

POSTANOWIENIE

Dnia 7 lutego 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska

w sprawie zażalenia Prokuratury Regionalnej w S. na uchwałę Sądu Najwyższego – Izba Odpowiedzialności Zawodowej z dnia 26 kwietnia 2023 r., sygn. akt I ZI 50/22, w przedmiocie odmowy zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej M. M. – prokuratora Prokuratury Rejonowej [...], po rozpoznaniu w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej, na posiedzeniu w dniu 7 lutego 2024 r., z urzędu,

na podstawie art. 22 § 1 k.p.k. w zw. z art. 171 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze,

postanowił:

zawiesić postępowanie w sprawie o sygn. II ZIZ 14/23 z uwagi na wystąpienie w sprawie długotrwałej przeszkody uniemożliwiającej jego prowadzenie.

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Okręgowej delegowana do Prokuratury Regionalnej w S. A. B. pismem z dnia 1 grudnia 2022 r., sygn. akt [...], wniosła do Sądu Najwyższego o podjęcie uchwały w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej M. M. – prokuratora Prokuratury Rejonowej [...] za to, że:

„w okresie od dnia 7 lipca 2020 r. do dnia 9 lipca 2020 r. w W., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia przez E. W. oraz M. D. korzyści osobistej wyrażającej się w uzyskaniu dla swojej dalszej działalności publicznej przychylności osoby pełniącej istotne funkcje publiczne na szczeblu samorządowym i politycznym,

ubiegającej się w ówczesnym czasie o wybór na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, jako funkcjonariusz publiczny – Zastępcą Prokuratora Rejonowego [...], będąc na podstawie art. 102 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze zobowiązaną do zachowania w tajemnicy okoliczności sprawy, o których powzięła wiadomość ze względu na swoje stanowisko prokuratora, nie dopełniła obowiązków służbowych wynikających z powyższego przepisu w ten sposób, że wbrew wyżej wskazanemu przepisowi ustawy i przyjętemu na siebie zobowiązaniu ujawniła informacje, z którymi zapoznała się w związku z wykonywaną pracą prokuratora, a dotyczące postępowania o sygnaturze [...] Prokuratury Rejonowej [...] w postaci:

1. wyników badań krwi i moczu na obecność narkotyków i alkoholu, przeprowadzonych u podejrzanego,
 2. treści wyjaśnień podejrzanego i kwalifikacji prawnej przedstawionego mu zarzutu,
 3. treści przeprowadzanych w sprawie czynności dowodowych,
 4. treści uzupełniającej opinii toksykologicznej,
 5. treści zeznań świadka i charakteru relacji łączącej świadka z podejrzanym,
 6. terminu i przebiegu posiedzenia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania,
 7. decyzji w przedmiocie wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania, które M. M. uzyskała w związku z wykonywaniem czynności służbowych, a których ujawnienie mogło narazić na szkodę prawnie chroniony interes, przekazując je E. W., prokuratorowi Prokuratury Rejonowej W. w celu dalszego przekazania M. D., pełniącemu funkcję Dyrektora Biura Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego Urzędu m. [...] oraz R. T., Prezydentowi m. [...], czym działała na szkodę interesu publicznego wyrażającego się w ochronie tajemnicy postępowania przygotowawczego”,
- tj. za czyn z art. 266 § 2 k.k. w zb. z art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.

Sąd Najwyższy uchwałą z dnia 26 kwietnia 2023 r., sygn. akt I ZI 50/22, odmówił zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej M. M. –

prokuratora Prokuratury Rejonowej [...] za wskazany we wniosku czyn. Orzeczenie zostało wydane w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej jednoosobowo przez Prezesa tej Izby SSN Wiesława Kozielowicza.

Zażalenie na powyższą uchwałę wniosła prokurator Prokuratury Okręgowej w S. delegowana do Prokuratury Regionalnej w S. A. B., zaskarżając ją w całości na niekorzyść M. M., zarzucając obrazę prawa materialnego, tj. art. 115 § 2 k.k., art. 266 § 2 k.k. oraz art. 231 § 2 k.k., wskazując jednocześnie, że pozostała część zarzutu jest rozwinięta w niejawnej części zażalenia. Stawiając powyższy zarzut, skarżąc wniosła o zmianę zaskarżonej uchwały poprzez wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej M. M. za wskazany we wniosku czyn.

