguł ogólnych jest bardzo dużo. Niezależnie od nierozwiązania na potrzeby także tego postępowania wspomnianych wyżej problemów wspólnych wszystkim regulacjom, w których ustawodawca przewiduje administracyjno-sądowy tryb rozstrzygania sporów ze swej istoty cywilnych, nie jest też jasny status, jaki w postępowaniu o odszkodowanie za szkody wyrządzone przez wymienione zwierzęta łowne zajmują poszczególne podmioty, dla których ustawodawca zastrzegł rozmaite kompetencje w tym postępowaniu, tak samo jak wzajemne powiązanie tych kompetencji.

Niewątpliwie wysokość odszkodowania za szkodę w uprawach wyrządzoną przez dziki, łosie, jelenie, daniela i sarny ustala decyzją nadleśniczy Państwo-

wego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe (art. 46e ust. 1 pr. łow.). Tak poszkodowany jak i dzierżawca albo zarządca obwodu łowieckiego niezadowolony z decyzji określającej obowiązek zapłaty i wysokość odszkodowania, mogą, w terminie trzech miesięcy od dnia jej doręczenia, wnieść powództwo do sądu właściwego ze względu na miejsce wystąpienia szkody (art. 46e ust. 2 pr. łow.). Ustawodawca nie zdecydował się na to, by – jak w prawie wodnym – upoważnić poszkodowanego do wystąpienia na drogę sądową już wtedy, gdyby decyzja w jego sprawie nie została wydana w terminie. Bieg terminu, w którym poszkodowany i zobowiązany do zapłacenia odszkodowania mogą wnieść powództwo do sądu powszechnego w tej sprawie, rozpoczyna się w dniu doręczenia im decyzji nadleśniczego. Skoro przy tym doręczenie decyzji rozstrzygającej w sprawie o odszkodowanie za szkodę wyrządzoną przez zwierzęta łowne wiąże się dla stron tego postępowania z otwarciem drogi sądowej przed sądem powszechnym, to – mimo braku normy prawnej, która by wyraźnie wyłączyła w tych sprawach sądowoadministracyjną kontrolę decyzji – sądy administracyjne przyjmują, że jest on niedopuszczalna (zob. postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia 8 stycznia 2020 r., sygn. II SA/Sz 1172/19).

Do postępowania w sprawie ustalenia wysokości odszkodowania za szkodę wyrządzoną przez dziki, łosie, jelenie, daniela i sarny w zakresie nieuregulowanym w ustawie lub w wydany na podstawie art. 49 pr. łow. rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 16 kwietnia 2019 r. w sprawie szczegółowych warunków szacowania szkód w uprawach i płodach rolnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 776), stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania administracyjnego. Ustawodawca w art. 49a ust. 2 uzupełnił jednak ustalony w kodeksie postępowania administracyjnego katalog przesłanek wyłączenia organu (jego piastuna) od załatwienia sprawy.

Postępowanie w sprawie o ustalenie wysokości odszkodowania za szkodę wyrządzoną przez zwierzęta łowne, kończące się decyzją przewidzianą w art. 46e ust. 1 pr. łow., może być wszczęte tylko na wniosek strony, gdyż dotyczy przyznania uprawnienia i nic innego nie wynika z prawa łowieckiego, jako regulacji szczególnej (art. 61 § 1 k.p.a.). Ustawodawca nie wypowiedział się o tym, żeby wniosek o wydanie decyzji w sprawie, której dotyczy art. 46e pr. łow., podlegał złożeniu do nadleśniczego Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe właściwego ze względu na miejsce szkody, jako organu upoważnionego do wydania decyzji w sprawie, ani też o tym, jakie wymagania miałby spełniać taki wniosek inne niż oznaczone w art. 63 k.p.a. O wniosku o szacowanie szkód wyrządzonych w uprawach i płodach rolnych, w tym ustalenie wysokości odszkodowania, ustawodawca postanowił natomiast w art. 46 ust. 3 pr. łow. i w ust. 4 tego przepisu określił wymagania, jakie wniosek ma spełniać. Wniosek ten poszkodowany powinien jednak złożyć do dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego. Nie oznaczywszy jasno statusu dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego w postępowaniu o ustalenie odszkodowania

za szkodę łowiecką, ustawodawca przewidział pewne obowiązki procesowe tego podmiotu, których wykonanie decyduje o osiągnięciu celu postępowania, w którym wyodrębnił czynność oględzin i szacowania ostatecznego szkody. Założenie ustawodawcy jest jednak czytelne. Czynności związane ze stwierdzeniem stanu miejsca, w którym miało dojść do szkody, jej rodzaju i zakresu muszą być przeprowadzone niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni od złożenia wniosku, co ogranicza zakres spornych okoliczności w sprawie. Czynności te mają prowadzić zespoły w składzie określonym w art. 46 ust. 2 pr. łow., a zatem złożone z poszkodowanego, przedstawiciela dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego, przedstawiciela wojewódzkiego ośrodka doradztwa rolniczego. Na dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego ciąży nie tylko obowiązek przyjęcia wniosku, o którym mowa w art. 46 ust. 3 pr. łow., ale też niezwłoczne wyznaczenie terminu oględzin i zawiadomienia o nim podmiotów określonych w art. 46a ust. 3 pr. łow., które wyznaczają osoby tworzące zespół przewidziany w art. 46 ust. 2 pr. łow. Dzierżawca lub zarządca obwodu łowieckiego powinien niezwłocznie też sporządzić protokół z oględzin, do którego członkowie zespołu mogą wnieść uwagi z uzasadnieniem (art. 46a ust. 4 pr. łow.).

Ostatecznego oszacowania szkody dokonuje się jednak w dniu sprzętu płoń, w terminie o którym poszkodowany jest zobowiązany zawiadomić dzierżawcę albo zarządcę obwodu łowieckiego. Także do protokołu ostatecznego oszacowania szkody członkowie zespołu mogą wnieść zastrzeżenia. Jeżeli zastrzeżeń nie wniesiono, to dzierżawca lub zarządca obwodu łowieckiego w terminie 30 dni od sporządzenia protokołu ostatecznego szacowania szkody wypłaca określone w nim odszkodowanie.

Niezależnie zatem od tego, że na dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego ciąży istotne z punktu widzenia osiągnięcia celu postępowania obowiązki procesowe o charakterze organizacyjnym, ustawodawca nie przyznaje temu podmiotowi istotnie różnych uprawnień merytorycznych od tych, z których korzysta poszkodowany. Dzierżawca lub zarządca obwodu łowieckiego tak samo jak poszkodowany mogą wnieść zastrzeżenia do protokołu oględzin i ostatecznego oszacowania szkody.

Z powyższego wynika, że czynnościom w pierwszej fazie postępowania wszczętego na podstawie wniosku o ustalenie wysokości szkody łowieckiej spowodowanej przez dziki, łosie, jelenie, danielę i sarny, w które zaangażowane są w zasadzie (poza przedstawicielami wojewódzkiego ośrodka doradztwa rolniczego) same strony stosunku prawnego, na tle którego powstał obowiązek odszkodowawczy, ustawodawca nadał cechy działań zmierzających do polubownego rozwiązania sprawy, a służy temu stwierdzenie stanu faktycznego i określenie jego następstw odszkodowawczych. Także ten etap postępowania został istotnie sformalizowany, gdyż ustawodawca określił sekwencję czynności koniecznych do podjęcia przez same strony w celu załatwienia sprawy.

Organ posiadający kompetencje władcze został włączony przez ustawodawcę w tok omawianych czynności procesowych w tych przypadkach, gdy pomiędzy stronami stosunku odszkodowawczego zaistnieje spór. I tak, od ustaleń przyjętych do protokołu oględzin (art. 46a ust. 4 pr. łow.), jak i protokołu ostatecznego oszacowania szkody (art. 46c ust. 5 pr. łow.), poszkodowanemu oraz dzierżawcy albo zarządcy obwodu łowieckiego przysługuje odwołanie do nadleśniczego Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe właściwego ze względu na miejsce wystąpienia szkody (art. 46d ust. 1 pr. łow.). Wnosi się je w terminie 7 dni od dnia podpisania któregoś z tych protokołów. W celu rozpatrzenia odwołania nadleśniczy Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe lub jego przedstawiciel niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni od dnia otrzymania odwołania, dokonuje odpowiednio oględzin lub szacowania ostatecznego.

Wspomniane protokoły oględzin (art. 46a ust. 4 pr. łow.) i ostatecznego oszacowania szkody (art. 46c ust. 5 pr. łow.) są częściami materiału dowodowego zbieranego w sprawie o ustalenie odszkodowania za szkodę wyrządzoną przez zwierzęta łowne. Niewątpliwie nie stanowią one jednak aktów administracyjnych, a w szczególności decyzji. Ustawodawca niezbyt trafnie dobrał zatem nazwę środka, przy wykorzystaniu którego strony postępowania mogą kwestionować ustalenie przyjęte w protokołach. Posłużenie się przezeń określeniem odwołanie (właściwsze byłoby zażalenie, gdyż także w postępowaniu administracyjnym jego przedmiot nie jest jednorodny) wskazuje, że niewątpliwie zamysłem ustawodawcy było skonstruowanie w art. 46d pr. łow. środka zażalenia od czynności podjętych w toczącym się już postępowaniu w jego pojedynczej fazie, nie zaś zainicjowanie dopiero postępowania przed organem właściwym w sprawie. Szczegółowo określone czynności, które zobowiązany jest podjąć nadleśniczy Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe w celu rozpoznania tego odwołania finalizuje sporządzenie protokołu oględzin lub ostatecznego szacowania, niezawierającego jednak wypowiedzi o istocie sprawy, jaką jest informacja o wysokości odszkodowania (art. 46d ust. 8 pr. łow.). Istotę sprawy rozstrzyga dopiero decyzja, o której mowa w art. 46e pr. łow. Kończy ona postępowanie w sprawie o odszkodowanie za szkody, o których mowa w art. 46 ust. 1 pr. łow., chyba że przedstawiciel dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego sporządził protokół ostatecznego szacowania szkody, od którego nie wniesiono odwołania, z czym ustawodawca powiązał obowiązek wypłacenia odszkodowania (art. 46c ust. 8 pr. łow.). Tylko w tym przypadku ustalenia do protokołu ostatecznego szacowania szkody stanowią alternatywę dla decyzji administracyjnej, tak jak w sytuacjach prawem przewidzianych alternatywę dla niej może stanowić milczenie administracji, co znalazło wyraz także na gruncie kodeksu postępowania administracyjnego.

W art. 46e ust. 2 pr. łow. ustawodawca określił termin, w którym decyzja o odszkodowaniu ma być wydana i przyjął, że jego liczenie ma się rozpocząć

od otrzymania przez właściwy w sprawie organ protokołów oględzin i ostatecznego oszacowania szkody, przy czym oczywiście tylko sporządzenie tego drugiego protokołu może uzasadniać rozpoczęcie biegu terminu do wydania decyzji w warunkach przewidzianych w art. 46e ust. 2 pr. łow. Z art. 46e ust. 1 pr. łow. wynika, że o treści rozstrzygnięcia organu właściwego w sprawie decydują nie tylko rzeczony protokoły, gdyż ustalenia w nich zawarte nadleśniczy Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe bierze pod uwagę tylko w szczególności, a opinia przedstawiciela izby rolniczej nie jest dla rozstrzygnięcia wiążąca. Na treści decyzji mogą zaważyć także inne materiały dowodowe, które organ ten jest zobowiązany zebrać.

Skonstruowany przez ustawodawcę model postępowania w sprawie o ustalenie odszkodowania za szkodę łowiecką pozwala na sprawne i rzetelne określenie jego wysokości, jednak tylko pod warunkiem, że każdy z podmiotów zaangażowanych w to postępowanie wykona w terminie te obowiązki, które przypisał mu ustawodawca. Najpoważniejszym mankamentem tej regulacji jest niewypowiedzenie się przez ustawodawcę o tym, jakie sankcje wiąże z niedopełnieniem przez dzierżawcę lub zarządcę obwodu łowieckiego albo przez poszkodowanego obowiązków ciążących na tych podmiotach w szczególności w pierwszej fazie postępowania, która może skończyć się zgodnym określeniem rodzaju i rozmiaru szkody oraz należnego w związku z jej wystąpieniem odszkodowania. Do poszkodowanego należy złożenie samego wniosku wszczynającego postępowanie, w którym identyfikuje miejsce i czas wystąpienia szkody oraz jej rodzaju (art. 46 ust. 4 pr. łow.), ale też poinformowanie o terminie planowanego sprzętu uszkodzonej uprawy (art. 46c ust. 3 pr. łow.). Do dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego należy wyznaczenie terminu oględzin i ostatecznego oszacowania szkody, poinformowanie o tym podmiotów, których przedstawiciele utworzą następnie zespół, o którym mowa w art. 46 ust. 2 pr. łow., oraz sporządzenie protokołów oględzin i szacowania szkody.

Zaniechanie przez poszkodowanego złożenia wniosku, o którym mowa w art. 46–46 e pr. łow. ma ten skutek, że nie może on skutecznie dochodzić przed sądem powszechnym odszkodowania za szkody łowieckie, gdyż musiałoby to nastąpić z pominięciem postępowania uregulowanego w art. 46–46e pr. łow., w czasie dowolnie wybranym przez poszkodowanego, gdy trudno jest o materiał dowodowy rzetelnie obrazujący wystąpienie szkody i jej zakres. Odmienne przyjęcie podważałoby sens regulacji przewidzianej w art. 46–46e pr. łow., której stosowanie ma służyć rzetelnemu ustaleniu faktów dotyczących szkody łowieckiej oraz sprawnemu zebraniu dowodów pozwalających ocenić rodzaj i rozmiar tej szkody. Po złożeniu wniosku, postępowanie o ustalenie odszkodowania za szkodę łowiecką zostaje wszczęte, i – jeśli wniosek nie zostanie cofnięty, co uzasadniałoby umorzenie postępowania stosownie do art. 105 k.p.a. – powinno zakończyć się w sposób określony w art. 46c ust. 7 i 8 albo w art. 46e ust. 1 pr. łow. Na przeszkodzie do zakończenia postępowania

decyzją nie może przy tym stanąć postawa dzierżawcy lub zarządcy obwodu łowieckiego, który – jak to ma miejsce w niniejszej sprawie – zaniedbuje obowiązków nałożonych na niego ustawą, tak samo zresztą jak nie mogłoby stanąć temu na przeszkodzie zaniechanie przez poszkodowanego zawiadomienia o terminie planowanego sprzętu (art. 46c ust. 3 pr. łow.).

Nie może być tak, że o wykonaniu albo niewykonaniu przypisanej organowi administrującemu kompetencji do wydania aktu administracyjnego decydować będzie postawa tej strony postępowania, której interesy są sprzeczne z interesami strony przeciwnej, oczekującej na rozstrzygnięcie w sprawie.

Wprawdzie – na tych samych zasadach, na jakich ma to miejsce w odniesieniu do formalnych rozstrzygnięć w postępowaniach kończących się aktami, po wydaniu których może dojść do wszczęcia postępowania cywilnego – kontrola aktów i czynności procesowych poprzedzających wydanie decyzji, o której mowa w art. 46e pr. łow., należy do sądów administracyjnych i ostatecznie te sądy muszą wypracować zasady efektywnej kontroli administracyjnego etapu postępowania o ustalenie odszkodowania za szkody łowieckie, ale wydaje się, że skoro ustawodawca dopuścił możliwość kwestionowania odwołaniem ustaleń zawartych w protokołach oględzin i ostatecznego oszacowania, to dopuszczalne musi być także korzystanie z instytucji przewidzianych w przepisach kodeksu postępowania administracyjnego i prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi w celu uzyskania rozstrzygnięcia w sprawie podlegającej załatwieniu decyzją, z całym ich rygoryzmem (ponaglenie, skarga na bezczynność i przewlekłość postępowania). Skoro w celu rozpoznania odwołań od ustaleń poczynionych do protokołów oględzin i oszacowania szkody nadleśniczy Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe zobowiązany jest do ponownego dokonania oględzin i zweryfikowania twierdzeń i zastrzeżeń zgłoszonych przez strony do protokołu, to nie ma przeszkód, by – zawiadomiony o uchyleniu się przez zarządcę lub dzierżawcę obwodu łowieckiego od wykonania nałożonych na niego obowiązków w fazie polubownego szacowania wysokości szkody – czynności tych dokonał w celu zrealizowania własnej kompetencji do wydania decyzji. Nie ma też przeszkód, by nadleśniczy Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe wydał decyzję, o której mowa w art. 46e pr. łow. bazując na innym niż protokoły oględzin lub ostatecznego oszacowania szkody, których sporządzenia zaniechał dzierżawca lub zarządcę obwodu łowieckiego.

Zaniedbania stron, gdy chodzi o czynności, które zgodnie z ustawą powinny były podjąć w celu rozstrzygnięcia sprawy o odszkodowanie, muszą być natomiast uwzględnione w ramach oceny obciążającego je obowiązku dowodowego.

Uchwała SN z dnia 6 lipca 2021 r., sygn. III CZP 48/20.

Prawo Administracyjne

Naczelny Sąd Administracyjny

48

Art. 58 § 1 pkt 6 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r., poz. 2325)

Skarga na przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego wniesiona po jego ostatecznym zakończeniu, poprzedzona ponagleniem złożonym w jego toku, podlega odrzuceniu na podstawie art. 58 § 1 pkt 6 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r., poz. 2325).

Z uzasadnienia:

W pierwszej kolejności rozstrzygnięcia wymaga kwestia dopuszczalności podjęcia w niniejszej sprawie uchwały, o której mowa w art. 15 § 1 pkt 3 oraz art. 264 § 1 p.p.s.a., na posiedzeniu niejawnym, w związku z art. 15 zzs 4 ust. 3 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 374, z późn. zm., dalej „uCOVID-19”).

W ocenie składu orzekającego, wykładnia funkcjonalna przepisów uCOVID-19 pozwala opowiedzieć się za dopuszczalnością zastosowania art. 15 zzs 4 ust. 3 uCOVID-19 w przedmiotowej sprawie i możliwością podjęcia uchwały na posiedzeniu niejawnym. Powyższy przepis należy traktować jako „szczególny” w rozumieniu art. 10 i art. 90 § 1 p.p.s.a. Prawo do publicznej rozprawy nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniu, w tym także ze względu na treść art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w którym jest mowa o ograniczeniach w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, gdy jest to unormowane w ustawie oraz tylko wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie m.in. dla ochrony zdrowia. Nie ulega wątpliwości, że celem stosowania konstrukcji przewidzianych przepisami uCOVID-19 jest m.in. ochrona życia i zdrowia ludzkiego w związku z zapobieganiem i zwalczaniem zakażenia wirusem COVID-19, a w obecnym stanie faktycznym istnieją takie okoliczności, które w zarządzonym stanie epidemii, w pełni nakazują uwzględnianie rozwiązań powyższej ustawy w praktyce działania organów wymiaru sprawiedliwości. Przeszkody do rozpoznania przedstawionego składowi powiększonemu Naczelnego Sądu Administracyjnego zagadnienia prawnego nie może stanowić art. 265 zd. 2 p.p.s.a. odno-

śnie do „brania udziału” w posiedzeniu przez prokuratora Prokuratury Krajowej lub prokuratora innej jednostki organizacyjnej prokuratury, delegowanego do wykonywania czynności w Prokuraturze Krajowej i wyznaczonego przez Prokuratora Generalnego lub jego zastępcę. Zawarte w powołanym przepisie sformułowanie „bierze udział” w istocie zdaje się oznaczać tylko obowiązek Sądu zawiadomienia o terminie rozpoznawania wniosku o podjęcie uchwały, celem wyrażenia poglądu przez prokuratora. Wymóg ten w przedmiotowej sprawie został spełniony – Prokurator Prokuratury Krajowej przedstawił bowiem swoje stanowisko w sprawie w piśmie z dnia 21 lutego 2022 r.

Przechodząc do rozważań dotyczących dopuszczalności rozstrzygania przez powiększony skład Naczelnego Sądu Administracyjnego przedstawionego zagadnienia prawnego, należy wskazać, że zgodnie z art. 187 § 1 p.p.s.a., jeżeli przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej wyłoni się zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, Naczelny Sąd Administracyjny może odroczyć rozpoznanie sprawy i przedstawić to zagadnienie do rozstrzygnięcia składowi siedmiu sędziów tego Sądu.

Z cytowanego przepisu wynika, że warunkiem skutecznego przedstawienia zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia składowi siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego jest okoliczność, że zagadnienie to budzi poważne wątpliwości, o ile powstało przy rozpatrywaniu skargi kasacyjnej, w związku z orzekaniem w konkretnej sprawie i uniemożliwia podjęcie merytorycznego rozstrzygnięcia (A. Skoczylas, *Działalność uchwałodawcza NSA*, Warszawa 2004, s. 116). Podstawą do skutecznego zastosowania cytowanego art. 187 § 1 p.p.s.a. może być również pojawienie się w danej kwestii prawnej rozbieżności w orzecnictwie sądów administracyjnych (R. Hauser, A. Kabat, *Uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego w nowych regulacjach procesowych*, PiP 2004, nr 2, s. 31).

W rozpoznawanej sprawie wystąpiły wszystkie ze wskazanych wyżej okoliczności. Zagadnienie prawne, przedstawione w sentencji postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 października 2021 r., sygn. II OSK 130/21, wyłoniło się bowiem na tle konkretnej sprawy sądowoadministracyjnej, mając istotny wpływ na sposób jej rozstrzygnięcia. Wskazany w treści zagadnienia prawnego art. 149 § 1 pkt 3 p.p.s.a., którego zastosowanie w sprawie ma budzić poważne wątpliwości, stanowi jedną z podstaw kasacyjnych. Natomiast poważna wątpliwość co do zastosowania w sprawie art. 58 § 1 pkt 2 lub pkt 6 p.p.s.a., jest kluczowa dla sposobu rozstrzygnięcia skargi kasacyjnej, bowiem wynika z oceny prawnej zaistniałej okoliczności faktycznej złożenia skargi do sądu administracyjnego na przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego przez GINB dopiero po jego zakończeniu na skutek wydania przez ten organ postanowienia kończącego to postępowanie. Przedstawione w postanowieniu z dnia 28 października 2021 r., sygn. II OSK 130/21, zagadnienie prawne jest również przedmiotem rozbieżnych ocen prawnych formułowanych

w orzecznictwie sądów administracyjnych obu instancji, których przykłady trafnie zostały wskazane w uzasadnieniu powołanego postanowienia.

