

POSTANOWIENIE

Dnia 23 maja 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

w sprawie **J. K.**

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

na posiedzeniu w dniu 23 maja 2023 r.

wniosku pełnomocnika wnioskodawcy

o wyłączenie od udziału w sprawie SSN I. Z. w trybie art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 i 4 k.p.k.

na podstawie art. 29 § 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2021 r., poz. 1904 t.j. z dnia 21.10.2021 ze zm.) i art. 41 § 1 k.p.k. a *contrario*

postanowił:

wniosek o wyłączenie SSN I. Z. od udziału w sprawie o sygn. akt II KK 4/22 pozostawić bez rozpoznania.

UZASADNIENIE

Pismem z dnia 1 września 2022 roku pełnomocnik wnioskodawcy na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 i 4 k.p.k. wniósł o wyłączenie SSN I. Z. od udziału w sprawie kasacyjnej o sygn. II KK 4/22.

W uzasadnieniu wniosku wskazał, iż SSN I. Z. nie posiada przymiotu niezawisłego i bezstronnego sądu, który to standard określony został w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej.

W ocenie wnioskującego, rozpoznanie kasacji przez SSN I. Z. skutkować będzie naruszeniem standardu wynikającego z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Nadto obrońca wskazał, iż z uwagi na to, iż SSN I. Z. dotyczą te same

okoliczności, co jednego z sędziów rozpoznających sprawę w sądzie powszechnym, a wobec udziału tego sędziego w składzie sądu formułowane są zarzuty, to będzie *on de facto* orzekał we własnej sprawie.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Wniosek w aktualnym stanie procesowym należy uznać za niedopuszczalny z mocy ustawy, co skutkować musi pozostawieniem go bez rozpoznania.

Z przedstawionej w nim argumentacji wynika, że jego autor domaga się wyłączenia SSN I. Z. od rozpoznania sprawy zarejestrowanej w Sądzie Najwyższym pod sygn. akt II KK 4/22 ze względu na wadliwą procedurę powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw. Z treści art. 41 § 1 k.p.k., na który powołuje się obrońca, wynika, że sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności w danej sprawie. Judykatura ukształtowała na gruncie art. 41 § 1 k.p.k. określony katalog przesłanek wyłączenia sędziego, które wywodzą się z relacji sędziego i strony postępowania, oceny zachowania sędziego w toku rozpoznania sprawy, czy też jego zachowania i wypowiedzi poza rozprawą dotyczących przedmiotu procesu.

Przypomnieć należy, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 4 marca 2020 r., P 22/19, stwierdził, że art. 41 § 1 w zw. z art. 42 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim dopuszcza rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu wadliwości powołania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, w skład której wchodzi sędziowie wybrani na podstawie art. 9a ustawy z 12.05.2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. z 2021 r. poz. 269), jest niezgodny z art. 179 w zw. z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji RP. Oznacza to, że **decyzja o wyłączeniu sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. nie może przyjmować za podstawę faktyczną okoliczności, iż dany sędzia został powołany na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej i działającej na podstawie obecnie obowiązujących przepisów, czego domaga**

się obrońca. **Jakiegokolwiek działania (w tym w orzecznicze) kwestionujące ostateczność wyroków Trybunału Konstytucyjnego stanowiłoby oczywiste naruszenie art. 190 ust. 1 i 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, będącej zgodnie z jej art. 8 ust. 1 jej najwyższym prawem. Wszystkie zaś organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji). Nie można więc niejako pod pozorem „walki o praworządność” podejmować żadnych działań w sposób oczywisty sprzecznych z ustawą zasadniczą.** Podstawą takich działań nie może być także w omawianym zakresie standard wynikający z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, który również musi być zgodny z Konstytucją. Nadto Konwencja ta nie przewiduje samodzielnego uregulowania dotyczącego możliwości i podstaw wyłączenia sędziów sądów krajowych od orzekania.

