

POSTANOWIENIE

Dnia 27 czerwca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel

w sprawie **Z. T.**

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 27 czerwca 2024 r. kwestii wyłączenia sędziego **Antoniego Bojańczyka** od udziału w sprawie I KK 147/24, na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.k. oraz art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności

p o s t a n o w i ł:

wyłączyć sędziego Antoniego Bojańczyka od udziału w sprawie Sądu Najwyższego o sygn. akt I KK 147/24.

UZASADNIENIE

We wniosku od wyłączenie sędziego Antoniego Bojańczyka od udziału w rozpoznawaniu kasacji zarejestrowanej w Sądzie Najwyższym pod sygnaturą I KK 147/24 wskazano, że zachodzą uzasadnione wątpliwości co do bezstronności tego sędziego, a które to wątpliwości łączą się z ryzykiem uznania w przyszłości, że w sprawie wystąpiło uchybienie w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci nienależytej obsady sądu. Wnioskodawca, wskazując na wadliwy tryb powołania sędziego Antoniego Bojańczyka do orzekania w Sądzie Najwyższym, powołał się na dotychczasowe orzecznictwo tegoż Sądu, jak również Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należy stwierdzić, że spełnione są przesłanki wyłączenia sędziego Antoniego Bojańczyka od rozpoznania sprawy.

Już w uchwale trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. (BSA I-4110-1/2020) wskazano wyraźnie, że *„nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. zachodzi także wtedy, gdy w składzie sądu bierze udział osoba powołana na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw.”* Sąd Najwyższy argumentował w tym orzeczeniu, że *„powołanie do Sądu Najwyższego jest zawsze pierwszym powołaniem na urząd w tym Sądzie, wymaga więc spełnienia szczególnych warunków i dochowania procedur, w których rzeczywiście można zweryfikować kompetencje kandydata, także z punktu widzenia jego cech istotnych dla zachowania niezawisłości i bezstronności. Brak takiej weryfikacji i brak transparentności procesu powołania, którą charakteryzowały się przeprowadzone konkursy, tworzą stan niepewności i rodzą podejrzenia o polityczne motywacje decyzji nominacyjnych. Wyklucza to spełnienie obiektywnych warunków postrzegania tak nominowanych osób jako bezstronnych i niezawisłych. Tym bardziej, że chodzi o powołania do sądu ostatecznej instancji, mającego kompetencję do uchylania prawomocnych orzeczeń sądowych i dokonywania wiążącej wykładni prawa, którego orzeczenia nie podlegają już efektywnej kontroli, pozwalającej na weryfikację, czy spełnione zostały warunki bezstronności i niezawisłości sądu, w składzie którego biorą udział osoby powołane na urząd sędziego Sądu Najwyższego w wadliwej procedurze. Z tego powodu dochowanie najwyższych standardów w procesie powoływania na urząd jest decydujące dla oceny czy osoba, która to postępowanie przeszła, daje gwarancje niezawisłości i bezstronności Sądu Najwyższego, gdy orzeka ona w danym składzie tego Sądu.”* Zatem w stosunku do osób powołanych na stanowiska sędziów Sądu Najwyższego nie ma potrzeby przeprowadzania tzw. testu niezawisłości, o którym mowa w cytowanej wyżej uchwale. W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2006 r., SK 30/05 jednoznacznie przesądzono, że *„(p)rawo do sprawiedliwej procedury sądowej, także na etapie kasacyjnym (skądinąd niekoniecznym), jest konstrukcyjnym elementem prawa do sądu*

wyrażonego przede wszystkim w art. 45 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. (...) sąd nawet jeśli rozpatruje sprawę w postępowaniu kasacyjnym, musi zachować swoją tożsamość konstytucyjną wyznaczoną przez zastane pojęcie władzy sądowniczej. Tożsamość konstytucyjna sądu (wymiaru sprawiedliwości) jest wyznaczana – (...) oczywistym wymogiem niezależności, bezstronności i niezawisłości (...). Oznacza to, że w istocie, postępowania mające za przedmiot kasację muszą być ukształtowane w sposób, który zapewnia m.in. uczestnictwo w tym procesie niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą.

Kwestia ta znalazła następnie rozwinięcie w orzecznictwie sądów międzynarodowych, które orzekały o zapewnieniu przez sądy skomponowane z osób, które przeszły procedurę nominacyjną przez nowo powołaną Krajową Radą Sądownictwa gwarancji dostępu do niezależnego i bezstronnego sądu w rozumieniu art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej.

