

POSTANOWIENIE

Dnia 22 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Siwek

w sprawie **M. P.**

skazanego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 22 marca 2023 r.,

wniosku obrońcy

w przedmiocie wyłączenia sędziego

na podstawie art. 41a k.p.k.

p o s t a n o w i ł

pozostawić wniosek bez rozpoznania.

UZASADNIENIE

Obrońca skazanego adw. S. K. w dniu 10 lutego 2022 r., na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. i art. 42 § 1 k.k., złożył do Sądu Najwyższego wniosek o wyłączenie sędzi tego Sądu – Małgorzaty Bednarek (k. 103, akta SN). Uzasadniając wniosek obrońca zakwestionował proces powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego (postanowienie Prezydenta RP z 19 września 2018 r.), podnosząc, że w przedstawieniu jej kandydatury na ten urząd brała udział Krajowa Rada Sądownictwa w kształcie wyłonionym na podstawie ustawy z 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3). Ta okoliczność, zdaniem obrońcy, uzasadnia wystąpienie z przedmiotowym wnioskiem z uwagi na brak niezawisłości i bezstronności takich sędziów oraz niezależności samego sądu jako organu państwa sprawującego wymiar sprawiedliwości. Obrońca uzasadniał także, że zarzut kasacyjny skazanego M. P. oparty został o jednakową przesłankę nienależycie obsadzonego składu

Sądu Apelacyjnego w [...], rozpoznającego sprawę w drugiej instancji, z uwagi właśnie na wadliwą procedurę powołania sędzi D.J., a ta sama wadliwość powołania – zdaniem tego obrońcy – zachodzi w odniesieniu do sędzi SN Małgorzaty Bednarek, wyznaczonej do rozpoznania przedmiotowej sprawy. To wszystko powoduje, że według stanowiska obrońcy wniosek o wyłączenie jest zasadny, zwłaszcza, że Sąd Najwyższy postanowieniem z 31 stycznia 2023 r., sygn. KRI 118, wyłączył od rozpoznania sprawy o sygn. akt II KK 600/22, sędziego SN Pawła Kołodziejskiego, na podstawie tożsamej przesłanki z art. 41 § 1 k.p.k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wniosek obrońcy należy uznać za niedopuszczalny, co skutkowało pozostawieniem go bez rozpoznania.

Zgodnie z treścią art. 29 § 5 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. 2021, poz. 1904) – dalej: u.SN, wprowadzonego nowelizacją z 9 czerwca 2022 r. (Dz. U. poz. 1259), dopuszczalne jest badanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego lub sędziego delegowanego do pełnienia czynności sędziowskich w Sądzie Najwyższym wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, na wniosek uprawnionego, o którym mowa w § 7 (a więc strony postępowania w przedmiocie rozpoznania środka zaskarżenia), jeżeli w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy z uwzględnieniem okoliczności dotyczących uprawnionego oraz charakteru sprawy. Z treści art. 41 § 1 k.p.k., na który we wniosku powołuje się skarżący, wynika natomiast, że sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnione wątpliwości co do jego bezstronności w danej sprawie.

Przytoczone wyżej regulacje mają zapewnić orzekanie w sprawie przez sędziego, także sędziego Sądu Najwyższego, przy zachowaniu standardu bezstronności - co wynika treści art. 41 § 1 k.p.k., jak również art. 29 § 5 u.SN oraz

niezawisłości - na co dodatkowo wskazuje art. 29 § 5 u.SN. Zauważyć również należy, że przepis art. 41 § 1 k.p.k. ma treść taką samą od początku obowiązywania Kodeksu postępowania karnego, a więc od 1 września 1998 r, zawierając ogólną przesłankę wyłączenia sędziego, którą co do zasady może być każda okoliczność mogąca uzasadniać wątpliwości co do jego bezstronności w danej sprawie (*iudex suspectus*). W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że przesłankę wyłączenia sędziego, przewidzianą w art. 41 § 1 k.p.k., można stosować w ramach oceny relacji sędziego oraz strony postępowania, oceny zachowania sędziego w toku rozpoznania sprawy, czy też jego zachowania i wypowiedzi poza rozprawą dotyczących przedmiotu procesu.