Rozważając przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne, należy na wstępie podkreślić, że w świetle art. 3 p.p.s.a., kontrola działalności administracji publicznej przez sądy administracyjne obejmuje orzekanie w sprawach skarg – ogólnie ujmując – na akty i czynności (art. 3 § 2 pkt 1–7 p.p.s.a.) oraz na stan faktyczny, tj. bezczynność i przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego (art. 3 § 2 pkt 8–9 p.p.s.a.). Pomijając szczegółową analizę przedstawionego pełnego zakresu kontroli sądowoadministracyjnej, jako niemającą istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego w niniejszej sprawie, podkreślenia wymaga sama okoliczność uznania przez ustawodawcę w powołanym przepisie za przedmiot zaskarżenia istniejącego aktu, czynności lub stanu faktycznego w chwili mającej dokonać się kontroli przez sąd administracyjny.

Przedmiotowy zakres kognicji sądu administracyjnego, określony w powołanym wyżej art. 3 § 2 p.p.s.a., determinuje jeden z istotnych elementów konstrukcji dopuszczalności skargi do sądu administracyjnego, podlegającej ocenie w ramach art. 58 § 1 p.p.s.a. Dopuszczalność ta obejmuje przy tym zarówno przesłanki podmiotowe, jak i przedmiotowe, które łącznie determinują w sposób bezpośredni możliwość rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy sądowoadministracyjnej co do istoty. Niedopuszczalność skargi, oceniana przez pryzmat przesłanek podmiotowych i przedmiotowych, powoduje niedopuszczalność wszczęcia postępowania sądowoadministracyjnego skutkującego tym, że sprawa – objęta skargą – nie może zostać rozpoznana co do istoty, dlatego skarga ta podlega odrzuceniu na podstawie art. 58 § 1 p.p.s.a. Również w doktrynie zwrócono uwagę na okoliczność, że jedna z przesłanek dopuszczalności skargi odnosi się do przedmiotu skargi i obejmuje wymaganie, by – z jednej strony – zaskarżana forma działania administracji należała do katalogu form działania administracji, co do których ustawa przewiduje możliwość ich zaskarżenia do sądu administracyjnego (forma działania administracji musi być przez ustawę objęta właściwością sądu administracyjnego), z drugiej zaś – by zaskarżana forma działania administracji istniała w sensie prawnym (wymóg istnienia przedmiotu zaskarżenia). Oba wymagania muszą być przy tym spełnione łącznie – niespełnienie chociażby jednego z nich jest równoznaczne z niedopuszczalnością skargi w rozumieniu art. 58 § 1 pkt 1 p.p.s.a. (jeżeli zaskarżona forma działania administracji nie należy do katalogu form objętych właściwością sądu administracyjnego) lub w rozumieniu przepisu art. 58 § 1 pkt 6 p.p.s.a. (jeżeli zaskarżona forma działania administracji w sensie prawnym nie istnieje, tj. jeżeli w momencie wniesienia skargi nie istnieje przedmiot zaskarżenia) i w konsekwencji prowadzi do odrzucenia skargi (M. Bogusz, Glosa do uchwały NSA z dnia 22 czerwca 2020 r., sygn. II OPS 5/19, OSP 2021, nr 1, poz. 5).

Uwzględniając uwarunkowania formalne dopuszczalności rozpatrzenia skargi przez sąd administracyjny, dokonanie kontroli sądowoadministracyjnej zawsze jednak następuje po dniu skutecznego wniesienia skargi do tego sądu. Za dzień adekwatny dla oceny dopuszczalności rozpatrzenia skargi, w tym dzień dokonywania oceny istnienia przedmiotu zaskarżenia, przyjmuje się zatem dzień wniesienia skargi, a nie dzień orzekania przez sąd administracyjny. Przedmiot skargi, określony w art. 3 § 2 i 3 oraz art. 5 p.p.s.a., determinujący dopuszczalność jej rozpatrzenia, musi więc istnieć w określonym przez ustawodawcę dniu (terminie), z którym ustawodawca związał skutek prawny w postaci dopuszczalności wniesienia tej skargi. Jeżeli przedmiotem skargi jest akt lub czynność organu, dzień dopuszczalności skutecznego jej wniesienia wynika z unormowań zawartych w art. 53 § 1–2a i 3–4 p.p.s.a. Jeżeli natomiast przedmiotem skargi jest bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania, będące stanem faktycznym, termin dopuszczalnego jej wniesienia jest identyfikowany w ramach wykładni art. 53 § 2b p.p.s.a., który stanowi, że skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania można wnieść w każdym czasie po wniesieniu ponaglenia do właściwego organu.

Badanie przez sąd administracyjny dopuszczalności skargi polega w pierwszej kolejności na ocenie, czy istnieje jej przedmiot należący do zakresu kognicji sądu administracyjnego określonej w art. 3 § 2 i 3 oraz art. 5 p.p.s.a. Badaniu sądu podlega więc na wstępie istnienie przedmiotowej przesłanki zaskarżenia (dopuszczalności skargi w zakresie przedmiotowym), tzn. określenia czy na zaskarżoną formę działalności administracji publicznej lub jej zaniechania (bezczynności, przewlekłego prowadzenia postępowania) przysługuje skarga objęta zakresem właściwości rzeczowej sądu administracyjnego określonej w art. 3 § 2 i 3 i art. 5 p.p.s.a. Jeżeli bowiem przewlekłe prowadzone postępowanie uległo zakończeniu przed wniesieniem skargi, to zachodzi jej niedopuszczalność z innych przyczyn (art. 58 § 1 pkt 6 p.p.s.a.), skoro przestaje istnieć przedmiot kontroli sądu administracyjnego. W takim przypadku prowadzenie kontroli sądowoadministracyjnej staje się niedopuszczalne, bo nie ma czego kontrolować [por. T. Woś, (w:) *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*. Komentarz, wyd. 6, art. 58, Warszawa 2016, s. 528]. Ustalenie natomiast przez sąd, że w sprawie zachodzi niedopuszczalność skargi z uwagi na brak przedmiotu zaskarżenia, czyni bezprzedmiotowym badanie przez sąd warunków formalnych dopuszczalności wniesienia skargi, tj. ewentualnego faktu wyczerpania przez skarżącego środków zaskarżenia – wymogu przewidzianego w art. 52 § 1, czy też w art. 53 § 2b p.p.s.a. (por. postanowienia NSA z dni: 10 lutego 2021 r., sygn. II OSK 136/21, 17 listopada 2020 r., sygn. II OSK 1751/19; 17 listopada 2020 r., sygn. II OSK 1752/19; wyrok NSA z dnia 17 listopada 2020 r., sygn. II OSK 973/19).

Celem przepisów procedury sądowoadministracyjnej jest przede wszystkim ukształtowanie dopuszczalności wniesienia skargi do sądu administracyjnego

i dokonania oceny jej przedmiotu przez sąd dla ochrony praw stron postępowania administracyjnego w tym postępowaniu. Z tego powodu, kluczowym przepisem dla oceny zakresu ochrony możliwej do uzyskania w postępowaniu sądowo-administracyjnym jest – omawiany powyżej – art. 3 p.p.s.a., określający przedmiotowy zakres właściwości sądu administracyjnego dokonującego kontroli działalności administracji publicznej.

Z przedmiotowym zakresem właściwości sądu administracyjnego koresponduje norma zawarta w art. 58 § 1 pkt 1 p.p.s.a., w myśl której, sąd odrzuca skargę jeżeli sprawa nie należy do właściwości sądu administracyjnego. W art. 3 § 2 pkt 8 i 9 p.p.s.a. wskazano na właściwość sądu administracyjnego w sprawach m.in. skarg na przewlekłe prowadzenia postępowania, co oznacza, że sprawy te należą do kognicji sądów administracyjnych. Odrębną kwestią, rozstrzyganą w niniejszej uchwale, pozostaje to, czy przedmiot właściwości sądu aktualizuje się w chwili złożenia skargi. Nie można więc uznać, że skarga wniesiona na nieistniejącą przewlekłość postępowania w chwili jej wniesienia, jest niedopuszczalna na podstawie art. 58 § 1 pkt 1 p.p.s.a., z racji braku samej właściwości sądu administracyjnego w tego rodzaju sprawach.

Również art. 58 § 1 pkt 2 p.p.s.a., nie znajduje zastosowania w rozważanej sprawie, skoro w art. 53 § 2b p.p.s.a. nie sprecyzowano literalnie terminu, którego upływ mógłby zostać uznany za spełnienie przesłanki określonej w powołanym art. 58 § 1 pkt 2.

Za podstawę prawną uznania odrzucenia skargi złożonej w okolicznościach przedstawionych w postanowieniu Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 października 2021 r., sygn. II OSK 130/21, należałoby zatem przyjąć art. 58 § 1 pkt 6 p.p.s.a., stanowiący, że sąd odrzuca skargę, jeżeli z innych przyczyn wniesienie skargi jest niedopuszczalne. Za inną przyczynę niedopuszczalności skargi, nawet w okolicznościach uprzedniego złożenia ponaglenia do organu administracji w toku postępowania administracyjnego, należałoby bowiem uznać okoliczność braku przedmiotu skargi w chwili jej wniesienia rozumianego jako przewlekłość niedająca się już usunąć ze względu na rozstrzygnięcie sprawy przez organ administracji w sposób kończący postępowanie administracyjne. Nie jest już bowiem możliwe osiągnięcie celu skargi, którym jest rozstrzygnięcie sprawy, skoro organ dokonał już takiego rozstrzygnięcia.

W konsekwencji powyższego, na etapie dokonywania przez sąd oceny istnienia przedmiotu skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania, nie ma żadnego znaczenia, czy przed jej wniesieniem zostało złożone ponaglenie, o którym mowa w art. 37 § 1 k.p.a. w zw. z art. 52 § 1 i 2 p.p.s.a. Jeżeli bowiem sąd ustali brak przedmiotu zaskarżenia w postaci ustania przewlekłości postępowania administracyjnego wskutek wydania rozstrzygnięcia przez organ administracji, to sąd nie może już dokonywać oceny spełnienia kolejnych warunków dopuszczalności wniesienia skargi, skoro sama skarga jest niedopuszczalna z powodu braku przedmiotu zaskarżenia.

Dla rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego przedstawionego w postanowieniu z dnia 28 października 2021 r., okoliczność złożenia ponaglenia przez skarżącego jeszcze w toku postępowania administracyjnego, nie ma więc żadnego normatywnego znaczenia, skoro okoliczność ta może być przez sąd oceniana dopiero po ustaleniu istnienia przedmiotu skargi. Jeżeli bowiem organ zakończy postępowanie administracyjne stosownym rozstrzygnięciem przed wniesieniem skargi, to w takim wypadku zarzucana w skardze przewlekłość tego postępowania przestaje realnie istnieć – ustaje jako okoliczność faktyczna i tym samym nie może stanowić przedmiotu skargi, jako zdarzenie przeszłe nieistniejące w dniu jej wniesienia. W konsekwencji to, czy ponaglenie zostało złożone w toku postępowania administracyjnego, czy po jego zakończeniu, a nawet, czy w ogóle zostało złożone, nie podlega już ocenie sądu, skoro sama skarga jest niedopuszczalna z powodu braku przedmiotu zaskarżenia.

Przewlekłość postępowania administracyjnego, jako stan faktyczny, nie jest stanem ciągłym, lecz ma swój kres w chwili rozstrzygnięcia sprawy przez organ. Po rozstrzygnięciu sprawy przez organ, nawet jeżeli rozstrzygnięcie to nastąpi po upływie terminu wyznaczonego w przepisach obowiązującego prawa, przewlekłość postępowania pozostaje stanem historycznym, czyli takim, który istniejąc w przeszłości, nie może być uznany w procedurze sądowoadministracyjnej za nadal podlegający ocenie w kontekście celu tej procedury, tj. przeciwdziałania opieszałości organu w wydaniu rozstrzygnięcia, skoro organ wydał już takie rozstrzygnięcie. Za rozstrzygnięcie sprawy przez organ administracji należy przy tym uznać nie tyle samo wydanie aktu administracyjnego, ale jego uzewewnętrznienie wobec stron postępowania w postaci jego doręczenia stronom ze skutkiem prawnym ostatecznego zakończenia postępowania administracyjnego. Samo wydanie aktu przez organ jest bowiem czynnością techniczną, która nabiera doniosłości prawnej w postaci rozstrzygnięcia sprawy dopiero w chwili, gdy zostanie skutecznie oświadczona stronom postępowania, jako kończąca tok postępowania.

Z tej perspektywy, językowa wykładnia art. 53 § 2b p.p.s.a., traktującego literalnie o możliwości wniesienia skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego w każdym czasie po wniesieniu ponaglenia do właściwego organu, wskazuje jedynie na to, że skarga ta musi być poprzedzona ponagleniem, ale bez oczekiwania przez skarżącego na rozstrzygnięcie tego ponaglenia. O ile więc treść tego przepisu wskazuje na dopuszczalność wniesienia skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania w każdym czasie, rozumianym, jako w czasie niczym nieograniczonym, to jednak nie oznacza to, że skarga może być skutecznie wniesiona także w razie braku przedmiotu zaskarżenia ze względu na ustanie przewlekłości postępowania administracyjnego.

Zastosowanie językowej wykładni prawa, szczególnie w sytuacji, gdy jej wynik budzi wątpliwości albo skutkuje formułowaniem rozbieżnych ocen prawnych – jak w niniejszej sprawie – jest skuteczne tylko wtedy, gdy znajduje po-

twierdzenie w wyniku zastosowania także innych metod wykładni, tj. wykładni historycznej, systemowej, celowościowej i funkcjonalnej. Jeżeli bowiem zastosowanie innych metod wykładni, oprócz wykładni językowej, doprowadzi do ustalenia normy prawnej o innej treści niż treść wynikająca z wykładni językowej, należy wówczas przyjąć treść normy prawnej wynikającej z najszerzego spektrum zastosowanych metod tej wykładni.

Rozważając wykładnię historyczną art. 53 § 2b p.p.s.a., należy na wstępie wskazać, że przewlekłość prowadzenia postępowania administracyjnego została wprowadzona do art. 3 § 2 p.p.s.a., jako literalnie mogąca być przedmiotem odrębnej skargi, dopiero od 11 kwietnia 2011 r. – ustawą z dnia 3 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2011 r., poz. 18). Wskazane uzupełnienie art. 3 § 2 p.p.s.a. było wynikiem nowelizacji art. 37 k.p.a. wprowadzającej do tego przepisu możliwość skarżenia zażaleniem w trybie instancyjnym nie tylko niezakończoną sprawę administracyjną w terminie (jak w owym czasie stanowił art. 37 § 1 k.p.a.), ale także przewlekłego prowadzenia postępowania administracyjnego. W uzasadnieniu do projektu powołanej ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. w części zmian dotyczących przepisów k.p.a. wskazano zaś m.in., że: „Obecne przepisy Kodeksu nie pozwalają na skarżenie przewlekłości postępowania, co w efekcie powoduje, że organy administracji publicznej dość często prowadzą postępowanie w sposób nieefektywny, wykonując szereg czynności w dużym odstępie czasu, bądź wykonując czynności pozorne, co powoduje, że formalnie nie są bezczynne. Na lukę prawną w tym zakresie zwracał niejednokrotnie uwagę Naczelny Sąd Administracyjny, a ostatnio również Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu. Rozszerzenie prawa do złożenia zażalenia do organu wyższej instancji na przewlekłe prowadzenie postępowania będzie miało również ten skutek, że przewlekłość postępowania, analogicznie jak obecnie bezczynność (niezałatwienie sprawy w terminie), będzie podlegać kognicji sądów administracyjnych, które będą mogły ukarać grzywną organ prowadzący postępowanie w sposób przewlekły” (zob. uzasadnienie projektu ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r., Sejm VI kadencji, druk nr 2987). W odniesieniu natomiast do rozszerzenia przedmiotowego zakresu skargi do sądu administracyjnego, określonego w art. 3 § 1 p.p.s.a., w powołanym uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. wskazano, że: „W wyniku tej nowelizacji sądy administracyjne, uznając skargę za zasadną będą mogły zobowiązać organ do załatwienia sprawy w określonym terminie, a gdyby pomimo to organ nie załatwił nadal danej sprawy – do wymierzenia temu organowi grzywny. Na konieczność wprowadzenia regulacji w tym zakresie wielokrotnie zwracał uwagę Europejski Trybunał Praw Człowieka”.

W uzasadnieniu cytowanego projektu nie wskazano jednak konkretnych rozstrzygnięć Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz trybunałów europej-

skich, z których wynikałaby konieczność wprowadzenia, odmiennej od bezczynności, formy zjawiskowej nieterminowego załatwienia sprawy administracyjnej. Blankietowe jedynie powołanie się na orzecznictwo ETPCz zostało dostrzeżone w doktrynie, gdzie podkreślono, że z dorobku judykacyjnego ETPCz wynika konieczność rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie, a do terminu załatwienia sprawy sądowej powinien zostać wliczony czas trwania postępowania administracyjnego (Z. Kmiecik, *Przewlekłość postępowania administracyjnego*, Państwo i Prawo 2011, nr 6, s. 34; zob. też M. Grzymisławska-Cybulska, *Bezczynność organu i przewlekłość postępowania administracyjnego w świetle nowelizacji z dnia 3 grudnia 2010 r.*, ZNSA 2012, nr 5, s. 52–53).

Według projektodawcy ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r., wprowadzenie dopuszczalności odrębnego skarżenia przewlekłego prowadzenia postępowania administracyjnego, służyło zwiększeniu środków zaskarżenia nieefektywnego działania organów administracji przy rozpatrywaniu spraw. Co do uprawnień sądu administracyjnego, z cytowanego uzasadnienia projektu ustawy wynika oczekiwany efekt w postaci możliwości zobowiązania organu administracji do załatwienia sprawy w określonym terminie. Taki też kształt nadano treści art. 149 p.p.s.a. omawianą ustawą z dnia 3 grudnia 2010 r., w którym stwierdzono, że sąd, uwzględniając skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania przez organy w sprawach określonych w art. 3 § 2 pkt 1–4a, zobowiązuje organ do wydania w określonym terminie aktu lub interpretacji lub dokonania czynności lub stwierdzenia albo uznania uprawnienia lub obowiązku wynikających z przepisów prawa.

W pierwotnym więc ujęciu normatywnym kwestii skarżenia przewlekłego prowadzenia postępowania przez organ administracji, skarga w tym przedmiocie, także w zamiarze projektodawcy, służyła jedynie stworzeniu dodatkowego środka zaskarżenia uprawniającego sąd administracyjny do zobowiązania organu do rozstrzygnięcia sprawy. Zrealizowanie tego uprawnienia przez sąd mogło więc nastąpić tylko wtedy, gdy w chwili dokonywania przez sąd oceny zaistnienia przewlekłości w prowadzeniu postępowania przez organ administracji, tj. w chwili wyrokowania, nadal istniał skutek tej przewlekłości w postaci braku rozstrzygnięcia sprawy, a tym samym, nadal musiał istnieć stan przewlekłości.

Wprowadzenie omawianej regulacji nie objęło jednak swoim zasięgiem obowiązku uwzględnienia przez sąd łącznego czasu trwania postępowania administracyjnego i sądowoadministracyjnego dla całościowej oceny przewlekłości postępowania, na co zwracał uwagę w swoim orzecznictwie ETPCz (wyrok z dnia 9 czerwca 2009 r., Kamecki i inni przeciwko Polsce, nr 62506/00, § 52), ani nie stworzyło przestrzeni dla oceny przewlekłości postępowania administracyjnego po jego zakończeniu. Wymóg taki nie został bowiem wskazany przez ETPCz ani w sprawach przeciwko Polsce (wyrok

z dnia 16 grudnia 2008 r., Zakrzewska przeciwko Polsce, nr 49927/09, § 65–67; wyrok z dnia 6 października 2000 r., Kudła przeciwko Polsce, nr 30210/96, § 154), ani w pozostałym orzecznictwie odnoszącym się do opieszałego prowadzenia postępowania przez organy administracji publicznej (wyrok z dnia 11 stycznia 2002 r. H. T. przeciwko Niemcom, nr 38073/97, § 31–32; wyrok z dnia 29 czerwca 2006 r., Božić przeciwko Chorwacji, nr 22457/02, § 38–39). Z perspektywy orzecznictwa ETPCz oraz obowiązku załatwienia sprawy w rozsądnym terminie (art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka) nie ma bowiem znaczenia, czy organ dopuścił się bezzwrotności, czy też prowadził postępowanie w sposób przewlekły. Istotny pozostaje skutek w postaci niezaakończonego postępowania i globalnego czasu jego trwania.

Równocześnie, art. 53 § 1 i 2 p.p.s.a. od dnia jego wejścia w życie, tj. od 1 stycznia 2004 r. do 1 czerwca 2017 r., stanowił, że skargę wnosi się w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia w sprawie. W przypadkach, o których mowa w art. 52 § 3 i 4, skargę wnosi się w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia odpowiedzi organu na wezwanie do usunięcia naruszenia prawa, a jeżeli organ nie udzielił odpowiedzi na wezwanie, w terminie sześćdziesięciu dni od dnia wniesienia wezwania o usunięcie naruszenia prawa. Ówczesny art. 52 § 3 i 4 p.p.s.a. normował przy tym dodatkowe warunki wnoszenia skargi na inne akty i czynności, aniżeli decyzje i postanowienia. Wobec tego, do skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ administracji, składanej do sądu administracyjnego, należało stosować art. 52 § 1 i 2 oraz cytowany art. 53 § 1 i 2 p.p.s.a. w zw. z art. 37 k.p.a., z zestawienia których wynikało, że skargę do sądu administracyjnego można było wnieść po uprzednim wyczerpaniu środka zaskarżenia w postaci zażalenia, gdy przewlekłe prowadzenie postępowania miało miejsce przed organem, nad którym istniał organ wyższego stopnia, albo w postaci wezwania do usunięcia naruszenia prawa, gdy przewlekłe prowadzenie postępowania miało miejsce przed organem, nad którym nie było organu wyższego stopnia. Przy czym, skarga mogła być wniesiona w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia z jego zażalenia, gdy zarzut przewlekłego prowadzenia postępowania dotyczył organu, nad którym istniał organ wyższego stopnia. Jeżeli natomiast zarzut przewlekłości dotyczył organu, nad którym nie było organu wyższego stopnia, to skarga mogła być wniesiona w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia odpowiedzi organu na wezwanie do usunięcia naruszenia prawa, a jeżeli organ nie udzielił odpowiedzi na wezwanie, w terminie sześćdziesięciu dni od dnia wniesienia wezwania o usunięcie naruszenia prawa.

