

POSTANOWIENIE

Dnia 26 lipca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk

w sprawie **M. S.**

skazanego z art. 178a § 4 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 26 lipca 2024 r.

wniosku obrońcy skazanego

o wyłączenie sędziego Antoniego Bojańczyka od udziału w sprawie III KK 608/23,

na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 i 4 k.p.k. oraz art. 6 ust.

1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności,

postanowił

**wyłączyć sędziego Antoniego Bojańczyka od udziału w
sprawie o kasacyjnej III KK 608/23.**

UZASADNIENIE

W sprawie zawisłej w Sądzie Najwyższym i zarejestrowanej pod sygn. III KK 608/24 przedmiotem rozpoznania jest kasacja obrońcy skazanego M. S. od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 21 czerwca 2023 r., sygn. akt IV Ka 69/23, utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Sulęcinie z dnia 2 marca 2022 r., sygn. akt II K 459/21.

W toku dotychczasowego postępowania kasacyjnego Sąd Najwyższy trzykrotnie wyłączał od udziału w rozpoznaniu niniejszej kasacji sędziów, którym

sprawa ta była przydzielana do referatu – postanowieniem z dnia 24 stycznia 2024 r., (KRI 341) sędziego Ryszarda Witkowskiego, postanowieniem 7 marca 2024 r. (KRI 378) sędziego Igora Zgolińskiego i postanowieniem z dnia 29 maja 2024 r. (KRI 414) sędziego Małgorzatę Bednarek.

Kolejnym zarządzeniem Prezesa Izby Karnej sprawa ta przydzielona została sędziemu Antoniemu Bojańczykowi.

Pismem z dnia 16 lipca 2024 r. (data wpływu do SN) obrońca skazanego złożył wniosek wyłączenie od udziału w rozpoznaniu sprawy kasacyjnej również tego sędziego. Wniosek uzasadniał, podobnie jak w przypadku poprzednich, okolicznościami związanymi z powołaniem sędziego Antoniego Bojańczyka 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 (Dz. U. z 2018 r., poz. 3 – dalej ustawa o KRS z 2017 r.), odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz organów międzynarodowych.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Wniosek o wyłączenie od udziału w sprawie III KK 608/24 sędziego Antoniego Bojańczyka jest w sposób oczywisty zasadny.

Sąd Najwyższy w tym składzie podtrzymuje w całości pogląd o konieczności wyłączenia od rozpoznawania spraw zawisłych w Sądzie Najwyższym, osób powołanych na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa w składzie ukształtowanym ustawą o KRS z 2017 r.

Przesądza o tym tylko treść uchwały Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22 (OSNK 2022, z. 7, poz. 22), lecz przed wszystkim pkt. 1 uchwały połączonych Izb Sądu Najwyższego: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-2110-1/20 (OSNK 2020, z. 2, poz. 7) – w kwestii zachowania mocy obowiązującej tej uchwały zob. uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego: z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22 (OSNPiUS 2022, nr 10, poz. 95); postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 16 września 2021 r., I KZ 29/21 (OSNK 2021, z. 10, poz. 41); z dnia 27 lutego 2023 r., II KB 10/22 (OSNK 2023, z. 5-6, poz. 28), z dnia 13 kwietnia 2023 r., III CB

6/23; z dnia 19 października 2023 r., I ZB 52/22; z dnia 25 października 2023 r., III CZ 280/23.

Trafna i podzielana przez ten skład orzekający Sądu Najwyższego argumentacja przedstawiona została we wcześniejszych zapadłych już w tej sprawie postanowieniach Sądu Najwyższego w szczególności z dnia 24 stycznia 2024 r., (KRI 341) i postanowieniem z dnia 29 maja 2024 r. (KRI 414).

Bezspornym jest, że Antoni Bojańczyk powołany został na stanowisko sędziego i to w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej przepisami ustawy o KRS z 2017 r., niespełniającej konwencyjnego wymogu organu niezależnego. Co więcej powołanie to nastąpiło do organu mającego *de facto* charakter „sądu specjalnego”, o czym w sposób jednoznaczny wypowiadał się Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz), ostatnio w wyroku z dnia 23 listopada 2023 r., *Wałęsa przeciwko Polsce* (skarga nr 50849/21).