Do składu orzekającego sprawie dotyczącej rozpoznania zażalenia, zarejestrowanej pod sygn. akt II ZIZ 14/23, zostali wyznaczeni: SSN Barbara Skoczowska jako przewodnicząca i sprawozdawca oraz SSN Zbigniew Korzeniowski i SSN Krzysztof Staryk, a termin posiedzenia w tej sprawie został wyznaczony na dzień 20 września 2023 r. Z uwagi jednak na złożone w dniu 15 września 2023 r. przez prokurator A. B. wnioski o wyłączenie sędziów SN Barbary Skoczowskiej i Zbigniewa Korzeniowskiego od rozpoznania sprawy o sygn. akt II ZIZ 14/23, wyznaczony termin posiedzenia został odwołany.

Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 25 września 2023 r., sygn. akt II ZO 86/23, nie uwzględnił wniosku o wyłączenie SSN Barbary Skoczowskiej od udziału w rozpoznaniu tej sprawy, natomiast Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 22 listopada 2023 r., sygn. akt II ZO 85/23, na podstawie art. 42 § 1 k.p.k. i art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, wyłączył SSN Zbigniewa Korzeniowskiego od udziału w tej sprawie. W uzasadnieniu tego postanowienia wskazano, że sędzia Zbigniew Korzeniowski jest referentem sprawy o sygn. akt I ZI 49/22, dotyczącej tego samego zdarzenia historycznego, w związku z którym zostały sformułowane zarzuty również wobec E. W. oraz złożono wnioski o wyrażenie zgody na pociągnięcie tej prokurator do odpowiedzialności karnej.

Przed wszystkim należy zauważyć, że Sąd rozpoznający sprawę zażalenia na uchwałę o odmowie zezwolenia na pociągnięcie prokuratora do odpowiedzialności karnej tworzy trzech sędziów (zob. odpowiednio stosowany art.

29 § 1 k.p.k.). Wskutek wyłączenia SSN Zbigniewa Korzeniowskiego od rozpoznawania tej sprawy, konieczne jest zatem uzupełnienie składu o jednego sędziego. Należy wskazać, że od rozpoznania sprawy z mocy prawa wyłączony jest również Prezes SN Wiesław Kozielowicz, rozpoznający sprawę jako Sąd I instancji, oraz SSN Paweł Grzegorzczak, wobec którego Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie postanowieniem z dnia 23 lutego 2023 r., sygn. akt VI SA/Wa 8158/22, wstrzymał wykonanie postanowienia Prezydenta RP z dnia 17 września 2022 r., nr 1130.81.2022, o wyznaczeniu do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego.

Izba Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego składa się z 11 sędziów Sądu Najwyższego (art. 22a ustawy o SN). Poza sędziami wyznaczonymi do składu (Barbara Skoczowska, Krzysztof Staryk) oraz niemogącymi z mocy prawa rozpoznawać przedmiotowej sprawy (Wiesław Kozielowicz, Zbigniew Korzeniowski, Paweł Grzegorzczak) do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej postanowieniem Prezydenta RP zostali wyznaczeni: Tomasz Demendecki, Marek Dobrowolski, Marek Motuk, Marek Siwek, Maria Szczepaniec i Paweł Wojciechowski. Rzecz jednak w tym, że wszyscy wskazani sędziowie zostali powołani na urząd sędziego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, którą ukształtowano na mocy ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw. Tymczasem 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 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw”. Tak ukształtowana KRS - zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r. (I KZP 2/22) - nie jest organem tożsamym z organem konstytucyjnym, którego skład i sposób wyłaniania reguluje Konstytucja RP, w szczególności w art. 187 ust. 1, a zatem nie może skutecznie i w zgodzie z Konstytucją wypełniać roli wskazanej w jej art. 179. Od dnia 17 stycznia 2018 r. proces powoływania sędziów jest zatem procesem wadliwym, albowiem

w konstytucyjnym procesie powoływania sędziów bierze organ wybrany w sposób niezgodny z Konstytucją (zob. wyrok SN z dnia 11 października 2023 r., III KK 185/23).