Przepis art. 53 kolejny raz został znowelizowany ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 935), którą znowelizowano także m.in. art. 37 k.p.a. Przepisowi art. 37 k.p.a. nadano nową treść, w ramach której, w § 1 pkt 2, zdefiniowano przewlekłość, jako prowadzenie postępowania dłużej niż jest to

niezbędne do załatwienia sprawy. W dalszych jednostkach redakcyjnych omawianego przepisu uregulowano instytucję ponaglenia w miejsce dotychczasowego zażalenia. Natomiast do art. 53 p.p.s.a. dodano § 2b o treści: „Skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania można wnieść w każdym czasie po wniesieniu ponaglenia do właściwego organu”. Cytowany przepis art. 53 § 2b p.p.s.a. nie stanowi autonomicznej regulacji, lecz jest elementem normatywnej instytucji wywierania presji na organ administracji w prowadzeniu postępowania w sposób wykluczający jego przewlekanie. Z tego powodu, jego treść – ukształtowana powołaną ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. – musi być odczytywana na tle pozostałych elementów tej instytucji, ponieważ tylko wtedy będzie ona spójna w osiąganiu jej celu. Nie można więc pominąć w tym względzie oczekiwania projektodawcy omawianej ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r., który w uzasadnieniu jej projektu wskazał m.in., że: „(...) celem środków służących zaskarżeniu bezczynności i przewlekłości jest doprowadzenie do załatwienia sprawy przez organ w jak najkrótszym czasie.” (zob. Sejm VIII kadencji, druk nr 1183).

Analizując zatem pozostałe elementy wspomnianej wyżej instytucji wywierania presji na organ administracji w prowadzeniu postępowania w sposób wykluczający jego przewlekanie, w ramach ich historycznej wykładni, z dniem 17 maja 2011 r., ustawą z dnia 22 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa (Dz. U. poz. 1169), znowelizowano art. 149 p.p.s.a., dodając do niego zdanie trzecie o treści: „Jednocześnie sąd stwierdza, czy bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania miały miejsce z rażącym naruszeniem prawa”. Zmiana ta służyła dokonywaniu przez sąd administracyjny oceny prawnej charakteru przewlekłości organu administracji, jako przesłanki dochodzenia od funkcjonariusza publicznego stosownego odszkodowania. Jednak do 1 czerwca 2017 r., orzekanie przez sąd administracyjny w tym zakresie następowało tylko przy zachowaniu warunków wniesienia skargi określonych w art. 52 § 1 i 2 i art. 53 § 1 i 2 p.p.s.a. w zw. z art. 37 k.p.a., a więc gdy przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego nadal istniało przynajmniej w dniu wniesienia skargi.

Kolejną nowelizacją, zawartą w ustawie z dnia 9 kwietnia 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. poz. 658), przepisowi art. 149 nadano nową treść:

„§ 1. Sąd, uwzględniając skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania przez organy w sprawach określonych w art. 3 § 2 pkt 1–4 albo na przewlekłe prowadzenie postępowania w sprawach określonych w art. 3 § 2 pkt 4a:

- 1) zobowiązuje organ do wydania w określonym terminie aktu, interpretacji albo do dokonania czynności;
- 2) zobowiązuje organ do stwierdzenia albo uznania uprawnienia lub obowiązku wynikających z przepisów prawa;

3) stwierdza, że organ dopuścił się beczynności lub przewlekłego prowadzenia postępowania.

§ 1a. Jednocześnie sąd stwierdza, czy beczynność organu lub przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ miały miejsce z rażącym naruszeniem prawa.

§ 1b. Sąd, w przypadku, o którym mowa w § 1 pkt 1 i 2, może ponadto orzec o istnieniu lub nieistnieniu uprawnienia lub obowiązku, jeżeli pozwala na to charakter sprawy oraz niebudzące uzasadnionych wątpliwości okoliczności jej stanu faktycznego i prawnego.

§ 2. Sąd, w przypadku, o którym mowa w § 1, może ponadto orzec z urzędu albo na wniosek strony o wymierzeniu organowi grzywny w wysokości określonej w art. 154 § 6 lub przyznać od organu na rzecz skarżącego sumę pieniężną do wysokości połowy kwoty określonej w art. 154 § 6”.

Istotnym elementem cytowanej nowelizacji jest przyznanie sądowi administracyjnemu uprawnień – w wyniku złożonej skargi m.in. na przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ administracji – o których mowa w art. 149 § 1 pkt 1 i 2 oraz § 1b p.p.s.a. Sąd może bowiem zobowiązać organ administracji do działań określonych w art. 149 § 1 pkt 1 i 2 p.p.s.a. albo nawet orzec o istnieniu lub nieistnieniu uprawnienia lub obowiązku w warunkach określonych w art. 149 § 1b p.p.s.a. Przedstawione uprawnienia nie byłyby jednak wykonalne, gdyby w chwili wyrokowania przez sąd nie istniał stan przewlekłości. W takiej sytuacji, sądowi pozostałoby tylko uprawnienie, określone w art. 149 § 1 pkt 3 p.p.s.a., tj. stwierdzenie że organ dopuścił się przewlekłego prowadzenia postępowania oraz uprawnienie określone w art. 149 § 1a p.p.s.a. Hierarchiczna konstrukcja treści art. 149 p.p.s.a., w której kolejne jednostki redakcyjne zawarte w § 1a–2 tego przepisu zostały zredagowane wynikowo wobec § 1 tego przepisu, nakazuje przyjąć dopuszczalność stosowania wspomnianych § 1a–2 tylko w razie zaistnienia okoliczności określonych w § 1. Nie wszystkie okoliczności określone w art. 149 § 1 p.p.s.a. muszą przy tym wystąpić kumulatywnie. W szczególności treść art. 149 § 1 pkt 3 p.p.s.a. nie służy rozciągnięciu uprawnień orzeczniczych sądów administracyjnych poza granice istniejących stanów przewlekłego prowadzenia postępowania, tylko na możliwość uwzględnienia skargi w razie zaistnienia m.in. tej formy nieefektywnego działania organu administracji na etapie złożenia skargi. Tożsama argumentacja prezentowana jest także w literaturze przedmiotu [zob. T. Woś, (w:) T. Woś (red.), *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 876 oraz przywołana tam literatura]. Rozciągnięcie zakresu zastosowania art. 149 § 1 pkt 3 p.p.s.a. na zakończone w chwili wniesienia skargi postępowania administracyjne nie znajdowałoby uzasadnienia ani ze względu na racje historyczne ustanowienia tej regulacji, ani literalną treść tego przepisu.

Powołanego art. 149 p.p.s.a. nie można też interpretować bez odwołania się do art. 54 p.p.s.a. W art. 149 unormowano bowiem kompetencje sądu ad-

ministracyjnego przysługujące dopiero po skutecznym wniesieniu skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ administracji. Tymczasem, w art. 54 p.p.s.a. unormowano uprawnienia organu administracji (autokontrolne) wyprzedzające uprawnienia sądu, przysługujące temu organowi również dopiero po złożeniu skargi do sądu administracyjnego.

W pierwotnej treści art. 54 § 3 p.p.s.a., obowiązującej do 11 kwietnia 2011 r., wskazano, że: „Organ, którego działanie lub bezczynność zaskarżono, może w zakresie swojej właściwości uwzględnić skargę w całości do dnia rozpoczęcia rozprawy”. W wyniku nowelizacji dokonanej powołaną wyżej ustawą z 3 grudnia 2010 r., art. 54 § 3 p.p.s.a. został uzupełniony o możliwość zakończenia przewlekłego prowadzenia postępowania przez sam organ i w konsekwencji tego przepis ten otrzymał treść: „Organ, którego działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania zaskarżono, może w zakresie swojej właściwości uwzględnić skargę w całości do dnia rozpoczęcia rozprawy”. Następnie, z dniem 17 maja 2011 r. (nowelizacja dokonana ustawą z dnia 22 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa), kompetencje organu uzupełniono o stwierdzanie, że uwzględniając skargę, organ stwierdza jednocześnie, czy działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania miały miejsce bez podstawy prawnej albo z rażącym naruszeniem prawa. W kolejnej nowelizacji, dokonanej ustawą z dnia 9 kwietnia 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (omówioną powyżej przy nowelizacji art. 149 p.p.s.a.), treść art. 54 § 3 p.p.s.a. została skorygowana i w jej wyniku przepis ten, od 15 sierpnia 2015 r. stanowi, że: „Organ, którego działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania zaskarżono, może w zakresie swojej właściwości uwzględnić skargę w całości w terminie trzydziestu dni od dnia jej otrzymania”. Uwzględniając skargę, organ stwierdza jednocześnie, czy działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania miały miejsce bez podstawy prawnej albo z rażącym naruszeniem prawa. Przepis § 2 stosuje się odpowiednio.

Przedstawioną zmianą skorygowano uprawnienie organu do autokontrolnego uwzględnienia skargi wniesionej m.in. na przewlekłe prowadzenie postępowania przez ten organ: z dopuszczalności uwzględnienia przez organ skargi w całości do dnia rozpoczęcia rozprawy na dopuszczalność jej uwzględnienia przez organ w całości w terminie trzydziestu dni od dnia jej otrzymania. Kompetencja ta jest nadal aktualna, dlatego jej konstrukcja normatywna, wyprzedzająca uprawnienia sądu administracyjnego określone w art. 149 p.p.s.a., wskazuje na dopuszczalność jej wykonania przez organ tylko wtedy, gdy przewlekłość postępowania administracyjnego nadal istnieje w dniu złożenia skargi do sądu administracyjnego. Nie jest bowiem możliwe skorzystanie przez organ z tej kompetencji, gdy w chwili wniesienia skargi do sądu administracyjnego, nie istnieje już stan przewlekłości postępowania administracyjnego. Skorzystanie

natomiast przez organ administracji z uprawnienia autokontrolnego w ramach wniesionej skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania wyłącza dopuszczalność rozpatrywania tej skargi przez sąd administracyjny.

Z powyższego wynika, że dopuszczalność wykonania przez sąd kompetencji orzeczniczych określonych w art. 149 p.p.s.a., jest poprzedzona obowiązkiem organu rozważenia zastosowania autokontroli swojego postępowania, która może być z kolei przez organ zastosowana tylko wtedy, gdy w dniu wniesienia skargi do sądu administracyjnego nadal istnieje przedmiot zaskarżenia, tj. przewlekłość postępowania administracyjnego, która miałaby podlegać autokontrolnej ocenie organu. Ustanie tej przewlekłości do chwili wniesienia skargi oznacza bezprzedmiotowość uprawnienia autokontrolnego organu administracji. Organ nie ma już bowiem przedmiotu oceny dokonywanej w ramach autokontroli, którą miałby rozważać przed przekazaniem skargi do sądu administracyjnego. Oznacza to w konsekwencji bezprzedmiotowość skargi, powodującą przedmiotową niedopuszczalność jej rozpatrzenia przez sąd administracyjny. Skoro bowiem skorzystanie przez organ administracji z uprawnienia autokontrolnego stanowi w istocie względny prejudykat dopuszczalności rozpatrzenia skargi przez sąd administracyjny, to bezprzedmiotowość, a nie subiektywna – w ocenie organu administracji – niezasadność wykonania tego uprawnienia, powoduje w konsekwencji konieczność uznania także braku przedmiotu skargi.

Przedstawiona historyczna wykładnia przepisów art. 52, art. 53, art. 54 i art. 149 p.p.s.a. w zw. z art. 37 k.p.a., potwierdza niedopuszczalność traktowania każdego z tych przepisów, jako odrębnych źródeł ustalania treści obowiązujących norm regulujących tryb i zakres rozpatrzenia skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego. Przepisy te, poddawane przez ustawodawcę równoległym zmianom, stanowią normatywną całość, dlatego wykładnia ich aktualnej treści musi uwzględniać ich wzajemne relacje i wynikające z tego skutki. Nie można więc art. 53 § 2b p.p.s.a., literalnie traktującego o dopuszczalności wnoszenia skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania w każdym czasie po wniesieniu ponaglenia do właściwego organu, uznać za samodzielną normę uprawniającą strony postępowania administracyjnego do wniesienia skargi także wtedy, gdy przewlekłość, jako stan faktyczny, nie będzie już istniała w chwili wniesienia skargi ze względu na wydanie stosownego rozstrzygnięcia kończącego postępowanie administracyjne, rozumiane, jako wprowadzenie tego rozstrzygnięcia do obrotu prawnego przez jego doręczenie stronom ze skutkiem prawnym ostatecznego zakończenia postępowania administracyjnego. Wniesienie takiej skargi determinuje bowiem – omówione powyżej – uprawnienie autokontrolne organu administracji. Normatywny sens tego uprawnienia wynika zaś z istnienia przedmiotu zaskarżenia rozpatrywanego w następnej dopiero kolejności przez sąd administracyjny.

Także systemowa wykładnia art. 53 § 2b p.p.s.a. nie potwierdza dopuszczalności szerokiego ujmowania jego treści co do terminu wniesienia skargi.

O ile bowiem w art. 53 § 2a p.p.s.a. również zawarto treść, że: „W przypadku innych aktów, jeżeli ustawa nie przewiduje środków zaskarżenia w sprawie będącej przedmiotem skargi i nie stanowi inaczej, skargę można wnieść w każdym czasie”, to chociaż sformułowania te zawarte są w tym samym akcie prawnym i w jednej jednostce redakcyjnej – art. 53, to dotyczą jednak odrębnych i zarazem odmiennych przedmiotów. W art. 53 § 2a p.p.s.a. ustawodawca określił bowiem dopuszczalność wniesienia skargi na inny akt z zakresu administracji publicznej. Natomiast w art. 53 § 2b p.p.s.a. sformułował uprawnienie do zaskarżenia stanu faktycznego. Odmiennność przedmiotów skargi unormowana w powołanych przepisach prawa wyklucza dopuszczalność zrównywania ich w skutkach prawnych nawet wtedy, gdy praktyka ich stosowania wskazuje jednostkowe przypadki uznania przez sąd dopuszczalności zaskarżenia nieistniejących już aktów w chwili wniesienia skargi. Z jednostkowych rozstrzygnięć sądowych nie można bowiem wyprowadzać uogólnionych wniosków o istnieniu utrwalonej lub dominującej sądowej wykładni prawa. Relatywizm interpretacyjny nie może zatem służyć za argument zrównujący przedmiot regulacji zawartej w art. 53 § 2b p.p.s.a. z treścią zawartą w 53 § 2a p.p.s.a. Należy przy tym dodać, że akty określone w art. 53 § 2a p.p.s.a. nie są wydawane w ramach jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Określone w tym przepisie uprawnienie do złożenia skargi wskazuje jedynie na dopuszczalność jej wniesienia w taki sposób tylko dlatego, że ustawa nie przewiduje jakiegokolwiek środka zaskarżenia mającego poprzedzać dopuszczalność wniesienia skargi.

Funkcjonalna wykładnia powołanych wyżej przepisów procedury sądowo-administracyjnej, tworzących instytucję zaskarżania do sądu administracyjnego przewlekłego prowadzenia postępowania przez organ administracji, wyklucza dopuszczalność przypisania im także innej funkcji, niż ta, która wynika z ich strukturalnego usytuowania w przepisach p.p.s.a., normujących procedurę sądowoadministracyjną. Nadanie przez ustawodawcę orzeczeniom sądu administracyjnego dodatkowych skutków prawnych, np. dowodowych w sferze prawa cywilnego dla uzyskania odszkodowania na podstawie art. 4171 § 3 Kodeksu cywilnego, nie może determinować funkcji przepisów procedury sądowoadministracyjnej wykraczającej poza sferę tej procedury przy braku jednoznacznej ustawowej regulacji w tym zakresie. Nawet bowiem kompensacyjny charakter roszczenia odszkodowawczego określonego w powołanym art. 4171 § 3 k.c. nie wystarcza do przypisania art. 53 § 2b p.p.s.a. braku temporalnych ograniczeń w zaskarżaniu przewlekłości organu administracji w prowadzonym postępowaniu administracyjnym po zakończeniu tego postępowania. Zarówno bowiem złożenie ponaglenia do organu administracji, jak również skargi do sądu administracyjnego, a także zgłoszenie roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 4171 § 3 k.c., stanowią uprawnienia o charakterze dyspozytywnym, tj. pozostającym w dyspozycji strony. Żadne z nich nie może więc być podjęte z urzędu. Jeżeli zatem skorzystanie z nich zależy wyłącznie od woli strony postę-

powania administracyjnego, to również efekt ochronny wynikający z ich wdrożenia pozostaje w konsekwencji zależny do tego, czy strona skorzysta z danego uprawnienia. Istotą pozostaje zatem to, czy strona postępowania administracyjnego może skorzystać z danego środka ochrony, a nie to, czy zawsze uzyska ochronę bez względu na okoliczności.

Stan przewlekłości postępowania administracyjnego i ewentualne wywołanie nim szkody jest niezależne od tego, czy strona skutecznie skorzysta z przyśługujących jej uprawnień do przeciwdziałania przewlekłości i uzyskania odszkodowania. Z tego powodu nie można treści zawartej w art. 53 § 2b p.p.s.a. interpretować przez pryzmat innych regulacji, np. przez pryzmat art. 417¹ § 3 k.c., skoro kwestia unormowana w innych regulacjach nie jest objęta ani zakresem, ani celem powołanego art. 53 § 2b p.p.s.a. Ewentualne wszczęcie postępowania cywilnego w celu uzyskania odszkodowania ma jedynie znaczenie subsydiarne w kontekście podstawowej funkcji sądowej kontroli przewlekłego prowadzenia postępowania administracyjnego. Z tego powodu, uzyskanie prejudykatu na potrzeby innego postępowania nie może stanowić podstawowej racji dla wszczęcia postępowania sądowoadministracyjnego, które nakierowane jest na osiągnięcie odrębnego celu, którym jest dokonanie kontroli legalności działania albo zaniechania organu administracji publicznej. W doktrynie wskazywane są również inne postaci ewentualnego rozstrzygnięcia prejudykalnego [E. Bagińska, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), System Prawa Administracyjnego. Tom 12. Odpowiedzialność odszkodowawcza w administracji, Warszawa 2010, s. 358–359]. To, że w określonym stanie prawnym i faktycznym rozstrzygnięcia te mogą się okazać mniej korzystne dla strony zamierzającej zainicjować postępowanie cywilne jest argumentem nie z kategorii prawnej, tylko koniunkturalnej. Ponadto, ustalenie warunków realizacji konstytucyjnego prawa jednostki do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z powodu niezgodnego z prawem działania organu władzy publicznej (art. 77 ust. 1 Konstytucji RP) należy do ustawodawcy. Kwestia ewentualnego braku możliwości uzyskania prejudykatu stwierdzającego niezgodne z prawem zaniechanie działania organu administracji publicznej nie stanowi więc problemu z płaszczyzny przepisów o postępowaniu sądowoadministracyjnym, tylko regulacji cywilnoprawnej (M. Bogusz, Glosa do uchwały NSA z dnia 22 czerwca 2020 r., sygn. II OPS 5/19, OSP 2021, nr 1, poz. 5, s. 144). Nie można więc recepty dla braku spełnienia przesłanek określonych w art. 417¹ § 3 k.c. poszukiwać w interpretowaniu reguł dotyczących wszczęcia oraz przebiegu postępowania sądowoadministracyjnego tylko po to, aby pomimo lub wbrew tym regułom, osiągnąć także cel innej regulacji, niż cel stawiany przez ustawodawcę normom procedury sądowoadministracyjnej.

Również celowościowa wykładnia art. 53 § 2b p.p.s.a., uwzględniająca miejsce jego usytuowania w procedurze sądowoadministracyjnej, nie daje podstaw do kategoriycznego formułowania tezy o braku temporalnych ograni-

czeń w zaskarżeniu stanu przewlekłego prowadzenia postępowania administracyjnego także po jego zakończeniu. Stan przewlekłego prowadzenia postępowania, podobnie jak stan bezczynności, ustaje z chwilą rozstrzygnięcia sprawy kończącego postępowanie. Czym innym jest natomiast okoliczność istnienia takiego stanu do chwili rozstrzygnięcia sprawy kończącego postępowanie. Z tej perspektywy stan bezczynności i stan przewlekłości zawsze może być uznany za mający miejsce w toku postępowania administracyjnego. Zakończenie postępowania nie znosi bowiem tego, co miało miejsce w jego toku. Wątpliwości zrodziło jednak zapatrywanie o konieczności dokonywania oceny prawnej tych stanów także po zakończeniu postępowania administracyjnego.

W stanie faktycznym sprawy przyjętej w postanowieniu z 28 października 2021 r., sygn. II OSK 130/21, skarga do sądu pierwszej instancji dotyczyła przewlekłego prowadzenia postępowania zażaleniewego przez organ drugiej instancji na postanowienie o zawieszeniu postępowania w sprawie dotyczącej samowolnych robót budowlanych. O ile więc przedmiotem skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania może być postępowanie kończące się postanowieniem – jak w niniejszej sprawie – zgodnie z art. 3 § 2 pkt 8 w zw. z pkt 2 p.p.s.a., o tyle skarżący nie jest pozbawiony środków ochrony prawnej w postępowaniu dotyczącym merytorycznej istoty, kończącym się decyzją administracyjną.