Podkreślenia wymaga jednocześnie okoliczność, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 4 marca 2020 r., P 22/19 (Dz.U. z 2020 r. poz. 413), 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 sędziego 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 mieć za podstawę wyłącznie okoliczności, że sędzia ten został powołany na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa działającej i ukształtowanej na podstawie aktualnie obowiązujących przepisów. Jeżeli więc z takiego powodu nie może być wydane postanowienie o wyłączeniu sędziego, to już tylko z tego względu wniosek o wyłączenie oparty na przywołanej przez obrońcę okoliczności prawnej, ustrojowej (a nie faktycznej) nie może być rozpoznany merytorycznie – jakiegokolwiek rozważania w tym zakresie naruszałoby bowiem porządek konstytucyjny.

Niezależnie jednak od treści art. 41 § 1 k.p.k., który legł u podstaw wniosku obrońcy skazanego M. P., należy zwrócić uwagę, że art. 29 § 5 u.SN jest przepisem późniejszym i przewiduje szczególne postępowanie, którego przedmiotem jest właśnie badanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności

towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu. Zakres przedmiotowy art. 29 § 5 u.SN jest niewątpliwie węższy od art. 41 § 1 k.p.k., gdyż ogranicza się do możliwości weryfikacji wymogów bezstronności i niezawisłości sędziego Sądu Najwyższego w kontekście dwóch przewidzianych w nim kryteriów, a więc okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu. Zwraca natomiast uwagę fakt, że to właśnie pierwsza z wymienionych kwestii stała się podstawą wniosku złożonego w niniejszej sprawie.

W sytuacji, kiedy z powodów konstytucyjnych wykluczone jest stosowanie art. 41 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim miałyby być badana okoliczność bezstronności sędziego w kontekście faktu jego powołania w oparciu o określone, powszechnie obowiązujące zresztą obecnie, przepisy prawa, za jedynie dopuszczalną należy uznać weryfikację wymogów bezstronności i niezawisłości sędziego przewidzianą w art. 29 § 5 u.SN, przy czym ten z kolei przepis nie służy kwestionowaniu obowiązującego systemu powoływania sędziów (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 23 lutego 2023 r., I ZB 44/22). Stosownie do jego treści podstawą ewentualnego wyłączenia mogą być określone okoliczności towarzyszące samemu powołaniu oraz postępowanie sędziego po powołaniu. Chodzi zatem o okoliczności faktyczne, nie zaś o prawne uregulowania dotyczące procedury powoływania sędziów.

W zakresie, w jakim regulacje zawarte w art. 29 § 5 u.SN i art. 41 § 1 k.p.k. pokrywają się pod względem przedmiotowym należy natomiast stwierdzić, że pierwszy z powołanych przepisów ma charakter szczególny względem drugiego, a jego wprowadzenie do systemu prawnego skutkowało wyeliminowaniem możliwości stosowania art. 41 § 1 k.p.k. w sytuacji, kiedy badana miałyby być bezstronność sędziego z punktu widzenia okoliczności towarzyszących powołaniu. Z woli ustawodawcy dla wyłączenia sędziego niezbędne jest stwierdzenie łącznie występujących przesłanek, określonych w art. 29 § 5 u.SN, co może nastąpić jedynie w oparciu o tę regulację i według przewidzianych w niej rygorów postępowania (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 października 2022 r., III KK 348/22, III KRI 22)

Należy podkreślić, że odmienna wykładnia obu przepisów i stosowanie art. 41 § 1 k.p.k., dla sytuacji określonych w art. 29 § 5 k.p.k. prowadziłyby do nieakceptowalnego obejścia tego przepisu, w szczególności pominięcia wymogu dochowania terminu jego złożenia, obowiązku przytoczenia okoliczności uzasadniających żądanie i dowodów na ich poparcie, a także eliminowałyby uprawnienia procesowe sędziego, którego wniosek dotyczy, jakie przewidziano w art. 29 § 15 i 22 u.SN.

