

## POSTANOWIENIE

Dnia 20 czerwca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Wojciechowski

po rozpoznaniu w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej  
na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 20 czerwca 2024 r.  
wniosku obrońcy sędziego Sądu Rejonowego w O. P. J. – adw. P. M. z dnia 25  
września 2023 r. o wyłączenie SSN Marka Motuka od udziału w rozpoznaniu  
sprawy o sygn. akt I ZO 93/23  
na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. a *contrario* w zw. z art. 42 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128  
ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych

postanowił:

1. wniosek o wyłączenie SSN Marka Motuka od rozpoznania sprawy o sygn. akt I ZO 93/23 pozostawić bez rozpoznania;
2. wniosek o wyłączenie od rozpoznania wniosku o wyłączenie z pkt 1 sędziów SN, którzy zostali powołani na stanowisko sędziego SN w podobnej procedurze nominacyjnej co SSN Marek Motuk pozostawić bez rozpoznania.

## UZASADNIENIE

Pismem z dnia 23 września 2023 r. obrońca sędziego P. J. złożył wniosek o wyłączenie SSN Marka Motuka od udziału w rozpoznaniu sprawy o sygn. akt I ZO 93/23. W uzasadnieniu wniosku wskazano, że w niniejszej sprawie występują okoliczności, które wywołują u autora wniosku uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności SSN Marka Motuka.

Argumentacja tych okoliczności sprowadza się w istocie rzeczy do stwierdzenia, że SSN Marek Motuk został powołany na stanowisko 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). Zdaniem wnioskodawcy skutkuje to zagrożeniem naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy przez bezstronny i niezależny sąd ustanowiony ustawą w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, ale także do przyjęcia, że sąd z udziałem SSN Marka Motuka byłby sądem nienależycie obsadzonym w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Ponadto, obrońca wniósł o niewyznaczenia do składu rozpoznającego niniejszy wniosek sędziów SN, którzy podobnie jak sędzia SN Marek Motuk, powołani zostali przy udziale organu ukształtowanego ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw.

#### **Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Oba wnioski należało pozostawić bez rozpoznania, albowiem są one niedopuszczalne z mocy ustawy.

Z treści uzasadnienia pierwszego wniosku wnioskodawcy jednoznacznie wynika, iż oparty jest on w istocie wyłącznie na wątpliwościach co do niezawisłości i bezstronności sędziego SN Marka Motuka w związku z powołaniem go do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego SN na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r.

Zgodnie z art. 42 § 1 k.p.k. wyłączenie sędziego następuje na żądanie sędziego, z urzędu albo na wniosek strony. Rozpatrzenie wniosku o wyłączenie sędziego obejmującego zarzut braku niezawisłości sędziego wymaga przede wszystkim wzięcia pod uwagę treści art. 41 § 1 k.p.k. i art. 42 § 1 k.p.k., które przewidują wyłączenie sędziego na jego żądanie lub na wniosek strony, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie.

Każdy wniosek o wyłączenie sędziego musi spełniać wymogi konstrukcyjne, które pozwalają na jego merytoryczne rozpoznanie. Dotyczy to w szczególności wymagania, aby oprócz postawienia wniosku o wyłączenie sędziego od rozpoznania konkretnej sprawy, sformułowano stosowne zarzuty, ich uzasadnienie i – w miarę możliwości – wykazano lub chociażby uprawdopodobniono okoliczności wskazujące na brak bezstronności lub niezawisłości sędziego, którego wniosek dotyczy (wniosek *in concreto*) (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 13 maja 2020 r., I NWW 7/20). Braki konstrukcyjne wniosku obejmujące brak zarzutów, brak ich uzasadnienia lub choćby uprawdopodobnienia przez podanie okoliczności faktycznych, na podstawie których można zweryfikować zasadność stawianych zarzutów (wniosek *in abstracto*), uniemożliwiają merytoryczne rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego.

Podkreślić należy, że podstawą do pozostawienia wniosku bez rozpoznania, jest sytuacja, w której wniosek nie spełnia warunków konstrukcyjnych (nie podaje okoliczności faktycznych i ich oceny prawnej, uzasadnienia lub uprawdopodobnienia zawartych w nim twierdzeń) lub ma charakter abstrakcyjny, tj. nie odnosi się do konkretnej sprawy lub dotyczy kwestionowania samego statusu sędziego (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z 8 maja 2020 r., I NWW 7/20, z 3 listopada 2022 r. I NWW 152/22).