Na poparcie przedstawionej tezy przemawia przede wszystkim względ na podstawowe funkcje sądowej kontroli administracji publicznej, do których należy ochrona praw podmiotowych jednostki oraz obiektywnego porządku prawnego. Skoro po wszczęciu postępowania sądowoadministracyjnego na skutek wniesionej skargi jest wiadome, że udzielenie ochrony jednostce nie jest prawnie możliwe wobec ustania stanu przewlekłości, to prowadzenie w tym przedmiocie postępowania przestaje mieć podstawy prawne ze względu na brak celu jego prowadzenia. Dyscyplinowanie administracji publicznej nakierowane na załatwienie sprawy administracyjnej w rozsądnym terminie nie może bowiem zostać oderwane od źródła w postaci trwającego postępowania administracyjnego oraz prowadzącego je organu, w stosunku do którego środki dyscyplinujące powinny zostać zastosowane.

Z tej perspektywy, traktowanie ustania przewlekłości postępowania za brak przedmiotu zaskarżenia, skutkujący odrzuceniem skargi przez sąd administracyjny ze względu na jej niedopuszczalność z powodu braku przedmiotu zaskarżenia nie narusza konstytucyjnego prawa do sądu określonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z tym przepisem, każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. U podstaw prawa do sądu leży więc przede wszystkim uzyskanie rozpatrzenia przez sąd istniejącej sprawy. Dopiero bowiem wtedy można oczekiwać uzyskania od sądu prawnie skutecznej ochrony praw poddawanych ocenie sądowej. Za zasadę, a nie wyjątek, należy więc uznać dopuszczalność zrealizowania konstytucyjnego prawa do sądu tylko

w obiektywnie istniejącej sprawie. Jeżeli zaś ową sprawą – poddawaną rozstrzygnięciu w procedurze sądowoadministracyjnej – jest ocena zaistnienia stanu przewlekłości postępowania administracyjnego w celu przeciwdziałania dalszego istnienia tego stanu, będącego stanem faktycznym, to znaczy, że prawo do sądu tak długo przysługuje, jak długo istnieje przedmiot tego prawa – w tym przypadku jak długo istnieje stan faktyczny przewlekłego prowadzenia postępowania. Istnienie przedmiotu prawa do sądu nie stanowi bowiem formalnego warunku realizacji tego prawa, lecz jest jego materialną istotą.

Na uwagę zasługuje również okoliczność, że obie skargi, tj. na bezczynność organu oraz na przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ, nie zostały – co do zasady – zróżnicowane w zakresie warunków ich wniesienia, jak i rozpatrzenia przez sąd. Umieszczenie przez ustawodawcę obu tych skarg w tych samych jednostkach redakcyjnych i ich łączne unormowanie pozwala na uznanie tożsameru ich charakteru prawnego. Z tego powodu, przy rozpatrywaniu zagadnienia prawnego w niniejszej sprawie, nie można pominąć, że również w uchwale składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 czerwca 2020 r., sygn. II OPS 5/19, wskazano, że: „Wniesienie skargi na bezczynność po zakończeniu przez organ administracji publicznej prowadzonego postępowania poprzez wydanie decyzji ostatecznej stanowi przeszkodę w merytorycznym rozpoznaniu takiej skargi przez sąd administracyjny w zakresie rozstrzygnięcia podjętego na podstawie art. 149 § 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi”.

Przyjęty w powołanej uchwale pogląd w odniesieniu do skargi na bezczynność organu administracji, gdy skarga została wniesiona w chwili ustania bezczynności organu, pozostaje aktualny także wobec skargi wniesionej na przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ administracji, gdy skarga ta została wniesiona po zakończeniu postępowania, którego dotyczy. Normatywna tożsamość reguł zaskarżania bezczynności i przewlekłego prowadzenia postępowania administracyjnego uprawnia bowiem do uznania powołanej wyżej uchwały jako adekwatnej także przy dokonywaniu oceny istnienia przedmiotu zaskarżenia w sprawie dotyczącej przewlekłego prowadzenia postępowania przez organ.

W związku z powyższym na podstawie art. 15 § 1 pkt 3 oraz art. 264 § 1 p.p.s.a., Naczelny Sąd Administracyjny podjął uchwałę, jak w sentencji.

Uchwała składu 7 sędziów NSA z dnia 7 marca 2022 r., sygn. II OPS 1/21.

Trybunał Konstytucyjny

49

Art. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 1805, ze zm.); art. 1 w związku z art. 82 § 1 i art. 86, art. 87, art. 88 oraz art. 31 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r., poz. 1904)

1. Art. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 1805, ze zm.) w zakresie, w jakim za przesłankę mogącą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie uznaje jakąkolwiek okoliczność odnoszącą się do procedury powoływania tego sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa do pełnienia urzędu, jest niezgodny z:

- a) art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
- b) art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji.

2. Art. 31 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r., poz. 1904) w związku z art. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego w zakresie, w jakim za przesłankę wyłączenia sędziego z orzekania uznaje okoliczność, że obwieszczenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym, na podstawie którego rozpoczyna się proces nominacyjny sędziów, stanowi akt wymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów (kontrasygnaty), a konsekwencją jego braku jest wątpliwość co do bezstronności sędziego powołanego do pełnienia urzędu w procedurze nominacyjnej rozpoczętej takim obwieszczeniem, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 144 ust. 2 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji.

3. Art. 1 w związku z art. 82 § 1 i art. 86, art. 87, art. 88 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym w zakresie, w jakim stanowi normatywną podstawę rozstrzygania przez Sąd Najwyższy o statusie osoby powołanej do sprawowania urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, i wynikających z tego uprawnieniach takiego sędziego oraz związanej z tym statusem skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Ponadto postanawia: umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Orzeczenie zapadło większością głosów.

Z uzasadnienia:

1. Uwagi wprowadzające

27 czerwca 2019 r. Prezes Trybunału Konstytucyjnego połączyła do rozpoznania sprawę o sygn. P 10/19, w której pytanie prawne postanowieniem z dnia 17 maja 2019 r. zadał skład orzekający Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego (dalej: Sąd Najwyższy albo sąd pytający) oraz sprawę o sygn. P 13/19, w której pytanie prawne zadał postanowieniem z dnia 25 marca 2019 r. skład orzekający Izby Cywilnej Sądu Najwyższego. Sprawy te miały być rozpoznane pod wspólną sygnaturą P 10/19. Stanowiska Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Obywatelskich odnoszą się do zarzutów podnoszonych w obu wskazanych pytaniach prawnych, zwłaszcza że oba sądy pytające uczyniły przedmiotem kontroli różne normy prawne wynikające z ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 1805, ze zm.; dalej: k.p.c.) oraz ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r., poz. 1904; dalej: ustawa o SN).

Zarządzeniem z 7 maja 2020 r. Prezes TK rozdzieliła do odrębnego rozpoznania wyżej wskazane sprawy. W wyroku z dnia 2 czerwca 2020 r., sygn. P 13/19, OTK ZU 2020, nr A, poz. 45, Trybunał Konstytucyjny orzekł, że: „Art. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r., poz. 1460, ze zm.) w zakresie, w jakim dopuszcza rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu podniesienia okoliczności wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, jest niezgodny z art. 179 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. W pozostałym zakresie umorzył postępowanie.

Rozpoznawane pytanie prawne dotyczy zatem jedynie tych zarzutów, które przedstawił w postanowieniu skład orzekający Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego.

2. Dopuszczalność pytania prawnego

2.1. Sąd pytający zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie, czy:

1) art. 49 k.p.c. w zakresie, w jakim dopuszcza wniosek o wyłączenie sędziego powołanego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa (dalej: KRS), w skład której wchodzi sędziowie wybrani w sposób przewidziany w art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2016 r., poz. 976, ze zm.; obecnie: Dz. U. z 2021 r., poz. 269; dalej: ustawa o KRS) w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3; dalej: ustawa zmieniająca), jest zgodny z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji,

2) art. 31 § 1 ustawy o SN w zakresie, w jakim obwieszczenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym stanowi akt niewymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów, jest zgodny z art. 144 ust. 2 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, 3) art. 1 w związku z art. 82 i art. 86, art. 87, art. 88 ustawy o SN w zakresie, w jakim stanowi normatywną podstawę rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy o: a) statusie sędziowskim osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, b) skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, a także c) czynnym i biernym prawie wyborczym do organów sądu, w tym legitymacji tej osoby do sprawowania funkcji w organach sądu, zaś w przypadku Sądu Najwyższego – także w organach izb tego sądu – jest zgodny z art. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji, z art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji.

2.2. Zgodnie z art. 193 Konstytucji, każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. To znaczy, że spełnione muszą być trzy przesłanki: podmiotowa, przedmiotowa i funkcjonalna.

2.2.1. Przesłanka podmiotowa pytania prawnego ukształtowanego w oparciu o art. 193 Konstytucji polega na tym, że pytanie prawne może zadać Trybunałowi Konstytucyjnemu sąd. To znaczy, że jest to każdy podmiot nazwany w Konstytucji sądem. Jest to zatem państwowy organ władzy sądowniczej, oddzielony i niezależny od władzy ustawodawczej i wykonawczej, sprawujący wymiar sprawiedliwości.

W niniejszej sprawie pytanie zadał sąd tj. skład orzekający Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego. Spełniona jest zatem przesłanka podmiotowa.

Ponieważ jednak na poziomie krajowym, międzynarodowym i unijnym pojawiły się orzeczenia i inne akty prawne [zob. np. uchwała SN z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. BSA I–4110–1/20 (nieobowiązująca); wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z dnia 15 lipca 2021 r. w sprawie Komisja przeciwko Polsce, sygn. C 791/19 R i poprzedzające go postanowienie TSUE z dnia 8 kwietnia 2020 r. w przedmiocie środków tymczasowych; postanowienie SN z dnia 25 listopada 2021 r. o wyłączeniu sędziego Sądu Najwyższego od orzekania w sprawie o sygn. I CSKP 524/21; postanowienie SN z dnia 16 września 2021 r., sygn. I KZ 29/21], które w swej treści podają w wątpliwość status prawny niektórych sędziów Sądu Najwyższego i możliwość wykonywania przez nich funkcji związanych ze sprawowanym urzędem, Trybunał uznał za konieczne szersze uzasadnienie swojego stanowiska w tej kwestii.

Wobec powyższego Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że Izba Kontroli Nadzwyczajnej jest częścią organizacyjną Sądu Najwyższego powołaną na podstawie ustawowej (ustawa o SN). Spełnia to standard zawarty w art. 176 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym „Ustrój i właściwość sądów oraz postępowanie przed sądami określają ustawy”.

Sędziowie zasiadający w składzie zadającym pytanie prawne powołani zostali w trybie określonym Konstytucją, tj. stosowny wniosek złożył uprawniony organ (KRS), a powołania dokonał Prezydent RP (stosowne postanowienia zostały opublikowane w Monitorze Polskim).

W związku z wątpliwościami wyrażanymi przez część składów orzekających Sądu Najwyższego wobec KRS, Trybunał przypomina, że podstawy prawne określające sposób ukształtowania tego organu (w zakresie wyboru jej członków) były poddane kontroli konstytucyjności w wyroku z dnia 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18 (OTK ZU 2019, nr A, poz. 17). W pkt 1 wyroku Trybunał Konstytucyjny orzekł, że „1. Art. 9a ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2019 r., poz. 84) jest zgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 2, art. 10 ust. 1 i art. 173 oraz z art. 186 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. To znaczy, że zostało potwierdzone domniemanie konstytucyjności wskazanego w art. 9a ustawy o KRS mechanizmu powoływania sędziów do składu tego konstytucyjnego organu państwa. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego korzysta z waloru ostateczności i jest powszechnie obowiązujący (art. 190 ust. 1 Konstytucji), dlatego też dopóki dany przepis nie zostanie zmieniony lub nie zostanie stwierdzone, że narusza Konstytucję, nie można podważać legalności procedury kreowania składu KRS i podejmowanych przez nią aktów. Ponadto Trybunał przypomina, że ewentualne stwierdzenie niekonstytucyjności w tym ostatnim wypadku działałoby – co do zasady – od dnia ogłoszenia takiego wyroku Trybunału Konstytucyjnego i wyłącznie na przyszłość, a sam fakt stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu prawa nie oznacza automatycznego uchylenia (nieważności, niekonstytucyjności) aktów stanowienia prawa (tu: aktów wyboru sędziów-członków KRS) wydanych na jego podstawie.

Niezależnie od wyroku o sygn. K 12/18, wypowiadając się w części formalnej, Trybunał przypomina też, że uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. (sygn. BSA I-4110-1/20, OSNKW 2020, nr 2, poz. 7), w której Sąd Najwyższy zawarł stanowisko podważające status sędziów powołanych przez Prezydenta na wniosek KRS obsadzonej w trybie ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o KRS w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą, i która stanowi przywoływaną przez inne składy orzekające podstawę podważania statusu niektórych sędziów, została uznana przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20 (OTK ZU 2020, nr A, poz. 61) za sprzeczną 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; b) art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europej-

skiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30, ze 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, ze zm.; dalej: Konwencja). Aktywność Sądu Najwyższego w przedmiocie oceny procedury powoływania sędziów, jak i tworzenia kryteriów dla takiej oceny na podstawie uchwały zainicjowanej w trybie art. 83 ustawy o SN, Trybunał Konstytucyjny uznał za naruszającą kompetencję Prezydenta i Sejmu (zob. także postanowienie z dnia 21 kwietnia 2020 r., sygn. Kpt 1/20, OTK ZU 2020, nr A, poz. 60).

Trybunał w ramach niniejszego postępowania potwierdza kierunek obu tych orzeczeń. Trybunał przypomina również, że Sąd Najwyższy nie ma konstytucyjnych ani ustawowych kompetencji do kontroli procedury powoływania członków KRS. Kompetencje takie nie mogą wynikać również z prawa unijnego (zob. wyrok TK z dnia 7 października 2021 r., sygn. K 3/21). Skład KRS jest ustanowiony art. 187 ust. 1 Konstytucji, a określenie jej ustroju, zakresu działania i trybu pracy oraz sposobu wyboru jej członków należy – zgodnie z art. 187 ust. 4 Konstytucji – do Sejmu. KRS to konstytucyjny organ państwa, który nie jest częścią władzy sądowniczej w rozumieniu art. 10 Konstytucji. Niezależność KRS ma wyłącznie charakter funkcjonalny i nie może być postrzegana w rozumieniu art. 173 Konstytucji, a jej członkowie-sędziowie w ramach wykonywanych przez nią zadań nie korzystają z atrybutu niezawisłości w rozumieniu art. 178 ust. 1 Konstytucji, który związany jest z orzekaniem, a nie aktywnością w ramach kolegiального organu państwa. Sprawowanie urzędu sędziego stanowi w tym wypadku wyłącznie konstytucyjną przesłankę umożliwiającą uzyskanie statusu członka KRS.

Wreszcie Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że odnotował, iż w trakcie procedowania nad niniejszym pytaniem prawnym, 8 listopada 2021 r., zapadł wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC; skargi nr 49868/19 i 57511/19), w którym stwierdzone zostało naruszenie przez Polskę prawa skarżących do niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą (art. 6 ust. 1 Konwencji). Naruszenie to ETPC powiązał z działaniem Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego, której sędziowie powołani zostali przez KRS, co w ocenie ETPC pozbawia ich niezawisłości. Wyrok ten dotyczy zatem tej komórki organizacyjnej SN, z której pochodzi niniejsze pytanie prawne, a więc i sędziów występujących z niniejszym pytaniem prawnym.

Trybunał zapoznał się z tym wyrokiem i jego uzasadnieniem, aczkolwiek zdecydował się nie uwzględnić go w swoich rozważaniach z następujących powodów:

- Sąd Najwyższy wystąpił z pytaniem prawnym w 2019 r., a więc jeszcze przed wydaniem wspomnianego wyroku ETPC;
- wyrok ten jest kolejnym wyrokiem, który potwierdza linię orzecniczą ETPC zapoczątkowaną w wyroku z dnia 22 lipca 2021 r. (skarga nr 43447/19);

Stworzona tą linią orzecniczą norma prawna z art. 6 ust. 1 Konwencji została zaskarżona do Trybunału Konstytucyjnego we wniosku Prokuratora Generalnego z dnia 9 listopada 2021 r. i jako sprawa oznaczona sygnaturą K 7/21, będzie przedmiotem kontroli konstytucyjności. W tej sytuacji merytoryczna wypowiedź Trybunału w ramach kontroli formalnej podczas rozpatrywania pytania prawnego, wyprzedzająca rozstrzygnięcie sprawy K 7/21 nie wydaje się celowa, a do czasu jego wydania Trybunał będzie posługiwał się domniemaniem przemawiającym na rzecz wskazanej Izby Sądu Najwyższego i zasiadających w niej sędziów;

- uwzględnienie tego wyroku uniemożliwia specyfika wyroków ETPC. Orzeczenie ETPC jest uchwałą organu międzynarodowego o charakterze aktu stosowania prawa. Zgodnie z art. 46 Konwencji ma wprowadzić dla państwa-strony skutek wiążący, czyli tworzy obowiązek wykonania w zakresie określonym sentencją, ale wyłącznie deklaratywną naturę. Stanowi jedynie stwierdzenie naruszenia prawa międzynarodowego (standardu Konwencji) w konkretnej sprawie. I jako taki jest elementem porządku międzynarodowego. Nie wywołuje bezpośrednio żadnych skutków prawnych w krajowym porządku prawnym. Co więcej, to państwo-strona samo decyduje o sposobie i zakresie jego wykonania w celu przywrócenia stanu zgodnego z Konwencją, a do tego czasu uznane za sprzeczne z Konwencją krajowe przepisy prawa, jak i akty stosowania prawa są nadal obowiązujące i do ich uchylecia wymagana jest stosowna interwencja uprawnionego organu, zasadniczo ustawodawcy. Trybunał Konstytucyjny, nawet gdyby hipotetycznie podzielał ocenę ETPC, nie jest w świetle Konstytucji organem uprawnionym do takiego działania;
- sam wyrok ETPC nie jest źródłem polskiego prawa krajowego (zob. art. 87 Konstytucji) i nie może stanowić bezpośredniej podstawy prawnej działania żadnego organu państwa;
- nie jest też możliwe bezpośrednie stosowanie przez Trybunał (na podstawie art. 91 ust. 1 Konstytucji) art. 6 ust. 1 Konwencji, którego literalna treść nie nadaje się do bezpośredniego zastosowania. Nie jest również możliwe wyposażenie art. 6 ust. 1 Konwencji w treść nadaną mu wspomnianym wyrokiem ETPC i zastosowanie go w płaszczyźnie prawa krajowego (orzeczenie o konstytucyjności), ponieważ ta treść normatywna dotyczy innej indywidualnej sytuacji. Tego rodzaju działanie oznaczałoby nadanie jej charakteru generalno-abstrakcyjnego, a jednocześnie *a priori* potwierdzenie konstytucyjności tego rodzaju normy w postępowaniu zainicjowanym pytaniem prawnym na etapie badania dopuszczalności, podczas gdy problem ten jest przecież przedmiotem kontroli konstytucyjności we wspomnianej wyżej sprawie o sygn. K 7/21.

Wobec powyższego Trybunał, działając na podstawie obowiązującego prawa, uznał spełnienie przesłanki podmiotowej.

2.2.2. Przesłanka przedmiotowa pytania prawnego odnosi się do dopuszczalnego przedmiotu i wzorców kontroli. Wyrażona jest ona w tej części art. 193 Konstytucji, w której mowa o tym, że pytanie prawne może dotyczyć zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą.

Przyjmuje się, że chodzi w tym wypadku o taki akt normatywny (lub normy z niego wywodzone), który ma bezpośrednie znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy rozpatrywanej przez sąd. W orzecznictwie TK wskazuje się, że przedmiotem kontroli mogą być przepis lub przepisy aktu normatywnego, które będą miały zastosowanie w sprawie toczącej się prze sądem lub tylko wywierały bezpośredni wpływ na jej rozstrzygnięcie (zob. np. postanowienie z dnia 28 kwietnia 2015 r., sygn. P 58/13, OTK ZU 2015, nr 4/A, poz. 58). Są to normy, które składają się na szeroko rozumianą podstawę prawną rozstrzygnięcia sprawy (zob. np. M. Wiącek, Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2011, s. 148–149). Chodzi więc nie tylko o bezpośrednią podstawę prawną, ale i związane z nią elementy systemowe umożliwiające sądowi wydanie orzeczenia. Ten element zostanie omówiony szerzej w dalszej części uzasadnienia, ze względu na ścisły związek z kontekstem funkcjonalnym pytania prawnego (przesłanką funkcjonalną).

Z analizy *petitum* pytania prawnego wynika, że sąd pytający kwestionuje w sprawie określone jednostki redakcyjne aktów normatywnych, tj. k.p.c. i ustawy o SN, z których wywodzi normy prawne, czego wyraz daje w zakresowym ujęciu przedmiotu kontroli. Nie ulega zatem wątpliwości, że poszczególne pytania wskazane przez Sąd Najwyższy dotyczą zgodności z Konstytucją norm prawnych wywodzonych z kodeksu postępowania cywilnego oraz z ustawy o Sądzie Najwyższym. Nie odnoszą się one do sposobu wykładni prawa ani do jego stosowania, ale pokazują wątpliwość co do zgodności hierarchicznej tych norm z aktami wyższego rzędu. Powyższe oznacza, że pytanie spełnia przesłankę przedmiotową.

Należy przy tym zwrócić uwagę, że choć art. 49 k.p.c. był już przedmiotem orzekania Trybunału Konstytucyjnego (zob. wyroki z dni: 24 czerwca 2008 r., sygn. P 8/07, OTK ZU 2008, nr 5/A, poz. 84; 2 czerwca 2020 r., sygn. P 13/19), to we wskazanych sprawach inna była treść norm wywodzonych ze wskazanego przepisu k.p.c. W sprawie o sygn. P 8/07 była to norma polegająca na ograniczeniu przesłanki wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym, z pominięciem innych okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. W sprawie o sygn. P 13/19 była to norma polegająca na dopuszczeniu rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego z powodu podniesienia okoliczności wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta na wniosek KRS.