Należy nadto zauważyć, że czworo z wymienionych sędziów: Tomasz Demendecki, Marek Dobrowolski, Maria Szczepaniec i Paweł Wojciechowski, są sędziami zasiadającymi w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych. Sędzia Marek Siwek również został pierwotnie powołany do tej Izby, natomiast później przeniesiono go do orzekania w Izbie Karnej Sądu Najwyższego decyzją Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego Małgorzaty Manowskiej. Jest to o tyle istotne, że sądy tworzone w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych zostały uznane za wadliwe, naruszające prawo do sądu w rozumieniu art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (sprawa Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce, skargi nr [...] i [...]) oraz art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (wyrok TSUE z dnia 6 października 2021 r., w sprawie C-487/19). Dodać należy, że strukturalna wadliwość Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych – a tym samym również nieprawidłowość składów z udziałem osób powołanych do tej Izby – została stwierdzona również przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (Wielką Izbę) w wyroku z dnia 21 grudnia 2023 r., sygn. C-718/21. Trybunał wskazał wprost, że rozpatrywane łącznie wszystkie elementy zarówno systemowe, jak i dotyczące konkretnych okoliczności faktycznych, które charakteryzowały powołanie do Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych trzech sędziów tworzących organ odsyłający w sprawie skutkowały tym, że ten organ nie ma statusu niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w związku z art. 47 akapit drugi Karty Praw Podstawowych. Takie stanowisko wynika przede wszystkim z tego, że sędziowie ci zostali powołani w dniu 10 października 2018 r. przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wniosków o powołanie zawartych w uchwale nr [...] przyjętej w dniu 28 sierpnia 2018 r. przez KRS, czyli przez organ, którego niezależność była wielokrotnie kwestionowana i to w sytuacji, gdy uchwała ta była przedmiotem odwołania do Naczelnego Sądu Administracyjnego, który postanowieniem z dnia 27 września 2018 r. wstrzymał jej wykonanie. Z kolei Europejski Trybunał Prawa Człowieka w wyroku z 23 listopada 2023 r., Wałęsa v.

Polska, skarga nr [...], stwierdził, że Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych nie spełnia wymogów niezależności i bezstronności wymaganych na mocy Konwencji (pkt 180).

Podsumowując tę część rozważań stwierdzić należy, że pięć z sześciu osób wyznaczonych do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej, a których udział w rozpoznawaniu niniejszej sprawy można rozważać w niniejszej konfiguracji procesowej, zostało powołanych do struktury, której organizacja, skład oraz ustój są kwestionowane, a nawet uznawane za niedopuszczalny sąd wyjątkowy w rozumieniu art. 175 ust. 2 Konstytucji (zob. wyrok SN z dnia 11 stycznia 2024 r., sygn. akt II ZOW 26/23). Nie można również pominąć tego, że część sędziów spośród wskazanych powyżej, otrzymało powołanie do Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych właśnie w dniu 10 października 2018 r. na podstawie wniosków zawartych w uchwale KRS nr 331/2018 (por. postanowienie SN z dnia 7 listopada 2023 r., sygn. V KO 31/23). Wszystkie natomiast te osoby, tak jak to zostało wskazane powyżej, powołane zostały na stanowisko sędziów Sądu Najwyższego w wadliwej procedurze przed Krajową Radą Sądownictwa po zmianach przepisów z 2017 r. W konsekwencji uzupełnienie składu orzekającego w niniejszej sprawie o jednego sędziego spośród wskazanych sześciu, skutkowałoby nienależytą obsadą sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz naruszałoby prawo prokurator M. M. do niezależnego, bezstronnego sądu ustanowionego ustawą w rozumieniu Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Traktatu o Unii Europejskiej.

Jednocześnie warto zwrócić uwagę, że – opierając się na przepisach rangi ustawowej – nie jest możliwe delegowanie do rozpoznania sprawy sędziego Sądu Najwyższego orzekającego w innej Izbie, którego powołanie na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego nie byłoby wadliwe. Wprawdzie zgodnie z art. 35 § 3 ustawy o SN sędzia SN może być wyznaczony przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego do udziału w rozpoznaniu określonej sprawy, jednak art. 35 § 4 wprost wyklucza możliwość zastosowania tego przepisu do Izby Odpowiedzialności Zawodowej. Oznacza to, że w przedmiotowej sprawie nie ma możliwości utworzenia składu nieobarczonego wadą nienależytej obsady.