Przed wszystkim jednak uwagę Sądu Najwyższego zwraca, iż we wniosku wnioskodawcy mocno eksponowane jest stanowisko dotyczące wadliwości powołania sędziego SN Marka Motuka przez Krajową Radę Sądownictwa. Zgodnie natomiast z art. 29 § 4 u.SN 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. Wprawdzie wniosek w niniejszej sprawie nie został oparty na regulacji z art. 29 § 4 u.SN, nie sposób jednak uznać, że to co jest wyraźnie wykluczone przez jeden przepis prawa, z uzasadnionych powodów mający szeroki, bo ustrojowy charakter, będzie dopuszczalne z punktu widzenia innego przepisu prawa, w tym wypadku art. 41 § 1 k.p.k., mającego charakter procesowy, a więc, że ten ostatni przepis mógłby stanowić podstawę abstrakcyjnego wyłączenia

sędziego z powodów w istocie ustrojowych, gdyż dotyczących otoczenia prawnego, w jakim dany sędzia został powołany na stanowisko.

Sąd Najwyższy, odnosząc się do podniesionych we wniosku okoliczności, zwraca uwagę na niejednolitość i nieoczywistość orzecznictwa oraz niejednolitość poglądów prawnych dotyczących kwestii podnoszonych w tym wniosku. Przede wszystkim nie można jednak pominąć okoliczności, iż Trybunał Konstytucyjny kilkakrotnie wypowiadał się w kwestii niedopuszczalności wniosku o wyłączenie sędziego, który obejmuje zarzuty odnoszące się do okoliczności jego powołania na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 2 czerwca 2020 r., P 13/19; z 4 marca 2020 r., P 22/19; z 23 lutego 2022 r., P 10/19; z 10 marca 2022 r., K 7/21).

Ponadto wskazać należy, że zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 marca 2019 r., sygn. K 12/18, wybór sędziów – członków KRS przez władzę ustawodawczą jest zgodny z ustawą zasadniczą, natomiast uchwała Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. (BSA I-4110-1/20), stosownie do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 roku, sygn. U 2/20, jest niezgodna z art. 179, art. 144 ust. 3 pkt 17, art. 183 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 8 ust. 1, art. 7 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Warto przy tym zauważyć, że Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie uznawał, że na mocy uchwał Sądu Najwyższego mających moc zasady prawnej dochodzi do ukształtowania jednolitego rozumienia określonych przepisów, przyjmując że tego rodzaju uchwały nadają przepisom prawa "treść i cechy" tak, jak gdyby uczynił to sam ustawodawca w akcie stanowienia prawa i w konsekwencji uznawał, że przedmiotem kontroli konstytucyjnej dokonywanej przez TK może być także treść normatywna, jaką w przepisie prawa pomieściła uchwała SN mająca walor zasady prawnej (zob. np. wyroki TK: z 28 stycznia 2003 r., SK 37/01; z 9 czerwca 2003 r., SK 12/03; z 27 października 2010 r., K 10/08). W sprawach już rozstrzygniętych przez Trybunał nie może być mowy o zastosowaniu koncepcji rozproszonej kontroli konstytucyjności ustaw. Prowadziłoby to bowiem do daleko idącej niepewności prawa, gdy mimo orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego niektóre sądy zajmowałyby stanowisko sprzeczne z trybunalskim, a inne tożsame. Do tego, w demokratycznym państwie

prawa, dopuścić nie można. Miałyby to katastrofalne skutki dla praktyki (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2022 r., I CSK 3738/22).

Należy podkreślić, że wprost z Konstytucji RP wynika, że orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne (art. 190 ust. 1 Konstytucji), przymiot taki nie został przypisany w Konstytucji RP orzeczeniom żadnego innego sądu lub trybunału.