Nie zachodzi zatem okoliczność zbędności postępowania, choć zarzut w sprawie o sygn. P 13/19 był podobny do tego w niniejszej sprawie. Rekon-

strukcja przedmiotu zaskarżenia wykazuje bowiem bardziej szczegółowy kontekst podnoszonego problemu konstytucyjnego, który ma związek zarówno z prerogatywami Prezydenta, jak i z kształtem KRS oraz sposobem zainicjowania naboru kandydatów na stanowiska sędziowskie w Sądzie Najwyższym.

Trybunał Konstytucyjny uznał więc istnienie przesłanki podmiotowej.

2.2.3. Ostatnią z przesłanek pytania prawnego jest przesłanka funkcjonalna. Polega ona na tym, że formułując pytanie, sąd jest zobowiązany – stosownie do charakteru sprawy – do wskazania, w jaki sposób zmieniłoby się jego rozstrzygnięcie w toczącej się przed nim sprawie, gdyby określony przepis utracił moc obowiązującą wskutek orzeczenia negatoryjnego. To znaczy, że sąd ma rozważyć, czy potencjalne stwierdzenie niezgodności każdej zakwestionowanej normy prawnej z normą hierarchicznie wyższą umożliwi odmienne rozstrzygnięcie sprawy. Przesłanka funkcjonalna oznacza bowiem, że pytanie prawne jest dopuszczalne, o ile od odpowiedzi na nie przez Trybunał Konstytucyjny zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem.

Art. 52 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 2393; dalej: otpTK) wymaga od sądu pytającego, by wyjaśnił, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało przedstawione. To jednak nie zwalnia Trybunału Konstytucyjnego od samodzielnego zbadania jej istnienia, jeśli wyjaśnienia zawarte w pytaniu nie są wystarczające. Wobec tego, że polski system prawny opiera się na modelu scentralizowanej kontroli konstytucyjności prawa, której dokonuje Trybunał Konstytucyjny, a sądy samodzielnie nie mogą kontrolować konstytucyjności ustaw i eliminować z systemu prawa niekonstytucyjnych norm, kompetencja TK w zakresie rozstrzygania pytań prawnych powinna być tak wykonywana, by zapewnić hierarchiczną zgodność prawa.

Dokonując analizy pytania prawnego Sądu Najwyższego, Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że sąd pytający wyjaśnił związek między wątpliwościami konstytucyjnymi odnośnie do norm prawnych, które ma zastosować w toczącej się sprawie, a odpowiedzią Trybunału Konstytucyjnego. To znaczy, że została spełniona przesłanka uzasadnienia jednej z przesłanek pytania prawnego w danym zakresie (art. 52 ust. 2 pkt 5 otpTK).

Trybunał Konstytucyjny, niezależnie od wyjaśnień sądu pytającego, również uznał, że przesłanka funkcjonalna w analizowanej sprawie jest spełniona.

Ze względu na specyfikę pytania prawnego, dotyczącego w swej istocie nie przedmiotu postępowania głównego, ale kwestii wypadkowej, a także z powodu pojawienia się w Trybunale większej liczby podobnych spraw, Trybunał w niniejszym składzie postanowił wypowiedzieć się szerzej w tej kwestii. Stało się to konieczne, gdyż w dotychczas wydanych orzeczeniach (zob. wyrok z dnia 4 marca 2020 r., sygn. P 22/19, OTK ZU 2020, nr A, poz. 31 i wyrok o sygn. P 13/19) składy TK spotykające się z podobnym problemem zaakceptowały

pytanie, ale nie wyjaśniły szeroko tej kwestii, a w pierwszej z tych spraw jeden z członków składu złożył nawet zdanie odrębne, negując spełnienie przesłanki funkcjonalnej w takich sytuacjach. Ta kontestacja, jak i brak wyjaśnienia zagadnienia przez oba składy mogą przyczyniać się do pojawiania się w odbiorze publicznym wątpliwości co do zasadności orzekania przez TK. Dlatego celowa jest szersza wypowiedź.

Ocena potwierdzająca istnienie przesłanki funkcjonalnej w rozpoznawanym pytaniu prawnym została oparta na następującym rozumowaniu:

Co do zasady, konstytucyjne pojęcie „wpływu na rozstrzygnięcie sprawy” oznacza, że „zależność między sprawą toczącą się przed sądem a pytaniem prawnym powinna polegać na tym, że rozstrzygnięcie sądu pytającego będzie inne w sytuacji rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny o niekonstytucyjności przepisu, którego pytanie dotyczy, a inne w sytuacji orzeczenia o konstytucyjności takiego przepisu” [zob. J. Trzciński, M. Wiącek, komentarz do art. 193 Konstytucji, (w:) L. Garlicki (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. 5, Warszawa 2007, s. 11]. A więc że między indywidualną sprawą rozpoznawaną przez sąd, który zwraca się z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego, a wątpliwością co do konstytucyjności aktu normatywnego, która pojawiła się w toku sprawy, musi istnieć tzw. aktualny związek. Zatem tylko wtedy pytanie prawne jest relewantne, gdy orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające hierarchiczną niezgodność zakwestionowanego przepisu wywiera bezpośredni wpływ na rozstrzygnięcie konkretnej sprawy, w związku z którą je zadano.

Trybunał jednak przypomina, że aby wyjaśnić pełną treść normatywną przepisów i zwrotów konstytucyjnych, należy dokonywać ich interpretacji w jak najszerszym znaczeniu [zob. wyrok z dnia 24 czerwca 2008 r., sygn. P 8/07; P. Sarnecki, komentarz do art. 54, (w:) L. Garlicki (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, Warszawa 2003, s. 2]. Tak samo należy traktować sformułowanie wynikające z art. 193 Konstytucji, któremu orzecznictwo nadało nazwę „przesłanka funkcjonalna”. Mając na uwadze wyżej wskazaną perspektywę, trzeba przyjąć, że „związek między rozpatrywaną przez sąd sprawą a odpowiedzią na pytanie prawne” nie musi polegać jedynie na tym, iż pytanie prawne ma dotyczyć przepisu (normy prawnej) stanowiącego podstawę prawną materialną lub formalną rozstrzygnięcia sprawy przez sąd pytający. Dla pełnej realizacji zasady praworządności i właściwego wypełnienia kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, w celu zapewnienia hierarchicznej zgodności prawa, a więc realizacji zasady nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1 Konstytucji), należy pojęciu „związku między odpowiedzią Trybunału na pytanie prawne a sprawą toczącą się przed sądem pytającym” przypisać szerokie znaczenie. Może więc w tym wypadku chodzić także o odpowiedź na pytanie prawne dotyczące przepisów prawnych innych niż te, na których sąd pytający ma zamiar

oprzeć rozstrzygnięcie, jeśli tylko odpowiedź na takie pytanie jest istotna (ma związek) dla rozstrzygnięcia sprawy.

Trybunał Konstytucyjny nie może zatem podczas wykonywania swojej kompetencji wynikającej z art. 193 Konstytucji ograniczać się jedynie do tego, że dopuszcza w ramach przesłanki funkcjonalnej wyłącznie ocenę zgodności norm, które będą podstawą prawną wydawania rozstrzygnięcia przez sąd. Taka wykładnia byłaby nieuzasadnionym ograniczeniem kompetencji Trybunału, który związany jest Konstytucją. Akt ten, stanowiący najwyższe prawo Rzeczypospolitej Polskiej, nie zawiera żadnych norm, które nakazywałyby Trybunałowi Konstytucyjnemu – w wypadku przesłanki funkcjonalnej – tak zawężające działanie. Ustrojodawca – inaczej niż w wypadku skargi konstytucyjnej – nie odsyła też przy pytaniu prawnym, do zasad określonych w ustawie. To wskazuje, że konstytucyjna treść tej instytucji jest kompletna, a ewentualne regulacje ustawowe nie mogą ograniczać tego, co wynika z Konstytucji. Art. 52 ust. 2 pkt 5 otpTK doprecyzowuje jedynie, że pytanie prawne powinno zawierać wyjaśnienie, w jakim zakresie odpowiedź na to pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą zostało przedstawione. Jednak nie przesądza zakresu tego, jak i rozumienia pojęcia wpływu pozostawiając ocenę tej kwestii sądowi pytającemu, a konkretną decyzję co do dopuszczalności każdego pytania prawnego Trybunałowi Konstytucyjnemu.

Wobec powyższego, biorąc pod uwagę, że nie można za pomocą wykładni operatywnej zawężyć kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, które wynikają wprost z Konstytucji, Trybunał dokonał stosownej analizy. W jej trakcie, Trybunał stwierdził, że sąd pytający wyjaśnił, że jego pytanie odnosi się do kwestii wypadkowej w ramach głównego postępowania, a mianowicie konstytucyjności podstawy prawnej złożonego przez Okręgową Radę Adwokacką (dalej: ORA) wniosku o wyłączenie sędziów. Sąd przyjął więc szerokie rozumienie wyrażenia „wpływ na rozstrzygnięcie sprawy”, wynikającego z art. 193 Konstytucji.

Sąd wskazał, że ORA posłużyła się normą wywiedzioną z art. 49 k.p.c. w celu zakwestionowania statusu sędziowskiego sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych. Art. 49 k.p.c. przypisano więc treść normatywną pozwalającą na zakwestionowanie statusu sędziów orzekających w Sądzie Najwyższym. Sąd pytający wyjaśnił, że wobec tego konieczne jest wydanie rozstrzygnięcia o konstytucyjności tej normy. Będzie ono przekładać się bezpośrednio na ocenę dopuszczalności i sposób rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziów z orzekania. Jeśli zgodnie z tym przepisem sędziowie powołani przez Prezydenta na wniosek KRS ukształtowanej zgodnie z przepisami ustawy zmieniającej powinni złożyć wnioski o wyłączenie w trybie art. 49 § 1 k.p.c., to skład orzekający w sprawie głównej toczącej się przed sądem pytającym musi wiedzieć, czy istnieją przesłanki wyłączenia, bo od tego zależą dalsze czynności w postępowaniu.

Sąd pytający przypomniał, że z urzędu zobowiązany jest badać swoje umocowanie. W jego ocenie, konstytucyjna kategoria „wpływ na rozstrzygnięcie sprawy” obejmuje swoim zakresem także kwestie wstępne (wstępne) w ramach głównego postępowania, a dotyczące podstaw prawnych kwestionowania statusu sędziów. Ustawowa podstawa wniesienia wskazanego wniosku o wyłączenie sędziów, jak również podstawa prawna umożliwiająca przekazywanie takich wniosków do składów powiększonych Sądu Najwyższego może naruszać wskazane w *petitum* pytania prawnego przepisy Konstytucji. Ponadto w analizowanej sprawie nie ma możliwości zastosowania prokonstytucyjnej wykładni przepisów ustawowych, gdyż oznaczałoby to wejście sądu w obszar wyłącznych kompetencji zastrzeżonych dla Trybunału Konstytucyjnego.

Sąd pytający wskazał również, że jeżeli przywołane w *petitum* pytań prawnych normy byłyby zgodne z Konstytucją w zakresie kontrolowania statusu sędziego i prerogatywy Prezydenta w trybie wniosku o wyłączenie sędziego lub też w drodze zadawania pytań do poszerzonych składów Sądu Najwyższego, to Sąd Najwyższy powinien zbadać merytorycznie wniosek o wyłączenie na wskazanych podstawach, a ewentualne wątpliwości powołania rozstrzygnąć w poszerzonym składzie. Jeżeli kwestionowane normy są niezgodne z Konstytucją, to Sąd Najwyższy rozstrzygający w niniejszej sprawie nie miałby podstaw do przesądzania o tych kwestiach w obu wskazanych trybach postępowania z powodu braku sądowej drogi badania statusu sędziego, skuteczności powołań sędziowskich oraz konieczności zamieszczenia kontrasygnaty na obwieszczeniu Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziowskich Sądu Najwyższego czy czynności prawnych i procesowych dokonywanych z jego udziałem.

Powyższe, zdaniem sądu pytającego oznacza, że istnieje bezpośredni związek przyczynowy pomiędzy sposobem rozstrzygnięcia i procedowania sprawy a przedstawionym pytaniem prawnym.

Zatem należało uznać, że chociaż Trybunał ma rozstrzygnąć „kwestię wпадkową” na tle sprawy rozpatrywanej przez sąd, to orzeczenie Trybunału w tej kwestii jest sądowi potrzebne do rozstrzygnięcia toczącej się przed nim sprawy, gdyż – zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji – sprawę powinien rozpoznawać sąd w pełni niezależny, bezstronny i niezawisły. Dlatego, zdaniem Trybunału, istnieje relewantny związek między jego rozstrzygnięciem a postępowaniami toczącymi się przed sądem pytającym. W zależności od tego, czy Trybunał orzeknie zgodność czy niezgodność z Konstytucją kwestionowanej normy, będzie to miało wpływ na dalsze czynności lub ich brak w tym postępowaniu.

Na zakończenie wyводу Trybunał przypomina, że również praktyka Rzeczników Generalnych UE i TSUE w procedurze pytań prejudycjalnych, oparta na istnieniu (i badaniu) przesłanki funkcjonalnej, przyjmuje spełnienie tej przesłanki, gdy przedmiotem pytania jest kwestia właściwości i obsady sądu, stanowiąca element wпадkowy w postępowaniu toczącym się przed krajowym sądem pytającym (patrz np. sprawy C–585/18, C–487/19, C–508/19, C–55/20).

3. Zarzuty i problemy konstytucyjne. Zakres zaskarżenia

3.1. W pytaniu prawnym Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego wskazano jako przedmiot kontroli normy wywodzone z następujących przepisów:

- 1) art. 49 k.p.c., zgodnie z którym „§ 1. Niezależnie od przyczyn wymienionych w art. 48, sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie. § 2. Za okoliczność, o której mowa w § 1, nie uważa się wyrażenia przez sędziego poglądu co do prawa i faktów przy wyjaśnianiu stronom czynności sądu lub nakłanianiu do ugody”;
- 2) art. 31 § 1 ustawy o SN, stanowiący, że „§ 1. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, po zasięgnięciu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, obwieszcza w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” liczbę wolnych stanowisk sędziego przewidzianych do objęcia w poszczególnych izbach Sądu Najwyższego”;
- 3) art. 1 w związku z art. 82 i art. 86, art. 87, art. 88 ustawy o SN.

Przepisy te mają następujące brzmienie:

„Art. 1. Sąd Najwyższy jest organem władzy sędziowskiej, powołanym do:

1) sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez: a) zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne, b) kontrolę nadzwyczajną prawomocnych orzeczeń sądowych w celu zapewnienia ich zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej przez rozpoznawanie skarg nadzwyczajnych; 2) rozpatrywania spraw dyscyplinarnych w zakresie określonym w ustawie; 3) rozpoznawania protestów wyborczych oraz stwierdzania ważności wyborów do Sejmu i Senatu, wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, wyborów do Parlamentu Europejskiego oraz rozpoznawania protestów przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego i referendum konstytucyjnego oraz stwierdzania ważności referendum; 4) opiniowania projektów ustaw i innych aktów normatywnych, na podstawie których orzekają i funkcjonują sądy, a także innych projektów ustaw w zakresie, w jakim mają one wpływ na sprawy należące do właściwości Sądu Najwyższego; 5) wykonywania innych czynności określonych w ustawach.

(...)

Art. 82. § 1. Jeżeli Sąd Najwyższy, rozpoznając kasację lub inny środek odwoławczy, poweźmie poważne wątpliwości co do wykładni przepisów prawa będących podstawą wydanego rozstrzygnięcia, może odroczyć rozpoznanie sprawy i przedstawić zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia składowi 7 sędziów tego sądu.

(...)

Art. 86. § 1. Jeżeli skład Sądu Najwyższego uzna, że przedstawione zagadnienie wymaga wyjaśnienia, a rozbieżności – rozstrzygnięcia, podejmuje uchwałę, w przeciwnym razie odmawia jej podjęcia, a jeżeli podjęcie uchwały stało się zbędne – umarza postępowanie.

§ 2. Jeżeli skład 7 sędziów Sądu Najwyższego uzna, że znaczenie dla praktyki sądowej lub powaga występujących wątpliwości to uzasadnia, może zagadnienie prawne lub wniosek o podjęcie uchwały przedstawić składowi całej izby, natomiast izba – składowi 2 lub większej liczby połączonych izb albo pełnemu składowi Sądu Najwyższego.

Art. 87. § 1. Uchwały pełnego składu Sądu Najwyższego, składu połączonych izb oraz składu całej izby, z chwilą ich podjęcia, uzyskują moc zasad prawnych. Skład 7 sędziów może postanowić o nadaniu uchwale mocy zasady prawnej.

§ 2. Uchwały, które uzyskały moc zasad prawnych, są publikowane wraz z uzasadnieniem w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej Sądu Najwyższego.

Art. 88. § 1. Jeżeli jakikolwiek skład Sądu Najwyższego zamierza odstąpić od zasady prawnej, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia składowi całej izby.

§ 2. Odstąpienie od zasady prawnej uchwalonej przez izbę, połączone izby albo pełny skład Sądu Najwyższego, wymaga ponownego rozstrzygnięcia w drodze uchwały odpowiednio przez właściwą izbę, połączone izby lub pełny skład Sądu Najwyższego.

§ 3. Jeżeli skład jednej izby Sądu Najwyższego zamierza odstąpić od zasady prawnej uchwalonej przez inną izbę, rozstrzygnięcie następuje w drodze uchwały obu izb. Izby mogą przedstawić zagadnienie prawne do rozpoznania przez pełny skład Sądu Najwyższego.

Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że w dniu zadania przez Sąd pytania prawnego niektóre z wyżej wskazanych jednostek redakcyjnych miały inne oznaczenia. Art. 49 k.p.c. i art. 82 ustawy o SN nie były podzielone na paragrafy.

Art. 49 k.p.c. według stanu prawnego obowiązującego 17 maja 2018 r. brzmiał „Niezależnie od przyczyn wymienionych w art. 48, sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie” i jedynie w takim zakresie stanowił podstawę zrekonstruowania przez Sąd Najwyższy normy będącej przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie. Na podstawie art. 1 pkt 19 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r., poz. 1469), która weszła w życie 7 listopada 2019 r. wyżej wskazane zdanie art. 49 k.p.c. zostało oznaczone jako § 1, a ustawodawca dodał do art. 49 k.p.c. § 2 o następującej treści „Za okoliczność, o której mowa w § 1, nie

uważa się wyrażenia przez sędziego poglądu co do prawa i faktów przy wyjaśnianiu stronom czynności sądu lub nakłanianiu do ugody”. Powyższe oznacza, że wyżej wskazana nowelizacja k.p.c. nie objęła zdania oznaczonego dziś jako art. 49 § 1 k.p.c. Nie doszło zatem do zmiany tego przepisu, która uzasadniałaby rozważania o utracie jego mocy obowiązującej i ewentualnych konsekwencjach procesowych z tego wynikających.

Trybunał Konstytucyjny uczynił przedmiotem kontroli normę wynikającą jedynie z tej jednostki redakcyjnej k.p.c., która obowiązywała w dniu zadania pytania prawnego i służyła do rekonstrukcji kwestionowanej normy, co jest zgodne z intencją sądu pytającego. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie dotyczące oceny zgodności z Konstytucją art. 49 § 2 k.p.c.

Art. 82 ustawy o SN według stanu prawnego obowiązującego w dniu zadania pytania prawnego przez Sąd Najwyższy również składał się z jednego zdania i nie był podzielony na mniejsze jednostki redakcyjne. Na podstawie art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 2019 r. o zmieniającej ustawę – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 r., poz. 190), która weszła w życie 14 lutego 2020 r., dotychczasowy art. 82 ustawy o SN oznaczono jako § 1 i do art. 82 tej ustawy dodano § 2–5.

Podobnie jak w przypadku art. 49 k.p.c. Trybunał Konstytucyjny dokonując rekonstrukcji przedmiotu zaskarżenia uwzględnił intencję sądu pytającego, który kwestionowaną normę wywiódł z treści zdania oznaczonego dziś jako art. 82 § 1 ustawy o SN. Skoro w momencie zadawania pytania prawnego nie obowiązywały inne paragrafy art. 82 tej ustawy, Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie w tym zakresie.

Wskazana zmiana oznaczenia jednostek redakcyjnych nie doprowadziła do uchylecia czy modyfikacji treści lub brzmienia zdania, które pierwotnie było zawarte w art. 82 ustawy o SN. Z tego względu nie zachodziła potrzeba analizy omówionej powyżej nowelizacji z perspektywy utraty mocy obowiązującej przepisu, który stanowił podstawę do rekonstrukcji zakwestionowanej normy prawnej.

3.2. Mimo określonego brzmienia pytania prawnego, w którym sąd pytający wskazał trzy zarzuty odnośnie do sformułowanych przez siebie norm, Trybunał Konstytucyjny postanowił dokonać rekonstrukcji przedmiotu zaskarżenia. Opierał się przy tym nie tylko na sentencji postanowienia Sądu Najwyższego, ale też dokonał analizy uzasadnienia tego orzeczenia, wskazującego na intencje wystąpienia z pytaniem prawnym i pozwalającego rozpoznać, jakie w istocie normy prawne wynikające z kwestionowanych przepisów zostały zaskarżone, gdyż budziły wątpliwości co do ich zgodności z Konstytucją.