Dodać należy, że przepisy ustawy o Sądzie Najwyższym w takiej sytuacji nie przewidują możliwości przekazania sprawy do innej Izby tego Sądu. Prezes Sądu Najwyższego może przekazać sprawę jedynie, jeśli uzna, że nie należy ona do właściwości izby, której pracą kieruje. Zgodnie z art. 27a ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym sprawy o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej prokuratorów należą do Izby Odpowiedzialności Zawodowej jako jednej z Izb Sądu Najwyższego (art. 3 ustawy o SN).

Okoliczności powyższej sprawy oraz rzeczywista niemożność utworzenia w jej przypadku składu zgodnego z prawem stanowi sugestywną ilustrację wadliwej konstrukcji całej Izby Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego. Izba ta została utworzona jako komórka właściwa do rozpoznawania spraw dyscyplinarnych po likwidacji Izby Dyscyplinarnej, której wadliwość stwierdzona została wyrokami: Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 lipca 2021 r., C-791/19, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (wyrok z 22 lipca 2021 r., *Reczkowicz przeciwko Polsce*; wyrok z 6 października 2021 r., *Juszczyszyn przeciwko Polsce*). Zgodnie z deklaracją projektodawcy ustanowienie Izby Odpowiedzialności Zawodowej miało zapewnić „rzeczywistą odpowiedzialność dyscyplinarną sędziów oraz przedstawicieli zawodów wskazanych w projekcie” (druk sejmowy nr 2011 Sejmu IX kadencji).

Zgodnie z art. 22a § 1 ustawy o SN w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej orzeka 11 sędziów wyznaczonych do orzekania w tej izbie na kadencję, która co do zasady trwa 5 lat (art. 22b § 1 ustawy o SN). Sędziów Sądu Najwyższego do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej wyznacza Prezydent RP spośród 33 sędziów Sądu Najwyższego orzekających w pozostałych Izbach Sądu Najwyższego, przy czym niektórzy sędziowie (m.in. zajmujący stanowisko Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Prezesa Sądu Najwyższego, Rzecznika Dyscyplinarnego Sądu Najwyższego, Nadzwyczajnego Rzecznika Dyscyplinarnego, zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Sądu Najwyższego, Rzecznika Prasowego, zastępcy Rzecznika Prasowego) są wyłączeni od losowania (art. 22a § 1-4 ustawy o SN). W dniu 27 września 2022 r. (tj. dopiero po 10 dniach od dnia wydania) pod pozycją 924 opublikowano w Dzienniku Urzędowym „Monitor Polski” postanowienie Prezydenta RP z dnia 17 września 2022 r. w sprawie wyznaczenia wyżej

wskazanych 11 sędziów Sądu Najwyższego do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego przez okres 5 lat. Należy dodać, że postanowienie nie zostało doręczone wyznaczonym sędziom. Istotne jest również, że postanowienie zawiera kontrasygnatę Prezesa Rady Ministrów Mateusza Morawieckiego. Stanowi bowiem akt urzędowy Prezydenta, o którym mowa w art. 144 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, niewymieniony w ust. 3 tego przepisu.

Oznacza to, że pomimo wyraźnego stwierdzenia w art. 10 ust. 1 Konstytucji RP, iż ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej, o składzie Izby Odpowiedzialności Zawodowej w istocie rozstrzygają dwaj przedstawiciele władzy wykonawczej (Prezydent RP oraz Prezes Rady Ministrów). Co kluczowe, ani ustawa o Sądzie Najwyższym, ani żaden inny akt prawny, nie przewiduje jakichkolwiek kryteriów, którymi miałby się kierować Prezydent RP wyznaczając sędziów do orzekania w tej Izbie. Czynienie użytku z kompetencji powinno odbywać się zawsze w warunkach związania prawem, które wyznacza granice dopuszczalnego zachowania (zob. Z. Kmiecik, *Zakres ochrony wynikającej z prawa unijnego i krajowego w sprawach przeniesienia sędziego bez jego zgody do innego sądu lub między wydziałami tego samego sądu. Związanie oceną prawną zawartą w wyroku TS a dopuszczalność skargi do sądu administracyjnego na postanowienie Prezydenta RP o wyznaczeniu sędziego do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej SN. Glosa do wyroku TS z dnia 6 października 2021 r., C-487/19*, Państwo i Prawo 2023, z. 9). Jeśli jednak prawo nie przewiduje żadnych kryteriów korzystania z kompetencji, a powoływany organ dotyczy wąskiego charakteru wrażliwych społecznie i politycznie spraw (m.in. dotyczących odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz immunitetów sędziów i prokuratorów), to należy uznać tak powstały organ za strukturalnie wadliwy *a limine*.