Zarówno w literaturze jak i orzecznictwie Sądu Najwyższego już od dawna zwraca się uwagę, że zasada legalizmu nakazuje przypisać każdemu działaniu Trybunału Konstytucyjnego (a dokładniej składowi orzekającemu w sprawie), jako organowi państwa, domniemanie działania zgodnego z prawem. Oznacza to w konsekwencji, gdyby chciano twierdzić, że w konkretnej sprawie doszło do nadużycia kompetencji przez Trybunał Konstytucyjny, konieczność przeprowadzenia w odpowiedniej procedurze dowodu przeciwnego. Oczywiście, powstaje w takiej sytuacji problem, jaka procedura byłaby właściwa w odniesieniu do orzeczeń mających konstytucyjny przymiot ostateczności (zob. M. Zubik, M. Wiącek, Kompetencje sądu konstytucyjnego a granice swobody orzekania przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego, Przegląd Sejmowy 2009, nr 4, s. 25). Jak zauważono, żaden organ państwa nie ma kompetencji do oceny czy orzeczenie zostało wydane we właściwym składzie i z zachowaniem określonej w przepisach prawa procedury, a tym samym – czy można mu przypisać walor ostateczności i mocy powszechnie obowiązującej. Wobec jednoznacznie brzmiącej normy konstytucyjnej wyrażonej w art. 190 ust. 1 Konstytucji RP przyznanie takiej kompetencji nie jest możliwe bez zmiany Konstytucji RP. W obowiązującym stanie prawnym o tym, co jest orzeczeniem, przesądza Trybunał (sędziowie TK tworzący skład orzekający i podpisujący orzeczenie), a zewnętrzny wyraz temu daje Prezes TK, zarządzając publikację orzeczenia we właściwym organie urzędowym (zob. A. Mączyński, J. Podkowik, objaśnienia do art. 190 (w:) M. Safjan (red.), L. Bosek (red.), Konstytucja RP. Tom II, Komentarz do art. 87-243, Warszawa 2016, pkt. C 1). Przymiot ostateczności orzeczenia pozwala wiążąco i oficjalnie kształtować stosunki prawne oraz definitywnie rozstrzygać spór o konstytucyjność prawa. Blokuje tym samym regres w nieskończoność, co stabilizuje system prawa i gwarantuje jego przewidywalność. Na gruncie obowiązującej Konstytucji RP

kategoria wadliwych, nieważnych lub nieistniejących orzeczeń Trybunału nie ma racji bytu (zob. P. Radziewicz, *O skutkach prawnych orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego wydanych w składzie niewłaściwie obsadzonym*, 2017, <https://www.academia.edu/35720621>). W literaturze wskazywano też, że moc powszechnie wiążąca orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego powoduje, że wszystkie inne organy władzy publicznej, w tym organy władzy sądowniczej, mają obowiązek przestrzegania i stosowania tych orzeczeń (zob. Z. Czeszejko-Sochacki: Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne, PiP 2000 nr 12, s. 28). Pogląd o bezwzględny obowiązek sądów realizacji wyroku trybunalskiego nie budził wątpliwości nauki prawa (zob. np. M. Jackowski, Wykonywanie wyroków Trybunału Konstytucyjnego przez sądy, (w:) *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w praktyce konstytucyjnej organów państwa*, red. K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, Warszawa 2013, s. 283). W doktrynie wskazano też, że bezwarunkowa ostateczność orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego dotyczy także tych orzeczeń, które – zdaniem formułującego ten pogląd – zapadły w nieprawidłowym składzie (tj. z osobami nieuprawnionymi, wybranymi na stanowiska, w stosunku do których wskazuje się, iż były już obsadzone), bowiem pomimo że wada ta jest poważna nie znosi ona konstytucyjnych przymiotów orzeczenia, o których mowa w art. 190 ust. 1 Konstytucji (zob. P. Radziewicz, *O skutkach prawnych orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego wydanych w składzie niewłaściwie obsadzonym*, 2017, <https://www.academia.edu/35720621>).

Także w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jednolicie przyjmuje się, że zasada (atrybut) ostateczności orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, wypowiedziana przez ustrojodawcę konstytucyjnego *expressis verbis* i w sposób kategoriyczny, a przy tym - bezwyjątkowy, rodzi ten skutek prawny, iż na podstawie jednoznacznie ujętej wypowiedzi normatywnej ustrojodawcy konstytucyjnego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego traktowane być winny jako niewzruszalne, zarówno w postępowaniu przed tymże Trybunałem, jak i w każdym innym poddanym uregulowaniu w drodze (formie) ustawy zwykłej. Ustawa bowiem, w tym ustawa o Trybunale Konstytucyjnym - jako akt o niższej niż Konstytucja mocy prawnej - nie może bez wyraźnego ("pozytywnego") upoważnienia konstytucyjnego,

a takie nie zostało w Konstytucji RP wyrażone - wyłączyć całkowicie, wyłączyć w pewnym zakresie, czy też samoistnie ograniczyć konstytucyjną zasadę (atrybut) ostateczności orzeczeń (wyroków) Trybunału Konstytucyjnego, bądź niektóre jej konsekwencje prawne wynikające ze sformułowania art. 190 ust. 1 Konstytucji RP (zob. postanowienie TK z 17 lipca 2003 r., K 13/02; postanowienia TK z 12 listopada 2003 r., SK 10/02; z 13 listopada 2003 r., SK 33/02).