Zgodnie z wyrokiem ETPC z dnia 22 lipca 2021 r. w sprawie *Reczkowicz przeciwko Polsce* (skarga nr 43447/19) „doszło do oczywistego naruszenia prawa krajowego, które wywarło negatywny wpływ na podstawowe zasady procedury powoływania sędziów do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego, ponieważ powołanie nastąpiło na podstawie rekomendacji KRS, ustanowionej na mocy ustawy nowelizującej z 2017 r., tj. organu, który nie dawał już wystarczających gwarancji niezależności od władzy ustawodawczej lub wykonawczej. Nieprawidłowości w procesie powoływania sędziów niweczą legitymację Izby Dyscyplinarnej w takim stopniu, że w następstwie z natury wadliwej procedury powoływania sędziów, nie posiadała ona i nadal nie posiada atrybutów „sądu”, który jest „zgodny z prawem” dla celów wykładni na gruncie art. 6 ust. 1.”

Wynika z tego, że orzeczenie wydane przez sąd w takim składzie będzie obciążone wadą traktowaną przez ETPCz jako naruszenie art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, zaś na gruncie prawa polskiego, jako bezwzględna przyczyna odwoławcza w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Z kolei w wyroku TSUE z 2 marca 2021 r., C-824/18 wskazano, że „art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie takim zmianom, jeżeli okaże się - co powinien ocenić sąd odsyłający na podstawie wszystkich istotnych okoliczności - że zmiany te mogą wzbudzić w przekonaniu jednostek uzasadnione wątpliwości co do niepodatności sędziów powołanych przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wspomnianych uchwał Krajowej Rady Sądownictwa na czynniki zewnętrzne, w szczególności na bezpośrednie lub pośrednie wpływy władzy ustawodawczej i wykonawczej, oraz co do ich neutralności względem ścierających się przed nimi interesów i prowadzić w ten sposób do braku widocznych oznak niezawisłości lub bezstronności tych sędziów, co mogłoby podważyć zaufanie, jakie sądownictwo powinno budzić w jednostkach w społeczeństwie demokratycznym i w państwie prawnym.” Trybunał w tym orzeczeniu wskazał na konsekwencje zmian systemowych w kompozycji KRS na zapewnienie prawa do sądu. W wypadku takiego nagromadzenia czynników wpływających na postrzeganie danego sądu w kategoriach wskazanego przepisu, sądy krajowe powinny wykorzystać instrumentarium procesowe by przywrócić stan zgodny z prawem UE. Takim właśnie instrumentem na gruncie polskiej procedury karnej jest m.in. art. 41 § 1 k.p.k.

Zgodnie z art. 41 § 1 k.p.k. sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszy wniosek o wyłączenie, w pełni podziela wykładnię tego przepisu przyjętą przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 13 października 2021 r. (sygn. akt II KO 30/21). Sąd Najwyższy wskazał w tym postanowieniu, iż sama okoliczność wzięcia przez konkretną osobę udziału w procedurze nominacyjnej prowadzonej przed Krajową Radą Sądownictwa w wadliwym konstytucyjnie składzie ukształtowanym na podstawie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, nie stanowi automatycznego powodu do stwierdzenia, że zachodzi uzasadniona wątpliwość co do obiektywnej i subiektywnej bezstronności takiej osoby w rozpoznawaniu spraw. Okoliczność ta musi być jednak uwzględniana w szerszym zakresie, w szczególności

uwzględniając szczególną funkcję jaką pełni art. 41 § 1 k.p.k. stanowiąc podstawę do ochrony prawa strony do niezależnego i bezstronnego sądu. Sąd Najwyższy podkreślił, że *„(w)ykładni art. 41 § 1 k.p.k. należy dokonywać w taki sposób, aby zapewnić skuteczną ochronę prawa strony do rozpoznania konkretnej sprawy przez niezależny i bezstronny sąd. Oznacza to, że wykładnia ta powinna umożliwiać także kontrolę tego, czy w konkretnej sprawie nie dochodzi do naruszenia standardu niezależności i bezstronności gwarantowanego przez art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 EKPC (por. postanowienie SN z dnia 10 lutego 2021 r., I NWW 3/21) (...) Rzeczą Sądu Najwyższego rozpoznającego wniosek na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. jest wyłączenie sędziego nie tylko wtedy, gdy zostanie wykazana okoliczność, która mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności, ale także wtedy, gdy orzekanie w tej sprawie przez tego sędziego mogłoby realnie prowadzić do znacznie poważniejszego uchybienia, tj. naruszenia standardu z art. 6 ust. 1 EKPC i uznania, że taki skład orzekający w ogóle nie stanowi niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą, co przecież mogłoby skutkować nie tylko odpowiedzialnością odszkodowawczą państwa (por. sprawa Reczkowicz), ale również mogłoby prowadzić do złożenia wniosku o wznowienie tego etapu postępowania (art. 540 § 3 k.p.k.).”*