3.2.1. W odniesieniu do pierwszego zarzutu dotyczącego art. 49 k.p.c. Trybunał stwierdził, że sąd pytający zakwestionował normę, która poprzez instytucję wyłączenia sędziego z przyczyn wskazanych w art. 49 § 1 k.p.c. (sąd wyłącza sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli istnieje okoliczność

tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie) umożliwia dokonanie przez sąd oceny powołania sędziego na urząd przez Prezydenta. Stosowana w praktyce norma dokonuje takiego połączenia przesłanki bezstronności sędziego w danej sprawie z konstytucyjną prerogatywą Prezydenta do powoływania sędziów, że w jego wyniku uznaje się, iż pozanormatywna ocena legalności procedury powołania sędziów przez Prezydenta na wniosek KRS może zdecydować *in abstracto* o braku bezstronności sędziów jedynie z tego powodu, że wniosek o ich powołanie złożył organ o konkretnie określonym składzie, ukształtowanym zgodnie z delegacją konstytucyjną w drodze ustawy, oraz że tryb powołania tych osób opierał się na wadliwym rozpoczęciu procedury nominacyjnej. Tak sformułowana norma budzi zaś wątpliwości co do jej zgodności w sferze ustrojowej z art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, a w sferze odnoszącej się do ochrony praw człowieka z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Problemem konstytucyjnym dotyczącym zarzutu pierwszego jest zgodność z prawem do rozpoznania sprawy przez sąd normy zakładającej, że proces powoływania sędziów przez Prezydenta na wniosek KRS wpływa na bezstronność sędziego, bez odniesienia do tego, że badania wymogów bezstronności muszą być analizowane w stosunku do konkretnej sprawy rozpatrywanej przez sędziego.

Ponadto wątpliwości konstytucyjne budzi możliwość dokonywania kontroli prerogatywy Prezydenta RP do powoływania sędziów za pomocą instytucji wyłączenia sędziego, o której mowa w przepisach k.p.c. Problem konstytucyjny sprowadza się w tym wypadku do oceny dopuszczalności weryfikacji konstytucyjnej prerogatywy Prezydenta na podstawie normy wywodzonej z przepisów podkonstytucyjnych.

3.2.2. Drugi zarzut podniesiony w pytaniu prawnym odnosi się do tego, czy można podważać status sędziego z tego względu, że obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym stanowi akt niewymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów, a więc kwestionując sposób zainicjowania postępowania w sprawie powoływania sędziów. Jest to zatem pytanie, czy art. 31 § 1 ustawy o SN w zakresie, w jakim za przesłankę wyłączenia sędziego z orzekania uznaje okoliczność, że obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym, na podstawie którego rozpoczyna się proces nominacyjny sędziów, stanowi akt niewymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów, co w konsekwencji wywołuje wątpliwości co do bezstronności sędziego powołanego do pełnienia urzędu w procedurze nominacyjnej rozpoczętej takim obwieszczeniem, jest zgodny z gwarancjami prawa do sądu w kontekście charakteru aktów urzędowych Prezydenta. Zarzut ten ma bezpośredni związek z instytucją, o której mowa w art. 49 k.p.c., gdyż brak kontrasygnaty pod obwieszczeniem Prezydenta mógłby służyć do oceny legalności powoływania sędziów w kontekście ich bez-

stronności. W niniejszej sprawie zarzut ten nie ma jednak znaczenia o charakterze samoistnym. Powinien być połączony z normą dopuszczającą ocenę legalności nominacji sędziowskich przy okazji badania przesłanki bezstronności uzasadniającej wyłączenie sędziego, o której mowa w art. 49 § 1 k.p.c.

Problem konstytucyjny dotyczy w tym wypadku nie tyle charakteru obwieszczenia Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym, ile możliwości odniesienia tej czynności do oceny legalności nominacji sędziowskich. W analizowanej sprawie powinna ona być odniesiona zatem do instytucji wyłączenia sędziego i realizacji prawa do rozpatrzenia sprawy przez sąd.

Trybunał Konstytucyjny ma na uwadze, że 16 grudnia 2021 r. Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych podjął uchwałę o sygn. I NZP 5/21, której nadał moc zasady prawnej. W uchwale tej czytamy, że:

„I. Obwieszczenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym lub w Naczelnym Sądzie Administracyjnym (art. 31 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1904, stosowany samodzielnie lub w związku z art. 49 § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 137), jako czynność urzędowa o charakterze informacyjnym i niewładczym, nie podlega obowiązkowi kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów, który odnosi się jedynie do aktów urzędowych Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (art. 144 ust. 2 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78 poz. 483 ze zm.).

II. Obwieszczenie, o którym mowa w punkcie I, pozwala osobom, które spełniają ustawowe warunki objęcia stanowiska sędziego Sądu Najwyższego lub Naczelnego Sądu Administracyjnego, prawidłowo i skutecznie zainicjować postępowanie kwalifikacyjne przed Krajową Radą Sądownictwa, na zasadach określonych w art. 31 § 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1904)”.

Uchwała ta rozstrzygała zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Najwyższy składowi powiększonemu tego sądu postanowieniem z dnia 16 czerwca 2021 r., sygn. I NKRS 38/21. I choć odstępienie od tej zasady wymaga przedstawienia zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia składowi całej izby (art. 88 § 1 ustawy o SN), to ani uchwała Sądu Najwyższego, ani wynikająca z niej zasada prawna nie mają charakteru powszechnie obowiązującego i nie rozstrzygają o konstytucyjności norm prawnych wynikających z ustaw.

Mimo pojawienia się w systemie wykładni odnośnie do charakteru obwieszczenia Prezydenta, należy podkreślić, że dane rozumienie nie jest jedyne, a praktyka potwierdza, że z art. 31 § 1 ustawy o SN wywodzone są treści, na podstawie których kwestionuje się status sędziów Sądu Najwyższego jako osób nieuprawnionych do orzekania w poszczególnych składach sądu.

Wobec tego aktualny pozostaje problem konstytucyjny związany z normą wywodzoną z art. 31 § 1 ustawy o SN w zakresie, w jakim obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym stanowi akt niewymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów. Chodzi o obiektywny problem zgodności normy wynikającej z art. 31 § 1 ustawy o SN z wzorcami konstytucyjnymi. Rozpoznanie charakteru obwieszczenia Prezydenta, o którym mowa w kwestionowanej normie, ma znaczenie wyłącznie w kontekście rekonstrukcji przedmiotu zaskarżenia, gdyż umożliwia dokonanie kontroli konstytucyjności prawa. Nie jest ono jednak celem samym w sobie.

Wobec tego, mimo pojawienia się w systemie prawa uchwały SN z dnia 16 grudnia 2021 r., problem konstytucyjny związany z drugim z zarzutów jest aktualny, a od orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem pytającym.

3.2.3. Ostatni z zarzutów dotyczy oceny konstytucyjności normatywnej podstawy rozstrzygania o: a) statusie sędziowskim osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, b) skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, a także c) czynnym i biernym prawie wyborczym do organów sądu, w tym legitymacji tej osoby do sprawowania funkcji w organach sądu, zaś w wypadku Sądu Najwyższego – także w organach izb tego sądu – którą wywodzi się z art. 1 w związku z art. 82 i art. 86, art. 87, art. 88 ustawy o SN. Sąd pytający kwestionuje zgodność wskazanych norm z art. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji, z art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Problem konstytucyjny dotyczący zarzutu trzeciego sprowadza się zatem do pytania o możliwość domniemywania przez SN kompetencji, które nie wynikają z Konstytucji i ustaw, a dotyczą wykonywania prerogatyw przez Prezydenta, a także weryfikacji ich legalności. W szczególności chodzi o możliwość występowania przez sąd o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego dotyczącego statusu sędziów, a następnie możliwości wydania w tym zakresie orzeczenia wyjaśniającego tę wątpliwość, które stworzy w istocie podstawę normatywną do działania sądu, a przez to będzie stanowiło ingerencję w kompetencje innych konstytucyjnych organów państwa.

3.3. Wobec uznania spełnienia przesłanek dopuszczalności pytania prawnego, w tym przesłanki funkcjonalnej, Trybunał Konstytucyjny dokonał merytorycznej oceny konstytucyjności normy wynikającej z art. 49 § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim za przesłankę mogącą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie uznaje jakąkolwiek okoliczność odnoszącą się do procedury powoływania tego sędziego przez Prezydenta na wniosek KRS do pełnienia urzędu. Trybunał ocenił daną normę z perspektywy jej zgodności z przepisami dotyczącymi powoływania sędziów jako prerogatywą Prezydenta RP (art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji) oraz

z art. 45 ust. 1 Konstytucji gwarantującym prawo do sądu. W tym miejscu należy podkreślić, że w przypadku zarzutu pierwszego, sąd pytający nie wskazał przepisu o prawie do sądu jako wzorca kontroli. Z uzasadnienia pytania – zwłaszcza dotyczącego zarzutu drugiego, w którym art. 49 k.p.c. został powołany jako przepis związkowy w ramach przedmiotu kontroli, można jednak wywieść, że zarzuty dotyczące naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji dotyczą także normy zakwestionowanej w pierwszym z zarzutów pytania prawnego. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny, odczytując intencję sądu pytającego z całokształtu pisma inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym ocenił art. 49 k.p.c. w zakwestionowanym zakresie także z perspektywy zgodności z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Drugą z norm poddaną kontroli Trybunału, a zrekonstruowaną z całokształtu pytania prawnego, jest ta wynikająca z art. 31 § 1 ustawy o SN w związku z art. 49 § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim za przesłankę wyłączenia sędziego z orzekania uznaje okoliczność, że obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziowskich w Sądzie Najwyższym, na podstawie którego rozpoczyna się proces nominacyjny sędziów, stanowi akt niewymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów, co w konsekwencji wywołuje wątpliwości co do bezstronności sędziego powołanego do pełnienia urzędu w procedurze nominacyjnej rozpoczętej takim obwieszczeniem. Trybunał ocenił ją z punktu widzenia zgodności z prawem do rozpatrzenia sprawy przez sąd w związku z charakterem czynności Prezydenta związanych z procedurą powoływania sędziów (art. 45 ust. 1 w związku z art. 144 ust. 2 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji).

Trzecią normą poddaną kontroli w niniejszej sprawie jest ta, która ma związek z możliwością domniemywania przez Sąd Najwyższy kompetencji do rozstrzygania o statusie sędziowskim osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby oraz czynnym i biernym prawie wyborczym do organów sądu, w tym legitymacji tej osoby do sprawowania funkcji w organach sądu, zaś w wypadku Sądu Najwyższego także w organach izb tego sądu. Mimo że *prima facie* wydaje się, że podnoszone przez sąd pytający zarzuty nie mają bezpośredniego związku z toczącą się sprawą, to w istocie rozstrzygnięcie wątpliwości co do wskazanej normy ma znaczenie dla toczącej się przed sądem sprawy, gdyż norma ta determinuje czynności sądu. W związku z różnymi wątpliwościami co do wykładni tej normy podnoszonej w praktyce, a także władczą narracją odwołującą się do wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r., by korzystać z tej normy, Sąd Najwyższy w toku rozpoznawania sprawy związanej z instytucją wyłączenia sędziego musi rozważyć, czy skorzysta z danej normy, czy też nie, i przedstawi powiększonemu składowi sądu zagadnienie prawne w tym zakresie. Skoro skład orzekający sądu chciałby zastosować kwestionowaną normę podczas rozpatrywania toczącej się przed nim

sprawy, a jednocześnie ma wątpliwość, czy jest ona zgodna z Konstytucją, istnieje relewancja pytania prawnego. Gdyby TK uznał, że kwestionowana norma dotycząca możliwości złożenia wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego, a w konsekwencji i jego rozstrzygnięcia, jest zgodna z Konstytucją, to sąd powinien ją zastosować. W przeciwnym razie, tj. w razie orzeczenia przez TK, że norma jest niekonstytucyjna, sąd pytający nie będzie mógł wystąpić o rozstrzygnięcie danego zagadnienia prawnego objętego zakresem tej normy.

Powyższe wyjaśnienia decydują o tym, że rozpatrzenie pytania prawnego Sądu Najwyższego ma związek z toczącym się przed tym sądem postępowaniem. Trybunał Konstytucyjny dokonał zatem merytorycznej oceny podnoszonych w pytaniach zarzutów.

4. Ocena konstytucyjności kwestionowanych norm

4.1. Ocena konstytucyjności normy wynikającej z art. 49 § 1 k.p.c.

4.1.1. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 49 § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim za przesłankę mogącą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie uznaje jakąkolwiek okoliczność odnoszącą się do procedury powoływania tego sędziego przez Prezydenta na wniosek KRS do pełnienia urzędu, jest niezgodny z:

- a) art. 45 ust. 1 Konstytucji;
- b) art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji.

4.1.2. Trybunał zbadał przede wszystkim relację kwestionowanej normy wywodzonej z art. 49 § 1 k.p.c. do wynikającego z Konstytucji prawa do sprawiedliwego rozpoznania sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

Trybunał zwrócił uwagę, że instytucja *iudex suspectus* wynikająca z art. 49 § 1 k.p.c. służy zapewnieniu rozpoznania sprawy przez bezstronny sąd. Zakłada ona bowiem możliwość wyłączenia sędziego z orzekania w danej sprawie, jeśli okaże się, że sędzia ten nie byłby w stanie zachować się bezstronnie w stosunku do stron i innych uczestników postępowania. Bezstronność oznacza brak uprzedzeń i kierowanie się obiektywizmem w rozstrzyganiu sporu (zob. sprawy w ETPC Pullar przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 22399/93 oraz Morice przeciwko Francji, skarga nr 29369/10, § 75). Pojęcie to odnosi się zarówno do stosunku sędziego do stron procesu, jak i do przedmiotu sprawy. Bezstronność sędziów wiązana jest z brakiem zainteresowania wynikiem sprawy, co zostało założone w samej funkcji orzekającej sądów.

Zapewnienie bezstronności sądenia polega zatem na tym, że sędzia orzeka subiektywnie wolny od uprzedzeń osobistych (do stron i sprawy), a jednocześnie z obiektywnego punktu widzenia daje wystarczające gwarancje wykluczenia uprawnionych wątpliwości co do jego bezstronności.

W kwestionowanej normie prawnej wywodzonej z art. 49 § 1 k.p.c. za przesłankę mogącą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie przyjęto okoliczność odnosząca się do legalności powołania przez Prezydenta na wniosek KRS do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim. W szczególności dopuszczono, by przymiot bezstronności oceniać poprzez weryfikację tego, jak wyglądała procedura nominacji sędziowskich, i w ramach kompetencji z art. 49 § 1 k.p.c. dokonać kontroli tego, czy sędzia jest zdolny do orzekania w ogóle, a nie tego, czy jest zdolny do orzekania w danej sprawie ze względu na swój stosunek do strony postępowania lub przedmiotu sporu.

Wobec tego norma taka musiała zostać skonfrontowana z istotą prawa do rozpoznania sprawy przez sąd o właściwościach, o których mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji, „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Z przepisu tego w powiązaniu z art. 77 ust. 2 Konstytucji w dotychczasowym orzecznictwie TK wywodzono: 1) prawo dostępu do sądu; 2) prawo do rzetelnej procedury sądowej; 3) prawo do uzyskania rozstrzygnięcia; 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy. Należy jednak podkreślić, że z przesłanki odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy Trybunał wywodził, że „ogromną wagę należy przywiązywać do tych elementów normatywnego ukształtowania reżimu prawnego arbitrów (sędziów), które wprowadzając w ustawodawstwie zwykłym nakazy, zakazy czy zezwolenia kształtują pozycję sędziego – wobec organów czy władz pozasądowych” (zob. uzasadnienie wyroku TK z dnia 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU 2007, nr 9/A, poz. 108). To znaczy, że Trybunał nie dążył do tego, by z prawa do sprawiedliwego rozpoznania sprawy przez sąd, a więc konstrukcji procesowej, wywodzić możliwość oceny legalności tego sądu, a więc konstrukcji ustrojowej. Trybunał jedynie wskazywał postulat, by ustawodawca zapewnił gwarancje niezależności osób orzekających od innych podmiotów w ramach orzekania. Należy przy tym pamiętać, że twierdzenia swoje Trybunał sformułował w sprawie dotyczącej możliwości sprawowania wymiaru sprawiedliwości nie przez sędziów, ale przez asesorów. Nie podważał przy tym ustrojowej pozycji sędziów i sposobu ich powoływania na urząd.

Należy podkreślić, że czwarty komponent prawa do sądu będący konsekwencją wykładni art. 45 ust. 1 Konstytucji przez Trybunał Konstytucyjny, mimo ustrojowego i ogólnego brzmienia, należy odnosić do cech sądu wymienionych w art. 45 ust. 1, tj. do sądu właściwego, niezależnego, bezstronnego i niezawisłego. Trybunał Konstytucyjny, wyjaśniając znaczenie pojęcia niezależnego sądu, stwierdził, że „niezależność sądów zakłada przede wszystkim oddzielenie organizacyjne i funkcjonalne sądownictwa od organów innych władz, tak aby

zapewnić sądom pełną samodzielność w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania". Niezawisłość polega zaś na tym, że „sędzia działa wyłącznie w oparciu o prawo, zgodnie ze swoim sumieniem i wewnętrznym przekonaniem” (zob. wyroki TK z dni: 14 kwietnia 1999 r., sygn. K 8/99, OTK ZU 1999, nr 3, poz. 41 i 27 stycznia 1999 r., sygn. K. 1/98, OTK ZU 1999, nr 1, poz. 3). Niezawisłość obejmuje takie zagadnienia jak: „1) bezstronność w stosunku do uczestników postępowania, 2) niezależność wobec organów (instytucji) pozasądowych, 3) samodzielność sędziego wobec władz i innych organów sądowych, 4) niezależność od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych, 5) wewnętrzna niezależność sędziego” (wyrok z dnia 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98, OTK ZU 1998, nr 4, poz. 52). Wyjaśniając przymiot bezstronności sędziego, TK wskazał, że „Polega ona przede wszystkim na tym, iż sędzia kieruje się obiektywizmem, nie stwarzając korzystniejszej sytuacji dla żadnej ze stron czy uczestników postępowania, zarówno w trakcie toczącej się przed sądem sprawy, jak i orzekania. Traktuje on zatem uczestników postępowania równorzędnie” (zob. wyrok TK z dnia 27 stycznia 1999 r., sygn. K 1/98).

Art. 45 ust. 1 Konstytucji jako wzorzec kontroli wskazuje zatem, że podmiotem uprawnionym jest każdy, kto może być chroniony w oparciu o wolności i prawa wynikające z rozdziału II Konstytucji (podmioty prawa prywatnego). Przedmiotem prawa określonego w omawianym przepisie jest rozpatrzenie sprawy przez sąd. Podmiotem zobowiązanym do zapewnienia określonych gwarancji są organy władzy publicznej, które mają obowiązek stworzenia prawnych ram umożliwiających rozpatrzenie sprawy przez sąd o określonych właściwościach, których ramy określa Konstytucja i ustawodawca (art. 176 ust. 2 Konstytucji). Na poziomie stosowania prawa podmiotem zobowiązanym jest sąd, który jest przecież organem władzy publicznej ukształtowanym w oparciu o cieszące się domniemaniem konstytucyjności normy prawne.

Art. 45 ust. 1 Konstytucji nie chroni zatem sądu jako instytucji publiczno-prawnej (organu państwa) i nie stanowi o jego ocenie w kontekście weryfikacji celów i racjonalności działań prawodawcy decydującego o ustroju sądów. Roszczenie wynikające z tego przepisu nie dotyczy sądu jako takiego, ale jest roszczeniem o rozpoznanie sprawy przed sądem. Pojęcie „sąd” zawarte w art. 45 ust. 1 Konstytucji należy rozumieć tak samo jak pojęcie sąd określone w przepisach ustrojowych z rozdziału VIII Konstytucji. To znaczy, że sprawdzając spełnienie dochowania prawa do rozpatrzenia sprawy przez sąd, nie można weryfikować legalności sądu ukształtowanego przepisami Konstytucji i ustaw. Prawo ukształtowane w art. 45 ust. 1 Konstytucji nie służy bowiem weryfikacji legalności sądu i jego członków.

Ponadto wymienione w art. 45 ust. 1 Konstytucji przymioty sądu odnoszą się do perspektywy indywidualnej realizacji prawa do rozpatrzenia sprawy, czyli stworzenia warunków rozpatrzenia sprawy jednostki przez sąd o określonych cechach. To znaczy, że gwarancje sądu właściwego, niezależnego, bezstron-

nego, niezależnego muszą być ukształtowane w kontekście rozpatrzenia sprawy, a nie *in abstracto*. Chodzi więc tu o sędziego czy konkretny skład orzekający (por. M. Nowicki, Wokół Konwencji Europejskiej, Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, Warszawa 2017, s. 536), a nie sąd w rozumieniu organizacyjnym (ustrojowym).

Kontrola tych gwarancji nie polega na weryfikacji ustrojowej pozycji sądu w procesie sądowym (niezależnie od jego charakteru), bo taka może być dokonana jedynie na podstawie i w zakresie określonym w Konstytucji przez upoważniony Konstytucją organ. W Konstytucji ocena konstytucyjności kształtu organizacji i ustroju sądownictwa w zakresie, w jakim jest on określony w ustawie (art. 176 ust. 2 Konstytucji), leży w kompetencji Trybunału Konstytucyjnego. Natomiast ustrój sądów i status sędziów określony w samej Konstytucji nie może być zweryfikowany, a jedyną możliwością dokonania modyfikacji w tym zakresie jest wprowadzenie zmian do Konstytucji.

Standard prawa do sądu polega na obowiązku zapewnienia realizacji tego prawa przez państwo jednostkom w konkretnym postępowaniu.

Trybunał Konstytucyjny nakazywał interpretację art. 45 ust. 1 Konstytucji systemowo w kontekście jej rozdziału VIII „Sądy i Trybunały”. To znaczy, że określone w art. 45 ust. 1 Konstytucji cechy sądu i postępowania przed sądem należy rozumieć tak, jak to wynika z przepisów rozdziału VIII Konstytucji. Pojęcie „niezawisłego sądu” w art. 45 ust. 1 Konstytucji nawiązuje do niezawisłości, o jakiej mowa w art. 178 Konstytucji. Niezawisły sąd tworzą osoby, którym prawo nadaje cechę niezawisłości, zarówno werbalnie, jak i dzięki normatywnym gwarancjom ochrony niezawisłości. Art. 45 ust. 1 Konstytucji jest zatem skierowany na stworzenie mechanizmów ochrony konstytucyjnych wolności i praw, co jest realizowane podczas rozpatrywania indywidualnych spraw przed sądem. To w konkretnych sprawach sąd (sędzia) musi mieć cechy, o których mowa w tym przepisie. Zatem jak potwierdził TK w uzasadnieniu wyroku o sygn. SK 7/06, wykładnia celowościowa nakazuje przyjąć, że w art. 45 ust. 1 Konstytucji chodzi o stworzenie pewnych gwarancji istotnych z punktu widzenia człowieka i obywatela oraz innych podmiotów stosunków prawnych, które mogą korzystać z konstytucyjnych wolności i praw. Zagadnienia związane z ustrojem sądu i statusem sędziów z perspektywy ustrojowej są materiały rozdziału VIII Konstytucji i to w odniesieniu do tych przepisów można kształtować pozycję sądów i sędziów, realizując zasadę podziału i równowagi władzy.