Tymczasem zgodnie z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 kwietnia 2021 r., C-896/19, art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które przyznają premierowi danego państwa członkowskiego rozstrzygające uprawnienia w procesie powoływania sędziów, przewidując jednocześnie udział w tym procesie niezależnego organu, który ma

w szczególności za zadanie ocenę kandydatów na stanowisko sędziego i przedstawienie premierowi opinii (pkt 73 oraz pkt 2 sentencji). *A contrario* z orzeczenia tego można wywieść następującą wskazówkę interpretacyjną: jeśli w systemie prawnym dotyczącym powoływania sędziów nie ma transparentnych, merytorycznych procedur oraz niezależnego organu weryfikującego te kryteria, to udział władzy wykonawczej w procesie powoływania sędziów narusza prawo do sądu. Te rozważania mają zastosowanie nie tylko do pierwotnego powołania sędziów do poszczególnych Izb Sądu Najwyższego zgodnie z ich wyborem, ale pozostają aktualne również w przypadku wyznaczenia sędziów do orzekania w innej Izbie.

Powołanie Izby Odpowiedzialności Zawodowej w obecnym kształcie zrywało ze znanym polskiemu systemowi postępowania dyscyplinarnego modelem, w którym prawo orzekania w sprawach dyscyplinarnych przysługiwało wszystkim sędziom Sądu Najwyższego (zob. np. art. 53 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym). Arbitralność wyłaniania składu Izby Odpowiedzialności Zawodowej przez organy polityczne może w sposób uzasadniony stwarzać ryzyko instrumentalnego wyznaczania sędziów do rozpoznawania spraw dyscyplinarnych. Ryzyko to potwierdził zresztą dobór sędziów „pierwszej” kadencji na podstawie postanowienia Prezydenta RP Andrzeja Dudy z kontrasygnatą Prezesa Rady Ministrów Mateusza Morawieckiego. Prezydent RP w żaden sposób nie uzasadnił swojego wyboru. Jak jednak wskazano, sześcioro z jedenastu sędziów została wadliwie powołana do Sądu Najwyższego z udziałem nieprawidłowo obsadzonej Krajowej Rady Sądownictwa. Należy natomiast przypomnieć, że Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że na podstawie art. 179 Konstytucji RP akt, w którym KRS rekomenduje danego kandydata do powołania go na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego, stanowi warunek *sine qua non*, aby ten kandydat mógł zostać powołany przez Prezydenta RP na takie stanowisko (wyrok z 15 lipca 2021 r. w sprawie Dolińska-Ficek i Ozimek). Okoliczności powyżej wskazane w sposób jednoznaczny obalają domniemanie, że sąd, w składzie którego będą te osoby orzekać ma status niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego uprzednio na mocy ustawy w rozumieniu art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE w zw. z art. 47 akapit drugi Karty Praw Podstawowych.

Powołania na stanowiska sędziego Sądu Najwyższego w przypadku pozostałych pięciu sędziów wyznaczonych do orzekania w IOZ SN (Paweł Grzegorzczak do Izby Cywilnej, Zbigniew Korzeniowski i Krzysztof Staryk do Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych oraz Wiesław Koziół i Barbara Skoczowska do Izby Karnej) były prawidłowe i nie budzą wątpliwości. Arbitralny, pozbawiony kryteriów mechanizm wyznaczania sędziów Sądu Najwyższego do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej może jednak skutkować wątpliwością, czy wyznaczenie trzech z tych pięciu sędziów nie wynikało z faktu złożenia zdań odrębnych do cytowanej wyżej uchwały połączonych Izb z 2020 r. Zauważyć należy, że wszyscy ci, którzy znaleźli się w wśród wylosowanych 33 sędziów, a którzy złożyli zdanie odrębne do uchwały Sądu Najwyższego przesądzającej wadliwy status sędziów SN powołanych w procedurze poczynając od 2018 r., zostali przez Prezydenta RP wyznaczeni do orzekania w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej. Potwierdzeniem posiadanych poglądów prawnych wówczas wyrażonych, jest m. in. treść uchwały SN z dnia 14 listopada 2023 r., sygn. akt I ZI 12/23, w której orzekający jednoosobowo sędzia wskazuje, że w dalszym ciągu uznaje Izbę Dyscyplinarną za sąd, nie uznaje natomiast w zasadzie orzeczeń ETPC i TSUE, które zostały wyżej wskazane. Należy jednak zauważyć, że wobec tych sędziów podstawą wyłączenia od orzekania w sprawie, w razie wystąpienia okoliczności tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie, może być jedynie przepis art. 41 k.p.k.