Sędzia Antoni Bojańczyk został powołany do Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w wadliwej procedurze na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw. W dniu 28 sierpnia 2018 r. tak ukształtowana KRS podjęła uchwałę (nr 331/2018), w której zarekomendowała dwudziestu kandydatów, na sędziów Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych i przedstawiła Prezydentowi wnioski o ich powołanie. Sędziami rekomendowanymi przez KRS byli m.in. Antoni Bojańczyk. KRS postanowiła nie przedstawić wniosków o powołanie w stosunku do innych osób, które zgłosiły swoją kandydaturę na stanowisko w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych.

Niektórzy kandydaci, w stosunku do których nie przedstawiono wniosku o powołanie, odwołali się od rzeczzonej uchwały do Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w dniu 27 września 2018 r. wstrzymał jej wykonanie.

W dniu 10 października 2018 r., gdy postępowania odwoławcze były w toku, pomimo postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego wstrzymującego wykonanie uchwały nr 331/2018, Prezydent RP wręczył akty powołania osobom, w stosunku do których KRS przedstawiła wnioski o powołanie. Prezydent postanowił powołać w skład Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego dziewiętnastu sędziów zgodnie z wnioskami KRS z dnia 28 sierpnia 2018 r., w tym sędziego Antoniego Bojańczyka. Tego samego dnia Prezydent wręczył powołanym sędziom akty powołania i odebrał od nich ślubowanie.

Wyżej wskazane okoliczności czynią koniecznym uznać za zasadne wyłączenie sędziego Antoniego Bojańczyka od udziału w sprawie prowadzonej w Sądzie Najwyższym pod sygnaturą II KK 186/23 z uwagi na to, że sąd orzekający, w którego składzie by uczestniczył, nie spełniałby w tej sytuacji kryteriów określonych w art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, zaś postępowanie prowadzone przez taki sąd byłoby obciążone wadą traktowaną na gruncie wykładni przyjętej w uchwale trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. jako bezzwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. (co do przyczyn związania każdego składu Sądu Najwyższego wspomnianą uchwałą mająca moc zasady prawnej – zob. postanowienie SN z dnia 16 września 2021 r. I KZ 29/21). Należy przy tym podkreślić, że standard prawa do sądu wynikający z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1 EKPCz ma w pełni zastosowanie do postępowania kasacyjnego, o ile takie postępowanie zostało przewidziane w określonej kategorii spraw (por. postanowienie SN z dnia 16 września 2021 r., sygn. akt I KZ 29/21 i zawarta tam argumentacja oraz M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka*, wyd. 7, s. 502 i cytowane wyroki ETPC, P. Hofmański, A. Wróbel w: L. Garlicki [red.] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-8*, Warszawa 2010, s. 253).

Należy nadto mieć na uwadze fakt, że sędzia Antoni Bojańczyk pierwotnie został powołany na stanowisko sędziego w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, a do Izby Karnej został przeniesiony decyzją Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dniem 1 października 2020 r.

Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, podobnie jak Izba Dyscyplinarna, była zupełnie nowym rozwiązaniem w dotychczasowej strukturze Sądu Najwyższego i w całości została obsadzona przez osoby, które powołanie na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego otrzymały od KRS ustanowionej na mocy ustawy nowelizującej z 2017 r., do której odnoszą się wcześniej wskazane zarzuty sądów międzynarodowych. Jej główną kompetencją na początku funkcjonowania było rozpoznawanie skarg nadzwyczajnych, zupełnie nowego instrumentu prawnego zaprojektowanego by móc kwestionować niemalże wszelkie prawomocne rozstrzygnięcia sądów (nawet 5 lat od ich uprawomocnienia, a nawet gdy sprawą zajmował się już Sąd Najwyższy). Do jej wyłącznej kompetencji przekazano także sprawy istotne z punktu widzenia władzy politycznej, a więc, rozpoznawanie protestów wyborczych i protestów przeciwko ważności referendum ogólnokrajowego i referendum konstytucyjnego oraz stwierdzania ważności wyborów i referendum.