Powyższe oznacza, że sformułowany w uzasadnieniu wyroku o sygn. SK 7/06 czwarty komponent prawa do sądu, a w istocie prawa do rozpoznania sprawy przez sąd (tj. prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę), nie jest postulatem do budowy określonego ustroju sądów, ale do uwzględnienia określonych cech sądu i sędziów podczas rozpoznawania sprawy. Zakres przedmiotowy stosowania gwarancji zawartych

w art. 45 Konstytucji wyznacza bowiem pojęcie sprawy, które jest związane ściśle z kompetencją sądu w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

Wymagany standard wynikający z art. 45 ust. 1 Konstytucji musi być zachowany nie na poziomie organizacyjnym sądownictwa jako elementu ustrojowego, gdzie niezależność i odrębność sądownictwa od innych władz jest zdefiniowana i zapewniona za pomocą konkretnej, konstytucyjnej konstrukcji zasady podziału władzy, ale na poziomie sądu rozstrzygającego sprawy indywidualne jednostek, a więc sądu rozumianego jako konkretny skład sądu orzekającego rozstrzygający konkretną, jednostkową sprawę. Punktem odniesienia oceny tak rozumianego sądu jest brak jakiegokolwiek rzeczywistego wpływu na orzekających sędziów ze strony innych podmiotów (niezawisłość) i stosunek wobec stron (bezzstronność).

Art. 49 § 1 k.p.c. nie dotyczy organizacji czy ustroju sądów. Nie jest więc treściowo związany z kwestiami ustrojowymi. Norma wywodzona z art. 49 § 1 k.p.c., dopuszczająca weryfikację legalności nominacji sędziowskich w taki sposób, że łączy sposób powoływania sędziów przez Prezydenta na wniosek KRS z przesłanką bezstronności sędziego, wykracza poza ramy konstytucyjnego prawa do rozpoznania sprawy przez sąd. Nie pozwala zobiektywizowanie oceny przymiotu bezstronności: nie dotyczy ani stosunku sędziego do stron postępowania ani do przedmiotu sprawy. Pozwala przy tym na wkroczenie w ocenę wykonywania kompetencji przez konstytucyjne organy państwa.

Naruszenie art. 45 ust. 1 Konstytucji przez tak rozumianą normę wywodzoną z art. 49 § 1 k.p.c. polega na tym, że norma ta:

- wprowadza niedopuszczalne rozumienie przesłanki bezstronności, które nie mieści się w prawie do rozpoznania sprawy przez sąd;
- rozszerza w sposób niezgodny z treścią art. 45 ust. 1 Konstytucji zakres oceny przymiotu bezstronności sądu na okoliczności związane z wykonywaniem kompetencji przez konstytucyjne organy państwa (Prezydenta i KRS).

4.1.3. Instytucja *iudex suspectus* ukształtowana w art. 49 § 1 k.p.c. dotyczy stosunku sędziego do stron postępowania lub do przedmiotu sporu. Jeśli więc za przesłankę mogącą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie norma wywodzona z tego przepisu uznaje okoliczność odnoszącą się do legalności powołania przez Prezydenta na wniosek KRS do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim, to takie rozwiązanie jest naruszeniem przepisów Konstytucji dotyczących powoływania sędziów.

Stanowisko to zostało potwierdzone w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (zob. w szczególności wyroki TK o sygn. P 22/19 i sygn. P 13/19).

Art. 179 Konstytucji stanowi, że „Sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, na czas nieoznaczony”. Z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji wynika, że wyżej wskazane uprawnienie Prezydenta nie wymaga dla swojej ważności podpisu Prezesa

Rady Ministrów, który przez podpisanie aktu ponosi odpowiedzialność przed Sejmem. Jest to prerogatywa Prezydenta, która nie podlega kontroli innych organów.

Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że realizacja prerogatyw Prezydenta, w szczególności jeśli przy ich wykonywaniu Konstytucja przewiduje działanie innego podmiotu (tu: powoływanie sędziów na wniosek KRS) nie może sprowadzać pozycji Prezydenta tylko do roli „notariusza” potwierdzającego podejmowane gdzie indziej decyzje [zob. postanowienie TK z dnia 23 czerwca 2008 r., sygn. Kpt 1/08, OTK ZU 2008, nr 5/A, poz. 97; L. Garlicki, komentarz do art. 179, (w:) L. Garlicki (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. 4, Warszawa 2005].

Wykonywanie prerogatyw, a zatem także tych w zakresie powoływania sędziów, nie wymaga uzasadnienia podjętych przez Prezydenta decyzji personalnych. W orzecznictwie TK wskazuje się, że realizacja przez Prezydenta kompetencji może być dookreślona w ustawach, jednakże pod warunkiem zachowania wyrażonej w art. 8 ust. 1 Konstytucji zasady nadrzędności Konstytucji (zob. wyrok TK z dnia 5 czerwca 2012 r., sygn. K 18/09, OTK ZU 2012, nr 6/A, poz. 63). Nie jest jednak możliwa modyfikacja tych kompetencji ani wprowadzenie mechanizmu ich weryfikacji w akcie podkonstytucyjnym (zob. wyrok TK z dnia 11 września 2017 r., sygn. K 10/17, OTK ZU 2017, nr A, poz. 64).

Należy podkreślić, że w doktrynie prawnej wskazuje się na samodzielność kompetencji Prezydenta, które wykonuje on we własnym imieniu, na własny rachunek i na własną odpowiedzialność. Zwraca się uwagę, że samodzielność tego organu wzmacnia wybór w głosowaniu powszechnym. Samodzielność ta występuje również, gdy wykonywanie uprawnień przez Prezydenta uzależnione jest od inicjatyw określonych organów (zob. P. Sarnecki, Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz do przepisów, Kraków 2000, s. 53).

Jeśli z art. 49 k.p.c. wywodzi się, że przesłanką wyłączającą bezstronność sędziego jest to, że został powołany na stanowisko w związku z wnioskiem KRS, co do której określone osoby mają subiektywne przekonanie, że organ ten został wyłoniony w sposób niezgodny z Konstytucją, to taka norma przeczy indywidualizacji instytucji wyłączenia sędziego, a zatem tworzy rozwiązanie ustrojowe, którego nie da się pogodzić z konstytucyjnymi przepisami dotyczącymi powoływania sędziów.

Wobec tego należy uznać, że naruszenie art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji przez kwestionowaną normę wywodzoną z art. 49 k.p.c. polega na tym, że norma ta, ustanawiając swoistą przesłankę stronniczości sędziego – niemającą podstaw w systemie prawnym – tworzy instytucję kontroli procesu powoływania sędziów. Jest to niezgodne z Konstytucją, gdyż powoływanie sędziów jest prerogatywą Prezydenta, która nie może być weryfikowana w oparciu o przepisy rangi ustawowej (a ściślej w oparciu o przepisy, które nie wynikają z Konstytucji).

W tym kontekście aktualne jest stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w wyroku o sygn. P 13/19, że „Wykorzystanie procedury opisanej w art. 49 § 1 k.p.c. do składania wniosku o wyłączenie sędziego z powodu podniesienia okoliczności wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa byłoby *de facto* wykorzystaniem instytucji, której przeznaczeniem jest zapobieganie brakowi bezstronności sędziego w konkretnej sprawie, do każdorazowej oceny nie tego sędziego, ale prezydenckiej prerogatywy do jego powołania. Stanowiłoby to nie tylko wyjście poza cel tej instytucji, ale przede wszystkim powierzenie sądom powszechnym kompetencji do jakiejś formy rozproszonej kontroli prerogatywy Prezydenta dokonywanej w przebiegu konkretnej sprawy”.

4.2. Ocena konstytucyjności normy wynikającej z art. 31 § 1 ustawy o SN w związku z art. 49 § 1 k.p.c.

4.2.1. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 31 § 1 ustawy o SN w związku z art. 49 § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim za przesłankę wyłączenia sędziego z orzekania uznaje okoliczność, że obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziego w SN, na podstawie którego rozpoczyna się proces nominacyjny sędziów, stanowi akt wymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów (kontrasygnaty), a konsekwencją jego braku jest wątpliwość co do bezstronności sędziego powołanego do pełnienia urzędu w procedurze nominacyjnej rozpoczętej takim obwieszczeniem, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 144 ust. 2 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji.

4.2.2. Kwestionowana norma wywodzona z art. 31 § 1 ustawy o SN w związku z art. 49 § 1 k.p.c. ma stanowić przesłankę oceny bezstronności sędziego Sądu Najwyższego powołanego w ten sposób, że zgłosił się on jako kandydat na urząd w oparciu o obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym. Wadliwość powołania w tym procesie, a zatem także bezstronność sędziego, jest upatrywana w tym, że obwieszczenie Prezydenta nie podlegało kontrasygnacji mimo że nie mieści się w katalogu prerogatyw wymienionych w art. 144 ust. 3 Konstytucji. I dlatego nie mogło wywołać skutków prawnych. Takie stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 23 stycznia 2020 r. Izby Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (sygn. BSA I-4110-1/20, pkt 34 uzasadnienia; zob. też wyrok SN z dnia 5 grudnia 2019 r., sygn. III PO 7/18) oraz NSA w szeregu wyroków z maja, września i października 2021 r. (sygn.: II GOK 2/18, II GOK 3/18, II GOK 4/18, II GOK 5/18, II GOK 6/18, II GOK 7/18, II GOK 8/18, II GOK 9/18, II GOK 10/18, II GOK 11/18, II GOK 12/18, II GOK 13/18, II GOK 14/18, II GOK 15/18, II GOK 17/18, II GOK 20/18).

Trybunał Konstytucyjny nie zgodził się z tymi stanowiskami uznając je za błędne i niemające oparcia w prawie. Podczas określania charakteru obwieszczenia Prezydenta RP, Trybunał Konstytucyjny dokonał pomocniczo również

przeglądu literatury prawniczej w tym zakresie, a także opinii prawnych [zob. np. W. Sokolewicz, *Pomiędzy systemem parlamentarno-gabinetowym a systemem prezydencko-parlamentarnym: prezydentura ograniczona, lecz aktywna w Polsce i w Rumunii*, Przegląd Sejmowy 1996, nr 3; A. Frankiewicz, *Kontrasygnata aktów urzędowych Prezydenta RP*, Kraków 2004; M. Granat, *Opinia na temat konieczności kontrasygnaty aktu Prezydenta o wyznaczeniu Marszałka Seniorsa*, (w:) *Ekspertyzy i opinie prawne*, Biuletyn Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu 2002, nr 1; A. Rakowska, *Kontrasygnata aktów głowy państwa w wybranych państwach europejskich*, Toruń 2009; P. Sarnecki, *Komentarz do niektórych przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, (w:) *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 2000; B. Opaliński, *Kontrasygnata aktów głowy państwa w polskim konstytucjonalizmie*, *Kontrasygnata w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, *Ius Novum* 2011, nr 3; K. Kozłowski, *komentarz do art. 144*, (w:) M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz*, t. 2, Warszawa 2016; M. Florczak-Wątor, T. Zalaśkiński, *Opinia prawna w sprawie zgodności z Konstytucją obwieszczenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 maja 2018 r.*, Nr 127.1.2018 o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym, wydane bez kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów, *Iustitia* 2018, nr 3; O. Kazalska, *Zwolnienie z konstytucyjnego wymogu kontrasygnaty – rozważania na tle niekontrasygowanych obwieszczeń Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym i Naczelnym Sądzie Administracyjnym*, *Studia Iuridica* 2018, nr 76; K. Szczucki, *komentarz do art. 31*, (w:) *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*, Lex].

Trybunał zwrócił w szczególności uwagę, że koncepcje, zgodnie z którymi od obwieszczenia tego wymagałoby się kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów pozostawałyby w sprzeczności z konstytucyjną zasadą podziału władzy i rolą Prezydenta RP w procesie powoływania sędziów.

Niezależnie od powyższego, brak obowiązku kontrasygnaty pod obwieszczeniem Prezydenta w sprawie wolnych stanowisk sędziego w Sądzie Najwyższym wzmacnia koncepcja aktów pochodnych i analogicznych. Zgodnie z nią, jak podkreśla np. P. Sarnecki, od wymogu kontrasygnaty zwolnione powinny być takie działania Prezydenta, które są częścią lub „dalszym ciągiem” pewnego aktu urzędowego, wyraźnie zwolnionego z kontrasygnaty (akty pochodne), a także kompetencje „analogiczne” do którejś z kompetencji wymienionych w art. 144 ust. 3 Konstytucji, a przy których istnieje identyczna *ratio legis* ich wyłączenia (zob. P. Sarnecki, *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 2000). Kwestia ta powinna być analizowana z uwzględnieniem ustrojowej pozycji Prezydenta wynikającej z art. 126 Konstytucji.

Jako przykłady aktów i czynności niewymagających kontrasygnaty i niewymienionych w art. 144 ust. 3 Konstytucji podaje się wycofanie własnego projektu ustawy przez Prezydenta z Sejmu, możliwość składania poprawek do prezy-

denckiego projektu ustawy, wyznaczenie Marszałka Seniora, wskazanie przedstawiciela Prezydenta w KRS.

Zatem nawet jeśli hipotetycznie przyjąć, że obwieszczenie Prezydenta jest aktem urzędowym, to w określonych sytuacjach, wydawanie przez Prezydenta aktów urzędowych bez kontrasygnaty, choć nie są one wyłączone literalnie z obowiązku kontrasygnaty przez art. 144 ust. 3 Konstytucji, jest możliwe. W tym wypadku należałoby uznać, że jest to kompetencja analogiczna do powoływania sędziów do tych sądów, ponieważ w tych dwóch sytuacjach istnieje tożsamość *ratio legis*. W tym zakresie Trybunał Konstytucyjny zgadza się – co do zasady – z konsekwencją logiczną poglądu o tożsamości *ratio legis*, czyli oceną zawartą w uzasadnieniu pytania prawnego, polegającą na tym, że wyłączenie kontrasygnaty byłoby uzasadnione koniecznością zagwarantowania wyłączenia organów administracji rządowej od wpływu na procedurę naboru sędziów do Sądu Najwyższego i NSA, a więc od kreowania substratu osobowego tych dwóch sądów.

Jednakże Trybunał podkreśla, że jego ocena co do istoty problemu, a więc charakteru obwieszczenia z art. 31 § 1 ustawy o SN jest inna niż sądu pytającego. Uwzględnia ona bowiem konstytucyjne warunki dotyczące wymogu kontrasygnaty. Trybunał przypomina, że kontrasygnata ma związek z aktami urzędowymi Prezydenta. Zgodnie z art. 142 Konstytucji: „1. Prezydent Rzeczypospolitej wydaje rozporządzenia i zarządzenia na zasadach określonych w art. 92 i art. 93. 2. Prezydent Rzeczypospolitej wydaje postanowienia w zakresie realizacji pozostałych swoich kompetencji”. Jeśli zatem, w świetle art. 144 ust. 1 Konstytucji, „Prezydent Rzeczypospolitej, korzystając ze swoich konstytucyjnych i ustawowych kompetencji, wydaje akty urzędowe”, a art. 142 Konstytucji enumeratywnie wymienia, jakie akty wydaje Prezydent w zakresie realizacji swoich kompetencji, to obwieszczenie nie powinno i nie może być uznane za akt urzędowy, o którym stanowi art. 144 ust. 1, a więc nie może być analizowane w kontekście wymogu uzyskania kontrasygnaty. Wątpliwości takie są podnoszone także w literaturze przedmiotu. W komentarzach do art. 144 Konstytucji wskazuje się, że nie każde działanie Prezydenta RP, również materializujące się w formie określonego dokumentu, powinno być zakwalifikowane jako akt urzędowy. Instytucja ta jest bowiem zastrzeżona dla sytuacji, w których Prezydent RP o czymś rozstrzyga, a zatem realizuje którąś z materii kierownictwa państwowego. Zatem nawet jeśli dana aktywność Prezydenta RP przybiera formę pisemną, kierowaną do danej kategorii odbiorców, ale nie rozstrzyga o ich prawach lub obowiązkach, to w takiej sytuacji nie można mówić o „akcie urzędowym Prezydenta, a jedynie o działalności urzędowej głowy państwa” (zob. K. Kozłowski, *op. cit.*, s. 708).

Z tego względu obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziów powinno być traktowane jako czynność techniczna, potwierdzająca pewien stan faktyczny istniejący w Sądzie Najwyższym, niezależnie od obwieszczenia Prezydenta RP (zob. szerzej: O. Kazalska, *op. cit.*, s. 219 i n.).

Samo słowo „obwieszcza” oznacza podanie czegoś do publicznej wiadomości, oznajmienie oficjalnie, zawiadomienie, informowanie, powiadamianie. Obwieszczenie jest zatem w obszarze prawa oficjalną informacją podaną do wiadomości publicznej, zwykle w formie pisemnej. Walorem tego dokumentu jest przedstawienie nieokreślonym adresatom konkretnego stanu faktycznego. A zatem wydane przez Prezydenta obwieszczenie nie ma charakteru normatywnego. Nie kreuje norm generalno-abstrakcyjnych. Nie jest też władczym aktem indywidualnym rozstrzygającym sprawę jednostkową. Stanowi jedynie informację wskazującą liczbę wolnych stanowisk sędziowskich w Sądzie Najwyższym. Sama procedura powoływania sędziego SN wiąże się z obwieszczeniem Prezydenta tylko w ten jeden sposób.

Prezydent, wydając obwieszczenie, realizuje wyłącznie formalny obowiązek informacyjny, ale nie rozstrzyga o prawach i obowiązkach. Te wynikają bowiem z aktów normatywnych. Obwieszczenie nie zawiera władczego materialnego rozstrzygnięcia, za pomocą którego Prezydent realizuje swoje konstytucyjne i ustawowe uprawnienia. Z tego względu obwieszczenie o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym należy traktować jako czynność urzędową, a nie akt urzędowy w rozumieniu art. 144 Konstytucji. W doktrynie prawa konstytucyjnego występuje ugruntowany pogląd, że w trakcie sprawowania swojego urzędu Prezydent podejmuje szereg działań, które pomimo uzyskania formy pisemnej nie stanowią aktów urzędowych. W szczególności aktem urzędowym nie jest akt, który nie wywołuje skutków prawnych (zob. A. Frankiewicz, *op. cit.*, s. 104–106).

Obwieszczenie nie tworzy dla potencjalnych kandydatów na sędziów żadnych praw. Samo uprawnienie do zgłaszania wniosku, wymóg posiadania odpowiednich kwalifikacji czy nawet wzór wniosku wynikają z aktów normatywnych powszechnie obowiązujących. Stąd to ustawa, a nie obwieszczenie, daje prawo do aplikowania na stanowisko sędziego SN.

Wobec tego Trybunał Konstytucyjny uznał, że jeśli działanie Prezydenta przybiera formę pisemną, kierowaną do danej kategorii odbiorców, ale nie zawiera rozstrzygnięcia o ich prawach lub obowiązkach, to jest to nie „akt urzędowy Prezydenta”, lecz jedynie „działalność urzędowa” albo „czynność urzędowa” głowy państwa. Tego rodzaju działalność odbywa się bez kontrasygnaty, mimo że nie jest wymieniona w katalogu prezydenckich prerogatyw w art. 144 ust. 3 Konstytucji.

Skoro obwieszczenie Prezydenta jest informacją, nie ma adresatów, nie wyznacza wzorca zachowania, to nie może być potraktowane jako akt urzędowy Prezydenta w rozumieniu art. 144 ust. 1 Konstytucji. Zatem nie wymaga kontrasygnaty. I wszelkie tezy o jego nieważności czy o niekonstytucyjności prowadzonej procedury powoływania sędziów do Sądu Najwyższego są nieuprawnione. Wobec tego Trybunał Konstytucyjny potwierdził stanowisko wynikające z uchwały SN z dnia 16 grudnia 2021 r., sygn. I NZP 5/21.

Odnosząc powyższe ustalenia do zakwestionowanej w pytaniu prawnym normy, należy podkreślić, że czynność obwieszczenia o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym nie może determinować oceny legalności powołania na urząd przez Prezydenta. Nie może być też okolicznością definiującą przymiot bezstronności, o którym mowa w art. 49 § 1 k.p.c. Nie ma ona bowiem żadnego związku z oceną stosunku sędziego mającego orzekać w sprawie do stron lub przedmiotu postępowania, a tylko uznanie takiej relacji pozwala na stwierdzenie, że przesłanka taka mieści się w konstytucyjnym prawie do rozpoznania sprawy przez bezstronny sąd.