Znamienne jest również to, że projekt zmian, w których zaproponowano obecny model postępowania dyscyplinarnego, a który przyznaje Prezydentowi RP kluczową rolę w obsadzeniu stanowisk w Izbie, został do Sejmu wniesiony właśnie przez Prezydenta RP Andrzeja Dudę. Samo losowanie 33 sędziów miało zatem czysto fasadowy charakter. Nie los miał bowiem w rezultacie znaczenie, ale wybór Prezydenta RP za zgodą Prezesa Rady Ministrów. Kluczowe jest bowiem nie tylko to, że Prezydent wyznaczył wskazane jedenaście osób, ale również to, że nie wyznaczył (bez jakichkolwiek kryteriów) pozostałych dwudziestu dwóch sędziów. Niezwykłej wagi nabiera w tym kontekście to, że wykluczone zostało wyrażenie woli przez wyznaczonych sędziów na orzekanie w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej

(zob. zdanie odrębne SSN Krzysztofa Staryka do uchwały SN z dnia 19 września 2023 r., sygn. akt II ZZZP 2/22). Ustawodawca uniknął w ten sposób sytuacji, w której w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej „zwalniałoby się” miejsce, na które należałoby wyznaczyć innego sędziego. Przypomnieć należy ponadto sygnalizowaną już niemożność ukształtowania składu z sędziów Sądu Najwyższego niewyznaczonych do Izby Odpowiedzialności Zawodowej (jako wyjątek od zasady).

Podsumowując, szereg elementów:

1. wybór sędziów SN orzekających w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej przez Prezydenta RP za zgodą Prezesa Rady Ministrów,
2. brak jakichkolwiek kryteriów tego wyboru,
3. brak przedstawienia uzasadnienia wyboru przez Prezydenta RP,
4. nieprawidłowe powołanie na sędziego Sądu Najwyższego z udziałem wadliwie utworzonej Krajowej Rady Sądownictwa większości sędziów Izby Odpowiedzialności Zawodowej,
5. brak możliwości rezygnacji sędziego z orzekania w tej Izbie,
6. brak możliwości doboru składów sędziowskich z sędziów Sądu Najwyższego spoza Izby Odpowiedzialności Zawodowej,
7. wąski, wrażliwy oraz represyjny *sensu largo* charakter spraw – sprawy dyscyplinarne oraz „immunitetowe” sędziów i prokuratorów,
8. realne ryzyko braku możliwości zagwarantowania stronom postępowania dwuinstancyjnego przed sądem niezłożonym z wadliwie powołanych sędziów SN, powoduje, że Izba Odpowiedzialności Zawodowej, w której sześcioro z jedenastu sędziów, nie może utworzyć sądu niezawisłego i bezstronnego, jest organem wadliwym strukturalnie i ustrojowo. Jednocześnie należy podkreślić, że rozstrzygnięcia, które zapadają w ramach Izby Odpowiedzialności Zawodowej w składach złożonych tylko z sędziów, którzy zostali powołani na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w prawidłowej procedurze, tj. z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej na podstawie przepisów obowiązujących przed wejściem w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3), nie są

obarczone wadą prawną skutkującą zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej.

Podkreślić należy, że w wyżej wskazanej sytuacji faktycznej i prawnej nie ma możliwości obecnie utworzenia, spośród sędziów Izby Odpowiedzialności Zawodowej Sądy Najwyższego, niezależnego i niezawisłego sądu, którego orzeczenie wydane w tej konkretnej sprawie nie byłoby obarczone bezwzględną przyczyną odwoławczą i dlatego też należało postępowanie w sprawie zawiesić, do czasu ustąpienia przeszkody uniemożliwiającej prowadzenie postępowania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak na wstępie.

(M. T.)

(P.F.)