W uchwale trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/2020, Sąd Najwyższy podkreślił, że „ze względu na wykreowaną przez ustawę o Sądzie Najwyższym z 2017 r. strukturę tego Sądu, Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych została obsadzona wyłącznie przez sędziów powołanych w nowych konkursach. Fakt, że Izba ta została w ten sposób obsadzona w całości, tj. zajęte zostały wszystkie przewidziane w niej miejsca (20), sprawia, że obecnie nie ma możliwości przeniesienia do tej Izby innego sędziego. To powoduje, że korzystanie z prewencyjnego wniosku o wyłączenie sędziego tej Izby nie daje gwarancji obiektywnej oceny sprawy, gdyż w rozpoznaniu wniosku uczestniczą sędziowie powołani w tak samo wadliwym postępowaniu, których ewentualny zarzut braku niezawisłości i bezstronności dotyczy w takim samym stopniu, co sędziego, objętego wnioskiem. Nie są też oni zainteresowani tym, by oceniać w jakim stopniu wadliwość tego postępowania (nawet jeśli przyznają, że miała ona miejsce, zob. uchwała składu siedmiu sędziów

podjęta w dniu 8 stycznia 2020 r., I NOZP 3/19) wpływa na postrzeganie ich własnej niezawisłości i bezstronności. Sędziowie powołani we wskazanych konkursach podejmowali rozstrzygnięcia w kwestiach ich dotyczących, nie przestrzegając ustawowych norm nakazujących im wyłączenie się z *urzędu* z rozpoznawania sprawy bezpośrednio ich dotyczącej (zob. choćby cytowana uchwała z dnia 8 stycznia 2020 r., I NOZP 3/19).

Nie bez znaczenia jest także to, że do wyłącznej kompetencji Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych należy rozpatrywanie odwołań od uchwał Krajowej Rady Sądownictwa dotyczących kandydatów na stanowiska sędziów sądów powszechnych, wojskowych i administracyjnych. Oznacza to, że Izba w całości złożona z wadliwie powołanych sędziów kontroluje prawidłowość powołania – na wniosek tak samo ukształtowanej [KRS] – innych sędziów”.

Wypowiedzi polityków, w tym Prezydenta RP uzasadniające reformę, a także ją podsumowujące (zob. <https://www.prezydent.pl/aktualnosci/wypowiedzi-prezydenta-rp/wystapienia/prezydent-skarga-nadzwyczajna-powinna-byc-istotnym-elementem-uzdrawiania-wymiaru-sprawiedliwosci,4506>) jednoznacznie wskazywały na to, że Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych ma stać się swoistym supersądem, który po raz wtóry weryfikować będzie prawomocne orzeczenia w oparciu o niezwykle ogólne kryteria (m.in. naruszenie zasad lub wolności i praw człowieka i obywatela).

Z czasem właściwość tej Izby ulegała poszerzeniu. Ustawą z dnia 20 grudnia 2019 r. o zmianie ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 r. poz. 190 z późn. zm.) do wyłącznej właściwości Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych przekazano rozpoznawanie wniosków lub oświadczeń dotyczących wyłączenia sędziego albo o oznaczenie sądu, przed którym ma się toczyć postępowanie, obejmujących zarzut braku niezależności sądu lub braku niezawisłości sędziego. Kolejne przepisy nowelizacji nakazywały Izbie pozostawić bez rozpoznania wnioski, jeżeli obejmuje ustalenie oraz ocenę zgodności z prawem powołania sędziego lub jego umocowania do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości. Wyraźnie zatem uczyniono po raz kolejny Izbę swoistym sądem

szczególnym, który miał otrzymać wyłączną kompetencję do oceny spełnienia przez sędziego standardu niezawisłości lub niezależności sądu, co miało szczególne znaczenie w kontekście niekonstytucyjnych, zmian do jakich doszło w strukturze Krajowej Rady Sądownictwa skutkujące wadliwością powołań na stanowisko sędziego wskazywane w orzecznictwie TSUE i ETPCz. W drodze kolejnej zmiany ustawy o Sądzie Najwyższym - ustawy z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1259) do właściwości Izby przekazano sprawy z zakresu przeniesienia sędziego Sądu Najwyższego w stan spoczynku. Oznacza to, że uzyskała ona wyłączną kompetencję do decydowania de facto o składzie Sądu Najwyższego. Ma to istotne znaczenie, gdyż przenoszenie sędziów w stan spoczynku stanowiło pierwszy krok w ostatecznie uznanej przez TSUE za niedopuszczalną reformie sądownictwa, która zapoczątkowała kryzys praworządności w Polsce. W obecnych realiach, w tego typu przypadkach, to wyłącznie ta Izba decydowałaby o dopuszczalności przeniesienia sędziego SN w stan spoczynku.