Kwestia powszechnego obowiązywania i ostateczności orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego nie budziła też wątpliwości w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w którym wyrażony został jednoznaczny pogląd, że „w myśl art. 190 ust. 1 Konstytucji RP, orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Powszechnie obowiązująca moc orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego zobowiązuje wszystkie inne organy władzy publicznej, w tym również organy władzy sądowniczej (Sąd Najwyższy), do przestrzegania i stosowania tych orzeczeń”, a konkretnie ich sentencji (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 8 października 2015 r., III KRS 34/12 oraz z 7 kwietnia 2016 r., III KRS 44/12 oraz przywołana tam literatura: Z. Czeszejko-Sochacki: Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne, PiP 2000 nr 12, s. 28; B. Banaszak: Skutki prawne pod względem czasowym orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w stosunku do aktu prawnego uznanego za niekonstytucyjny, Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego 2014 nr 5, s. 9).

Nie mogą też stanowić podstawy dla pominięcia orzeczeń wydanych przez Trybunał Konstytucyjny podnoszone w przestrzeni publicznej zarzuty dotyczące Trybunału Konstytucyjnego. Jak w szczególności zwrócono uwagę w zdaniu odrębnym Prezesa SN Piotra Prusinowskiego, SSN Jolanty Frańczak, SSN Haliny Kiriło do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2023 r., w sprawie III PZP 6/22 „Dostrzegamy – co wydaje się oczywiste dla każdego - że Trybunał Konstytucyjny znalazł się z stanie organizacyjnego bezładu. Bezmiar upadku jest wypadkową wielu zdarzeń (udział w pracach Trybunału osób powołanych na zajęte miejsca sędziowskie – „dublerzy”; nieprawidłowości w wyborze prezesa, jak również bezpodstawne wykonywanie przez J.P. obowiązków prezesa po upływie hipotetycznej kadencji prezesa; niemożliwość zebrania pełnego składu Trybunału; sporadyczne orzekanie). Mimo tych licznych i gorszących scen, w naszej ocenie,

nadal nie można uznać, że Trybunał w sposób trwały i całkowity zaprzestał wykonywać swoje ustawowe zadania”.

Należy też zauważyć, że w wyroku TK z 10 marca 2022 r., K 7/21 Trybunał Konstytucyjny uznał m.in., że art. 6 ust. 1 zdanie pierwsze Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, w zakresie, w jakim przy ocenie spełnienia warunku „sądu ustanowionego ustawą”:

a) dopuszcza pomijanie przez Europejski Trybunał Praw Człowieka lub sądy krajowe przepisów Konstytucji, ustaw oraz wyroków polskiego Trybunału Konstytucyjnego,

b) umożliwia samodzielne kreowanie norm dotyczących procedury nominacyjnej sędziów sądów krajowych przez Europejski Trybunał Praw Człowieka lub sądy krajowe w procesie wykładni Konwencji

– jest niezgodny z art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 176 ust. 2, art. 179 w związku z art. 187 ust. 1 w związku z art. 187 ust. 4 oraz z art. 190 ust. 1 Konstytucji,

c) upoważnia Europejski Trybunał Praw Człowieka lub sądy krajowe do dokonywania oceny zgodności z Konstytucją i Konwencją ustaw dotyczących ustroju sądownictwa, właściwości sądów oraz ustawy określającej ustrój, zakres działania, tryb pracy i sposób wyboru członków Krajowej Rady Sądownictwa – jest niezgodny z art. 188 pkt 1 i 2 oraz z art. 190 ust. 1 Konstytucji.