Konsekwencją takiej wykładni art. 29 § 5 u.SN i art. 41 § 1 k.p.k. jest niedopuszczalność zastosowania tego ostatniego przepisu w sytuacji, kiedy z treści wniosku o wyłączenie sędziego wynika, że dotyczy on w istocie choćby części okoliczności przewidzianych w art. 29 § 5 u.SN, a tak właśnie jest w niniejszej sprawie. Niedopuszczalność taka zachodzi zarówno wówczas, gdy przed złożeniem wniosku w trybie art. 41 § 1 k.p.k. toczyło się wobec określonego sędziego Sądu Najwyższego postępowanie na podstawie art. 29 § 5 – 25 u.SN, niezależnie od tego na czyj wniosek i niezależnie do formy i treści decyzji kończącej to postępowanie, jak i wtedy, gdy przed złożeniem wniosku opartego na art. 41 § 1 k.p.k. nie przeprowadzono postępowania przewidzianego w ustawie o Sądzie Najwyższym.

Jak wskazano na wstępie obrońca skazanego podniósł okoliczności dotyczące powołania sędziego Sądu Najwyższego Małgorzaty Bednarek, w tym kwestie organu wnioskującego, a więc Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej na mocy nowelizacji z 8 grudnia 2017 r. (Dz. U. z 2018 r., poz. 3), w kontekście doprowadzenia do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy. W części podniesienie powołanych okoliczności jest niedopuszczalne z punktu widzenia stosowania art. 41 § 1 k.p.k., zważywszy na powołany wyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego, w części natomiast można je rozważać przez pryzmat instytucji przewidzianej w art. 29 § 5 u.SN. Zwraca przy tym uwagę, że jak wynika natomiast z treści przedmiotowego wniosku, obrońca złożył również postulat, na podstawie art. 29 § 5 u.SN, o zbadanie spełnienia przez sędzię Małgorzatę Bednarek wymogów niezawisłości i bezstronności. Oczywiście jest natomiast, że ta sama okoliczności nie może być przedmiotem stosowania

różnych regulacji prawnych – instytucje z art. 41 § 1 k.p.k. i art. 29 § 5 u.SN nie mogą być wykorzystywane alternatywnie na potrzeby wyłączenia sędziego, przy czym jak już wskazywano wyłączenie z powodów jedynie instytucjonalnych, a więc ze względu na powołanie w określonym reżimie ustrojowym, jest sprzeczne z polskim porządkiem konstytucyjnym.

Należy także stwierdzić, że wejście w życie powołanej wyżej ustawy z 9 czerwca 2022 r. nowelizującej ustawę o Sądzie Najwyższym prowadzi do wniosku, że ustawodawca zarazem zawęził możliwość wyłączenia sędziego z powodów związanych z faktem jego powołania. Określona kwestia ustrojowa może skutkować wyłączeniem sędziego jedynie w razie kumulatywnego spełnienia wymienionych w art. 29 § 5 u.SN okoliczności faktycznych, samoistnie natomiast nie stanowi podstawy wyłączenia na podstawie tego przepisu, a art. 41 § 1 k.p.k. nie może być w tym zakresie stosowany niejako „uzupełniająco”, gdyż kwestionowanie statusu sędziego od strony procesowej, do czego dąży we wniosku obrońca, narusza art. 179 Konstytucji RP. Nie może mieć zatem znaczenia fakt, że określone regulacje prawne związane z powołaniem Małgorzaty Bednarek na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego są tożsame z regulacjami prawnymi, które zakwestionował w zarzucie kasacyjnym obrońca. Skoro bowiem konstytucyjnie wykluczone jest rozważanie możliwości wyłączenia sędziego sądu odwoławczego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. ze względu na określony tryb powołania na stanowisko sędziego, to tak samo niedopuszczalne jest zastosowanie tego przepisu względem sędziego sądu kasacyjnego, wyłącznie z powodu podniesienia w kasacji określonej treści zarzutu, także związanego z procedurą nominacyjną dotyczącą sędziego sądu odwoławczego.

Uwzględniając powyższe, Sąd Najwyższy orzekając w niniejszej sprawie nie podzielił stanowiska wyrażonego w postanowieniu Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2023 r., sygn. KRI 118, II KK 600/22, na które powołał się we wniosku obrońca i uznając jego wniosek za niedopuszczalny pozostawił go bez rozpoznania, przy wykorzystaniu *per analogiam*, podstawy prawnej odpowiadającej tej treści rozstrzygnięciu.

at