Oceniając status Izby Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych jako sądu należy mieć także na względzie wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce (skargi nr 49868/19 oraz 57511/19). W wyroku tym jednoznacznie stwierdzono, że „(n)ieprawidłowości w procesie powoływania sędziów niweczą legitymację Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w takim stopniu, że w następstwie z natury wadliwej procedury powoływania sędziów, nie posiadała ona i nadal nie posiada atrybutów „sądu”, który jest „zgodny z prawem” dla celów wykładni na gruncie art. 6 ust. 1. Tym samym naruszona została sama istota przedmiotowego prawa. (...) W świetle powyższego (...), Trybunał stwierdza, że Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego, która rozpoznawała sprawę skarżących, nie była „sądem ustanowionym ustawą”.

Także Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 21 grudnia 2023 r., C-718/21, stwierdził, że Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie może podejmować rozstrzygnięć jako niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE.

Takie samo jednoznaczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 stycznia 2024 r., PUO 2/24, oraz postanowieniu z dnia 19 października 2023 r., I ZB 52/22.

Wszystkie podniesione wyżej okoliczności pozwalają stwierdzić, że Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, z uwagi na pozycję ustrojową, sposób powołania oraz szczególne kompetencje jej przydane, jest - podobnie jak Izba Dyscyplinarna – niedopuszczalnym w czasie pokoju sądem wyjątkowym w rozumieniu art. 175 ust. 2 Konstytucji RP. Charakteryzuje się bowiem szczególnymi kompetencjami, które obejmują możliwość wzruszania prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych i Sądu Najwyższego, decydowania o stanie spoczynku sędziego SN oraz o kwestiach związanych z oceną spełnienia przez sędziego kryteriów niezawisłości. Jej skład w porównaniu z innymi izbami Sądu Najwyższego jest także szczególny, gdyż w całości od początku stanowią ją osoby powołane w wadliwej procedurze przez KRS po zmianach dokonanych w strukturze tego organu dokonanych na mocy ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw z 2017 r.

W związku z tym, że Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie jest sądem przewidzianym przez ustawę, to podjęcie czynności orzeczniczych w Sądzie Najwyższym - Izbie Karnej przez sędziego Antoniego Bojańczyka na podstawie decyzji Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego nastąpiło bez dochowania wymogów określonych w art. 179 Konstytucji RP, a więc bez zachowania procedury przewidzianej dla ubiegania się stanowisko w sądzie przewidzianym w Konstytucji RP. Tymczasem Konstytucja RP nie przewiduje możliwości powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego przez Pierwszego Prezesa Sądu. Należy podkreślić, że akt nominacji Prezydenta RP na stanowisko sędziego dokonywany jest w ramach określonego konkursu dotyczącego konkretnego rodzaju sądu. Osoba, która ubiegała się o stanowisko sędziego w danym sądzie, nie jest więc uprawniona do orzekania w innym rodzaju sądu, a akty nominacji na stanowiska w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych podejmowane były przez Prezydenta RP wyłącznie w ramach konkursu na stanowiska w tej Izbie. Skoro jednak Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nigdy nie była sądem, nominacje te nie obejmowały możliwości

orzekania w Sądzie Najwyższym. Powołanie danej osoby do orzekania w tym Sądzie wymagało więc dochowania procedury określonej w art. 179 Konstytucji RP, w której przewidziane są określone kompetencje Krajowej Rady Sądownictwa oraz Prezydenta RP. Brak spełnienia tej procedury oznacza, że dana osoba w ogóle nie jest uprawniona do orzekania w Sądzie Najwyższym. Te względy uzasadniają stwierdzenie, że udział sędziego Antoniego Bojańczka w składzie orzekającym Sądu Najwyższego rozpoznającym kasację w Izbie Karnej stanowiłoby spełnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., polegającej na udziale w wydaniu orzeczenia przez osobę nieuprawnioną, a tym samym nie gwarantowałoby standardu bezstronności, o którym mowa w art. 41 § 1 k.p.k.

Wobec tego należało orzec jak w sentencji.

[J.J.]

(r.g.)