Zwrócić należy także uwagę na inną istotną okoliczność, a to że obowiązujący od dnia 15 lipca 2022 roku art. 29 § 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2021 r., poz. 1904 t.j. z dnia 21.10.2021 ze zm.) – bezwzględnie i jednoznacznie wskazuje, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego Sądu Najwyższego nie mogą stanowić wyłącznej podstawy do podważenia orzeczenia wydanego z udziałem tego sędziego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności.

Okoliczności te mogą być badane wyłącznie w trybie przewidzianym w art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym. Przepis ten jest przepisem późniejszym względem art. 41 § 1 k.p.k., jako że został dodany przez art. 1 pkt 24 ustawy z dnia 9 czerwca 2022 r. (Dz.U.2022.1259) zmieniającej ustawę o Sądzie Najwyższym z dniem 15 lipca 2022 r. Wprowadził on w istocie nowe, szczególne postępowanie, którego przedmiotem jest właśnie badanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności, z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu oraz postępowania po tym powołaniu. Zakres przedmiotowy tego unormowania jest niewątpliwie odmienny od zakresu przewidzianego przez art. 41 § 1 k.p.k., o czym przesądza przywołany wyżej wyrok TK o sygn. P 22/19. **Test niezależności i niezawisłości przewidziany w art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym to jedyne narzędzie mające umocowanie prawne, przewidziane przez obowiązujące na terenie Rzeczypospolitej Polskiej**

prawo, pozwalające na możliwość weryfikacji bezstronności i niezawisłości sędziego Sądu Najwyższego. W razie złożenia spełniającego warunki formalne wniosku, kontroli tej dokonuje się w kontekście dwóch kryteriów, a więc okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego i jego postępowaniu już po powołaniu. Tymczasem w realiach sprawy, te właśnie okoliczności pełnomocnik podniósł we wniosku o wyłączenie.

Uwzględniając więc powyższe rozważania, szczególne związane z wydaniem przez Trybunał Konstytucyjny wyroku z dnia 4 marca 2020 r., P 22/19, wniosek nie mógł zostać merytorycznie rozstrzygnięty, gdyż zakresowo określony w nim przedmiot sądowej weryfikacji istnienia warunków do wyłączenia sędziego uniemożliwia jego merytoryczne rozpoznanie. Okoliczności, na które powołał się obrońca, obecnie nie wchodzą w zakres unormowania art. 41 § 1 k.p.k., zgodnie z ww. wyrokiem Trybunał Konstytucyjnego. Orzekanie na tej podstawie byłoby więc oczywiście niezgodne z Konstytucją, choćby z jej art. 7. Zasadniczo już sama ta okoliczność determinuje niedopuszczalność składania wniosku z tak zakreślonymi podstawami wyłączenia, a w konsekwencji konieczność pozostawienia go bez rozpoznania.

Po wtóre, treść art. 29 § 4 ustawy o Sądzie Najwyższym przesądza, że okoliczności towarzyszące powołaniu sędziego Sądu Najwyższego nie mogą stanowić wyłącznej podstawy do podważenia orzeczenia wydanego z udziałem tego sędziego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności. Wreszcie, dodatkowo, przepis art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym jest przepisem późniejszym względem art. 41 § 1 k.p.k. Moment jego wprowadzenia do porządku prawnego, w myśl zasady *lex posterior derogat priori* implikuje skutek derogujący z art. 41 § 1 k.p.k. tej jego części, w której przedmiot obu regulacji mógłby się pokrywać.

Konsekwencją tego stanu rzeczy jest konieczność uznania, iż **niedopuszczalne jest rozpoznawanie wniosku o wyłączenie sędziego w trybie art. 41 § 1 k.p.k. w sytuacji, gdy z treści tego wniosku wynika, że dotyczy on okoliczności przewidzianych w art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym, która to regulacja wyłącza odrębne procedowanie w tym zakresie.** Tak właśnie jest w

niniejszej sprawie, gdyż podstawę wniosku stanowiły okoliczności dotyczące trybu powołania SSN I. Z.

Z powyższych względów, wobec niedopuszczalności wniosku obrońcy, Sąd Najwyższy zobligowany był do pozostawienia go bez rozpoznania.