W tej sytuacji brak wydania rozstrzygnięcia po myśli art. 41 § 1 k.p.k. (niewyłączenia sędziego Antoniego Bojańczyka) dawałoby pełną podstawę do rozważania takiej okoliczności jako naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (EKPC) na co wskazują liczne orzeczenia ETPCz (zob. wyroki – z dnia 22 lipca 2021 r., *Reczowicz przeciwko Polsce* [skarga nr 43447/19], z dnia 8 listopada 2021 r., *Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce* [skargi nr 49868/19 i 57511/19], z dnia 3 lutego 2022 r., *Advance Pharma sp. z o.o. przeciwko Polsce* [skarga nr 1469/20], z dnia 15 marca 2022 r. [Wielka Izba], *Grzęda przeciwko Polsce* [skarga 43572/18] oraz powołany wyżej wyrok z dnia 23 listopada 2023 r., *Wałęsa przeciwko Polsce*) oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (zob. np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 lipca 2021 r., C-791/19 i z dnia 21 grudnia 2023 r., C-718/21), a to w konsekwencji może również skutkować odpowiedzialnością finansową Rzeczypospolitej Polskiej w wypadku wniesienia i to z większym niż duże prawdopodobieństwem, skutecznej skargi do ETPCz.

W wypadku sędziego Antoniego Bojańczyka, poza wystąpieniem w orzeczeniu przez niego wydanym uchybienia mogącego mieć postać bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., co z kolei może

skutkować koniecznością wznowienia z urzędu postępowania kasacyjnego, dodatkowym powodem wyłączenia są również okoliczności, które doprowadziły do jego obecnego orzekania w Izbie Karnej Sądu Najwyższego i to poczynając o sposobu powołania go do mającej – jak to już zauważono wyżej – charakter sądu specjalnego Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego w nietransparentnej procedurze w 2018 r., a następnie jego przeniesienie do legalnej Izby Sądu Najwyższego decyzją osoby pełniącej funkcję Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, w sposób stanowiący ominięcie wymogów określonych w art. 179 Konstytucji RP (zob. postanowienia: Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2023 r., II KK 82/23; z dnia 7 marca 2024 r., IV KK 571/23). Sąd Najwyższy w tym składzie wyrażony w powołanych wyżej orzeczeniach pogląd w pełni podziela, uznając za uzasadnione stwierdzenie, iż akty nominacji na stanowiska w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych, jako organie, który od w powołanych już w tym uzasadnieniu orzeczeniach ETPCz i TSUE uznany został za organ niespełniający konstytucyjnego i konwencyjnego wymogu sądu niezależnego i bezstronnego „ustanowionego ustawą”, podjęte przez Prezydenta RP wyłącznie w ramach konkursu na stanowiska w tej Izbie, nie obejmują powołania do każdej innej Izby Sądu Najwyższego i tym samym nie wywołują skutków związanych z takim powołaniem. Wadliwość tego powołania nie może prowadzić do usankcjonowania pierwotnej wady, a tym bardziej uprawniać do orzekania w innych Izbach Sądu Najwyższego. Ta pierwotna wadliwość powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego w konkursie do Izby Kontroli nie może być również w drodze wtórnych, mających charakter techniczny zabiegów, konwalidowana. Skutek taki (konwalidacja) mógłby zostać osiągnięty wyłącznie poprzez przeprowadzenie prawidłowej procedury powołania i to powołania do prawidłowo ukształtowanego

Podsumowanie całokształtu przeprowadzonych powyżej rozważań prowadzi do stwierdzenia, że skład sądu z udziałem sędziego Antoniego Bojańczyka – w wypadku wydania orzeczenia – skutkuje uchybieniem z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., a powodów instytucjonalnych i ustrojowych, nie gwarantuje niezawisłości i bezstronności sądu ukonstytuowanego z jego udziałem przede wszystkim w aspekcie zewnętrznym i tym samym nie zapewnia prawa do rzetelnego procesu w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC.

W związku z powyższym uwzględnienie wniosku obrońcy skazanego M.S. było konieczne.

SSN (Tomasz Artymiuk)

[J.I.]

[ms]