Zatem konstytucyjnie niedopuszczalne jest stanowisko zawarte w orzecznictwie SN i NSA, że kompetencja Prezydenta do obwieszczenia o wolnych stanowiskach w Sądzie Najwyższym nie ma charakteru pochodnego wobec uprawnienia do powoływania sędziów, gdyż wcześniej przysługiwała ona Pierwszemu Prezesowi Sądu Najwyższego. Wcześniejsze (podkonstytucyjne) ukształtowanie procedury nominacji sędziowskich nie przesądzało bowiem o tym, że dane rozwiązanie było zgodne z intencją ustrojodawcy co do tego, by to Prezydent we współpracy z KRS decydował o powoływaniu sędziów. Przeciwnie, cały proces powinno się było przeanalizować w kontekście zasady podziału i równowagi władzy, a także ustrojowej roli Prezydenta wynikającej z Konstytucji. Pozycja Prezydenta RP nie wyklucza go zatem z procesu powoływania sędziów na żadnym jego etapie (należy pamiętać, że osoba wskazana przez Prezydenta jest zgodnie z Konstytucją także członkiem KRS, a sam Prezydent ma inicjatywę ustawodawczą w sprawie ustroju sądownictwa i podpisuje ustawy, które kształtują ten ustrój). Chybiony jest w tym kontekście argument, że istnieje jakaś zależność między wymogiem kontrasygnaty a obecnym składem KRS. Po pierwsze, SN i NSA błędnie przyjęły, że obwieszczenie jest aktem urzędowym Prezydenta i wobec tego wymaga kontrasygnaty; gdyby ona była jednak konieczna, to wskazywano by, że dana instytucja uzależnia proces nominacji sędziów od władzy wykonawczej. Po drugie, oba sądy błędnie odczytały intencję ustawodawcy, który chciał ukształtować informację o wolnych stanowiskach w Sądzie Najwyższym w określony sposób, uwzględniający konstytucyjną rolę Prezydenta. Po trzecie, ocena charakteru KRS jako podmiotu niezdolnego do udziału w procesie powoływania sędziów z uwagi na brak bezstronności ma charakter pozamerytoryczny. Wywodzi go ze sposobu kształtowania jej składu. Oba sądy nie biorą jednak pod uwagę, że wpływ władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej na skład KRS wynika z art. 187 Konstytucji, a członkiem KRS jest również Pierwszy Prezes SN i Prezes NSA.

Wobec powyższego kwestionowaną normę należało uznać za niezgodną z art. 45 ust. 1 w związku z art. 144 ust. 2 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji przez to, że:

- wprowadza niedopuszczalne rozumienie przesłanki bezstronności, które nie mieści się w prawie do rozpoznania sprawy przez sąd;

- rozszerza w sposób niezgodny z treścią art. 45 ust. 1 Konstytucji zakres oceny przymiotu bezstronności sądu na okoliczności dotyczące czynności Prezydenta niezwiązane z realizacją prawa do rzetelnej procedury sądowej i przyjmuje niezgodne z Konstytucją założenie, że czynność ta jest wadliwa, gdyż nie została kontrasygnowana przez Prezesa Rady Ministrów.

4.3. Ocena konstytucyjności normy wynikającej z art. 1 w związku z art. 82 i art. 86, art. 87, art. 88 ustawy o SN

4.3.1. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 1 w związku z art. 82 § 1 i art. 86–88 ustawy o SN w zakresie, w jakim stanowi normatywną podstawę rozstrzygania przez Sąd Najwyższy o statusie osoby powołanej do sprawowania urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego SN, i wynikających z tego uprawnieniach takiego sędziego oraz związanej z tym statusem skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji.

4.3.2. Norma wywodzona z art. 1 w związku z art. 82 § 1 i art. 86–88 ustawy o SN została wskazana jako podstawa prawna rozstrzygania przez Sąd Najwyższy o statusie sędziowskim osoby powołanej do sprawowania urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, a także czynnym i biernym prawie wyborczym do organów sądu, w tym legitymacji tej osoby do sprawowania funkcji w organach sądu, zaś w wypadku Sądu Najwyższego – także w organach izb tego sądu. Następuje to poprzez rozstrzyganie zagadnień prawnych w ramach procedur określonych art. 82, art. 86–88 ustawy o SN.

Z art. 1 ustawy o SN wynika, że: „Sąd Najwyższy jest organem władzy sądowniczej, powołanym do: 1) sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez: a) zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne, b) kontrolę nadzwyczajną prawomocnych orzeczeń sądowych w celu zapewnienia ich zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej przez rozpoznawanie skarg nadzwyczajnych; 2) rozpatrywania spraw dyscyplinarnych w zakresie określonym w ustawie; 3) rozpoznawania protestów wyborczych oraz stwierdzania ważności wyborów do Sejmu i Senatu, wyboru Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, wyborów do Parlamentu Europejskiego oraz rozpoznawania protestów przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego i referendum konstytucyjnego oraz stwierdzania ważności referendum; 4) opiniowania projektów ustaw i innych aktów normatywnych, na podstawie których orzekają i funkcjonują sądy, a także innych projektów ustaw w zakresie, w jakim mają one wpływ na sprawy należące do właściwości Sądu Najwyższego; 5) wykonywania innych czynności określonych w ustawach”.

Wywiedziona z zakwestionowanych przepisów norma wyznaczająca kompetencje Sądowi Najwyższemu nie została sformułowana wprost w przepisach prawnych, a jedynie ukształtowała się w praktyce rozpoznawania przez ten sąd zagadnień prawnych. Ponadto norma ta dotyczy kompetencji do oceny statusu osoby powołanej na stanowisko sędziego i związanej z tym statusem skuteczności czynności przez nią dokonywanych w ramach sprawowania urzędu.

Tymczasem zasada praworządności wyartykułowana w art. 2 Konstytucji zakłada obowiązek działania organów władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa, co oznacza zakaz domniemywania kompetencji niewyrażonych w przepisach prawnych. Ponadto ustrojodawca wyraźnie wyznaczył jądro kompetencyjne poszczególnym organom w segmencie władzy ustawodawczej, wykonawczej i sędziowskiej, a jego przekroczenie będzie stanowiło naruszenie zasad konstytucyjnych, w szczególności zasady podziału i równowagi władzy zarówno w wymiarze podmiotowym, jak i przedmiotowym (art. 10 Konstytucji).

Jeśli więc zgodnie z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji sędziów powołuje Prezydent, co jest jego prerogatywą, a zatem o wykreowaniu urzędu decyduje organ władzy wykonawczej, to inne organy nie mają kompetencji, by podważać akt powołania i kreować normy, dzięki którym poza Konstytucją będzie można następczo ocenić, czy procedura nominacji była zgodna z prawem.

Jeśli art. 183 Konstytucji stanowi, że Sąd Najwyższy sprawuje nadzór nad działalnością sądów powszechnych i wojskowych w zakresie orzekania (ust. 1) oraz że wykonuje także inne czynności określone w Konstytucji i ustawach (ust. 2), a ustawodawca nie przewidział wprost dla tego organu kompetencji w ramach oceny statusu sędziowskiej osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego i związanej z tym statusem skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, to znaczy, że sąd nie ma kompetencji do tworzenia takiej normy w toku działalności orzeczniczej zwłaszcza związanej z rozstrzygnięciem zagadnień prawnych. Odrębną, nieporuszaną w niniejszym wyroku kwestię stanowi odpowiedź na pytanie, czy tego rodzaju kompetencja Sądu Najwyższego mogłaby być ustanowiona na poziomie ustawy, czy raczej wymagałaby regulacji konstytucyjnej.

Sąd Najwyższy nie może też wywodzić takiego uprawnienia z prawa unijnego ukształtowanego w drodze orzeczeń TSUE wydanych w związku rozpoznawaniem pytań prejudycjalnych. Jak podkreślił Trybunał Konstytucyjny w sprawie o sygn. K 3/21, kwestie ustroju wymiaru sprawiedliwości należą do wyłącznych kompetencji państwa członkowskiego UE. Próby orzekania w tym zakresie przez TSUE, czy umiejscawiania tych kwestii w treści norm traktatowych w drodze wykładni prawa unijnego dokonywanej w procedurze prejudycjalnej, są działaniem niezgodnym z umocowaniem w art. 90 Konstytucji. Zatem – co trzeba wyraźnie podkreślić – tak ukształtowane normy traktatowe są pozbawione demokratycznej legitymizacji Rzeczypospolitej Polskiej i Narodu Polskiego.

Sąd Najwyższy nie może wywodzić danych kompetencji także wprost z orzeczeń prejudycjalnych TSUE, ponieważ wyprowadzanie w nich takich uprawnień nie mieści się w istocie wyroku prejudycjalnego. Tak rozumiany wyrok prejudycjalny stworzyłby samoistną podstawę kompetencyjną, choć w istocie jest on (i powinien być) wyłącznie wyrokiem interpretacyjnym, nadającym określoną treść przepisom prawa unijnego. Jest wprawdzie częścią unijnego porządku prawnego, ale tylko poprzez swoje interpretacyjne skutki wobec przepisów prawa UE oddziałuje na krajowy system prawny. Sam taki wyrok nie jest źródłem prawa w rozumieniu art. 87 Konstytucji RP i nie może skutkować bezpośrednim wywodem z niego kompetencji przez żaden z organów państwa. Byłoby to działanie nie tylko wbrew art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2, ze zm.; dalej: TFUE), art. 280 i art. 299 TFUE, ale też wbrew konstytucyjnym i ustawowym uprawnieniom Sądu Najwyższego, w szczególności podziałowi właściwości między poszczególne izby SN.

Jak wynika z Konstytucji, tylko ustawodawca (tj. Sejm i Senat) jest uprawniony, aby określać czynności, które może wykonywać Sąd Najwyższy. Sąd Najwyższy nie może też poprzez rozstrzyganie zagadnień prawnych wchodzić w wyłączną kompetencję ustawodawcy do kształtowania organizacji i ustroju sądów (art. 176 ust. 2 Konstytucji). Tego rodzaju kompetencje mają charakter fundamentalny dla ustroju państwa, wiążą się z jego suwerennością i jako takie nie mogą podlegać przekazaniu na rzecz organizacji międzynarodowej.

Bezpośredniej podstawy prawnej nie mogą też stanowić wyroki TSUE wydane w postępowaniu z art. 256 TFUE w związku z zasadą pierwszeństwa prawa UE. Wprawdzie „Zasada pierwszeństwa prawa Unii ustanawia prymat prawa Unii nad prawem państw członkowskich” (TSUE, wyrok C–585/18, pkt 157), ale nie odnosi się do wyroków TSUE, które z jednej strony korzystają z ochrony obowiązku ich wykonania wynikającego z samego TFUE (art. 260), a z drugiej mają charakter deklaracyjny. Nie mają przymiotu bezpośredniego zastosowania (zob. art. 280 i 299 TFUE). Jako akt stosowania prawa podlegają wykonaniu co do treści rozstrzygnięcia przez organy państwa członkowskiego na podstawie i zgodnie z ich konstytucyjnymi i ustawowymi kompetencjami.

Nawet gdyby hipotetycznie założyć, że jakkolwiek wyrok TSUE mógłby korzystać z zasady pierwszeństwa prawa unijnego, to nie dotyczy to Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny przypomina tu swoje dotychczasowe stanowisko, w którym wielokrotnie jednoznacznie stwierdził, że: „Art. 8 ust. 1 Konstytucji jednoznacznie gwarantuje postanowieniom Konstytucji RP status «najwyższego prawa Rzeczypospolitej Polskiej» (zob. wyroki TK z dnia 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU 2005, nr 5/A, poz. 49; z dnia 24 listopada 2010 r., sygn. K 32/09, OTK ZU 2010, nr 9/A, poz. 108; z dnia 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU 2011, nr 9/A, poz. 97). A więc to Konstytucja zachowuje nadrzędność i pierwszeństwo wobec wszystkich aktów prawnych obowiązują-

cych w polskim porządku konstytucyjnym, w tym także wobec aktów prawa unijnego. W polskim systemie prawnym wszelkie decyzje, nawet te rozważające hipotetyczne kolizje prawa polskiego i prawa unijnego, powinny zawsze uwzględniać treść art. 8 ust. 1 Konstytucji. Tym bardziej, że z kolei art. 8 ust. 2 Konstytucji, który przewiduje, że „Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”, pokazuje, że art. 8 Konstytucji tworzy nie tylko zasadę nadrzędności obowiązywania, ale też – co do zasady – pierwszeństwa stosowania Konstytucji.

Stanowisko powyższe zostało ugruntowane na obecnym etapie procesu integracji europejskiej. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 7 października 2021 r., sygn. K 3/21, orzekł bowiem, że:

„1. Art. 1 akapit pierwszy i drugi w związku z art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/30, ze zm.) w zakresie, w jakim Unia Europejska ustanowiona przez równe i suwerenne państwa, tworząca «coraz ściślejszy związek między narodami Europy», których integracja – odbywająca się na podstawie prawa unijnego oraz poprzez jego wykładnię dokonywaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej – osiąga «nowy etap», w którym: a) organy Unii Europejskiej działają poza granicami kompetencji przekazanych przez Rzeczpospolitą Polską w traktatach, b) Konstytucja nie jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, mającym pierwszeństwo obowiązywania i stosowania, c) Rzeczpospolita Polska nie może funkcjonować jako państwo suwerenne i demokratyczne – jest niezgodny z art. 2, art. 8 i art. 90 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 19 ust. 1 akapit drugi Traktatu o Unii Europejskiej w zakresie, w jakim – w celu zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii – przyznaje sądom krajowym (sądom powszechnym, sądom administracyjnym, sądom wojskowym i Sądowi Najwyższemu) kompetencje do:

- a) pomijania w procesie orzekania przepisów Konstytucji, jest niezgodny z art. 2, art. 7, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 178 ust. 1 Konstytucji,
- b) orzekania na podstawie przepisów nieobowiązujących, uchylonych przez Sejm lub uznanych przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodne z Konstytucją, jest niezgodny z art. 2, art. 7 i art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1, art. 178 ust. 1 i art. 190 ust. 1 Konstytucji.

3. Art. 19 ust. 1 akapit drugi i art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej w zakresie, w jakim – w celu zapewnienia skutecznej ochrony prawnej w dziedzinach objętych prawem Unii oraz zapewnienia niezawisłości sędziowskiej – przyznają sądom krajowym (sądom powszechnym, sądom administracyjnym, sądom wojskowym i Sądowi Najwyższemu) kompetencje do:

- a) kontroli legalności procedury powołania sędziego, w tym badania zgodności z prawem aktu powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji,

- b) kontroli legalności uchwały Krajowej Rady Sądownictwa zawierającej wniosek do Prezydenta o powołanie sędziego, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 186 ust. 1 Konstytucji,
- c) stwierdzania przez sąd krajowy wadliwości procesu nominacji sędziego i w jego efekcie odmowy uznania za sędziego osoby powołanej na urząd sędziowski zgodnie z art. 179 Konstytucji, są niezgodne z art. 2, art. 8 ust. 1, art. 90 ust. 1 i art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji”.

W utrwalającej się praktyce orzeczniczej Sądu Najwyższego wykreowana została norma, którą można zbudować w oparciu o art. 1 w związku z art. 82 i art. 86–88 ustawy o SN, a polegająca na tym, że zbiór tych przepisów stanowi normatywną podstawę rozstrzygania przez Sąd Najwyższy o statusie osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, oraz związanej z tym statusem skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby (zob. w szczególności uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. BSA I–4110–1/20, OSNKW 2020, nr 2, poz. 7, uznana za niekonstytucyjną w wyroku TK o sygn. U 2/20, choć część składów orzekających działa w praktyce orzeczniczej wbrew temu wyrokowi TK i odmawia uznania jego skutku derogacyjnego, odwołując się do ustaleń wynikających z tej uchwały SN, czym składy te łamią nie tylko art. 190, ale też art. 7 Konstytucji).

Kwestionowana norma pozwala przyjąć taką wykładnię przepisów k.p.c., że poprzez procedurę wyłączenia sędziego można dokonać oceny legalności jego powołania – i to z pominięciem korzystających z domniemania konstytucyjności aktów władzy publicznej, w tym przepisów dotyczących ustroju sądownictwa, aktów powołania członków KRS, aktów powołania sędziów i wyroków Trybunału Konstytucyjnego. To zaś prowadzi do tego, że dana kompetencja wywiedziona z ustawy o SN ukształtowanej określoną praktyką orzecniczą może przesądzić o statusie danej osoby jako sędziego i o możliwości sprawowania przez niego urzędu. Dzięki wskazanej normie wykreowana została zatem kompetencja Sądu Najwyższego, która nie mieści się w art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji, a która jednocześnie narusza prerogatywę Prezydenta.

W ten sposób kwestionowana norma narusza art. 2 w związku z art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17 oraz art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji przez to, że:

- wprowadza domniemanie kompetencji Sądu Najwyższego do kontroli statusu osoby powołanej na urząd sędziego i związanej z tym statusem skuteczności czynności dokonywanej przez tę osobę wbrew zakazowi domniemywania kompetencji wynikającego z art. 2 Konstytucji i z naruszeniem instytucji służącej do oceny bezstronności sędziego w konkretnej sprawie;
- narusza zasadę podziału i równowagi władzy (art. 10 Konstytucji), gdyż pozwala w drodze rozstrzygania zagadnień prawnych przez Sąd Najwyższy kształtować normy prawne dotyczące kompetencji Sądu Najwyższego,

podczas gdy Konstytucja kompetencję tę przekazała do wyłącznej gestii ustawodawcy (art. 183 ust. 1–2 oraz art. 176 ust. 2 Konstytucji);

- pozwala Sądowi Najwyższemu dokonywać oceny i decydowania o tym, kto jest sędzią, podczas gdy zgodnie z art. 179 i art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji kreowanie sędziów jest prerogatywą Prezydenta.

5. Uwagi końcowe

5.1. Na koniec tych rozważań, Trybunał przypomina, że gdyby uznać wspomniane przepisy w zaskarżonym zakresie za zgodne z Konstytucją, miałyby to nie tylko negatywne konsekwencje dla ustroju państwa, ale stanowiłyby też naruszenie konstytucyjnych podstaw państwowego porządku prawnego.

W konsekwencji mogłoby doprowadzić – w trybie badania bezstronności sędziego – do szerokiego kontrolowania statusu sędziego w sprawach prowadzonych przed sądami, w tym np. pozwoliłoby na dokonywanie podważenia powołań niżej wskazanych trzech grup sędziów, z których w wypadku dwóch pierwszych grup powstaje jednoznaczna – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego – sprzeczność ze standardami wskazanymi w wyroku TSUE z dnia 19 listopada 2019 r., a w wypadku trzeciej grupy z logiką normy z art. 6 ust. 1 Konwencji stworzoną wyrokiem ETPC z dnia 22 lipca 2021 r. w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce oraz wyrokiem ETPC z dnia 8 listopada 2021 r. Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce (KRS jako „organ niezgodny z ustawą”, a więc postępowania nominacyjne sędziów jako zainicjowane przez wadliwy organ, przekładałby się na ostateczny efekt konstytucyjnego procesu powołania sędziego):

- pierwsza grupa to sędziowie powołani jeszcze przez organy państwa (Rada Państwa) przed uchwaleniem noweli kwietniowej z 1989 r. do Konstytucji PRL;
- druga grupa to sędziowie powołani już pod rządami Konstytucji z 1997 r., aczkolwiek na podstawie norm o charakterze wyjątkowym, tj. sędziowie powołani przez Marszałka Sejmu;
- trzecia grupa to sędziowie, których procedura powołania została zainicjowana przez KRS ustanowioną na mocy ustawy o KRS uznanej za częściowo niekonstytucyjną wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 czerwca 2017 r. (sygn. K 5/17, OTK ZU 2017, nr A, poz. 48).

Pierwsza z tych grup obejmuje 746 sędziów dotychczas orzekających w sądach różnych instancji, powołanych przez PRL-owską Radę Państwa, składających ślubowanie wierności państwu komunistycznemu i zobowiązujących się do strzeżenia praworządności ludowej.

Druga obejmuje grupę 69 sędziów powołanych przez Marszałka Sejmu Bronisława Komorowskiego (postanowienia nr: 1130–8–10 z dnia 29 kwietnia 2010 r.; 1130–9–10 z dnia 1 czerwca 2010 r.; 1130–10–10 z dnia 1 czerwca 2010 r.; 1130–11–10 z dnia 17 czerwca 2010 r.) oraz 23 sędziów powołanych

przez Marszałka Sejmu Grzegorza Schetynę (postanowienie nr 1130–12–210 z dnia 22 lipca 2010 r.).

Trzecia obejmuje grupę, której liczebności Trybunał nie jest w stanie podać. Jest to jednak znacząca liczba sędziów w gronie sędziów obecnie orzekających.

W świetle powyższego, nietrudno wyobrazić sobie skutki przyjęcia konstytucyjności zakwestionowanych w niniejszym pytaniu norm prawnych dla porządku i obrotu prawnego. Efektem mógłby być paraliż, a nawet całkowita dekompozycja, wymiaru sprawiedliwości.

5.2. Konsekwencją wyroku jest to, że sąd pytający musi rozpoznać sprawę z pominięciem możliwości dokonania oceny swojej właściwości przez pryzmat legalności powołania sędziów Sądu Najwyższego. Nie jest bowiem przesłanką wyłączenia sędziego uzasadniającą brak jego bezstronności *in abstracto* powołanie przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wniosku KRS, w skład której wchodzi sędziowie wybrani w sposób przewidziany w art. 9a ustawy o KRS, w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą. Nie jest też przesłanką wyłączającą bezstronność sędziego okoliczność, że obwieszczenie Prezydenta o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym nie było kontrasygnowane. Jak zostało wskazane, jest to czynność techniczna, a nie akt urzędowy Prezydenta. Sposób ukształtowania art. 31 § 1 ustawy o SN jest prawidłowy. Nie może on przesądzać o tym, czy dana osoba została w sposób ważny powołana na stanowisko sędziego. Tym bardziej nie może przesądzać o tym, że dana osoba nie ma przymiotu bezstronności i niezawisłości, a przez to nie spełnia wymogu sądu urzeczywistniającego prawo do rzetelnego postępowania sądowego.

5.3. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego w niniejszej sprawie uchylił też normy rekonstruowane z przepisów k.p.c. dotyczących wyłączenia sędziego i z przepisów ustawy o SN kształtujących kompetencje Sądu Najwyższego (a w wypadku art. 49 § 1 k.p.c. kształtujących także kompetencje sądów powszechnych) do rozstrzygania o statusie sędziowskim osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego; skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, a także o czynnym i biernym prawie wyborczym do organów sądu, w tym legitymacji tej osoby do sprawowania funkcji w organach sądu, zaś w wypadku Sądu Najwyższego – także w organach izb tego sądu. To znaczy, że w sprawie zawisłej przed sądem pytającym nie może on powoływać się na daną okoliczność i kwestionować udział poszczególnych sędziów w składzie orzekającym.

Wyrok TK z dnia 23 lutego 2022 r., sygn. P 10/19.