Przede wszystkim jednak zakres związania konkretnym orzeczeniem ETPCz określa sama Konwencja w art. 46 ust. 1. Jak zauważa się w doktrynie, zakres obowiązku wykonania wyroku strasburskiego jest wyznaczony granicami podmiotowymi i przedmiotowymi sprawy rozstrzyganej przez Trybunał. Orzeczenia ETPCz nie mają mocy powszechnie obowiązującej, obejmują jedynie strony postępowania tj. stronę skarżącą i państwo-stronę. Związanie sądów wykładnią Konwencji zawartą w orzecznictwie ETPCz, w innych sprawach niż wyznaczone granicami podmiotowymi i przedmiotowymi sprawy rozstrzyganej przez Trybunał, nie oznacza przyznania kompetencji i jednocześnie odpowiedzialność za likwidowanie kolizji norm ustawowych i konwencyjnych sędziom, to bowiem przede wszystkim do ustawodawcy należy dbanie o zgodność przepisów ustawowych z Konwencją (zob. M. Wąsek-Wiaderek, O dopuszczalności wznowienia postępowania karnego z powodu orzeczenia europejskiego trybunału praw

człowieka stwierdzającego naruszenie praw człowieka w podobnej sprawie, Białostockie Studia Prawnicze, 2014, Z. 15, s. 118-119).

Z kolei mając na względzie orzecznictwo TSUE należy zauważyć, że w wyroku z 19 listopada 2019 r. w połączonych sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18—TSUE stwierdził m.in., że: „Stopień niezależności KRS od władzy ustawodawczej i wykonawczej przy wykonywaniu zadań powierzonych jej przez ustawodawstwo krajowe jako organowi, któremu na mocy art. 186 Konstytucji powierzono misję stania na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów, może mieć znaczenie przy dokonywaniu oceny, czy wyłonieni przez nią sędziowie będą w stanie spełnić wymogi niezawisłości i bezstronności wynikające z art. 47 karty praw podstawowych.” (pkt 139). Jak wskazał TSUE, o ile każda z różnych okoliczności wskazanych w pkt 147–151 tego wyroku nie może z pewnością sama w sobie i rozpatrywana odrębnie prowadzić do podania w wątpliwość niezależności, o tyle ich zbieg mógłby prowadzić do innego wniosku, zwłaszcza gdyby wspomniane wyżej badanie dotyczące KRS miało ujawnić brak niezależności tego organu od władzy ustawodawczej i wykonawczej (pkt 152). Tym samym, okoliczność ewentualnego braku niezależności KRS sama w sobie nie może prowadzić do uznania sędziego powołanego na wniosek KRS za nie odznaczającego się walorem niezawisłości lub sądu za nie będący niezależnym. Dopiero bowiem suma okoliczności wskazanych w pkt 147-151 przywołanego wyroku TSUE oraz dodatkowo brak niezależności KRS, może prowadzić do podważenia niezależności sądu. Zatem nawet uznanie, że KRS nie jest niezależna, w braku innych okoliczności, wskazanych w pkt 147-151 wyroku TSUE nie pozwala na przyjęcie, że sąd z udziałem sędziego powołanego na wniosek KRS w składzie wynikającym z przepisów ustawy z 8 grudnia 2017 r. nie jest niezależny.

Podobnie w wyroku z dnia 22 lutego 2022 r. w sprawach połączonych C-562/21 PPU i C-563/21 PPU Openbaar Ministerie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wprost stwierdził m.in., iż okoliczność, że dany organ, taki jak KRS, uczestniczący w procesie powołania sędziów, składa się w przeważającej mierze z członków władzy ustawodawczej lub wykonawczej lub osób wybranych przez taką władzę, nie może wystarczyć do uzasadnienia odmowy przekazania danej osoby.

Jak zaznaczył, okoliczność ta nie może wystarczyć do stwierdzenia, że dana osoba w wypadku przekazania byłaby narażona na rzeczywiste ryzyko naruszenia jej prawa podstawowego do rzetelnego procesu przed sądem ustanowionym uprzednio na mocy ustawy (pkt 74, 87, 98). Jak wskazał TSUE, w ramach drugiego etapu badania wykonujący nakaz organ sądowy powinien ocenić, czy systemowe lub ogólne nieprawidłowości stwierdzone na pierwszym etapie badania mogą skonkretyzować się w wypadku przekazania danej osoby do wydającego nakaz państwa członkowskiego i czy, w szczególnych okolicznościach sprawy, ta osoba jest narażona na rzeczywiste ryzyko naruszenia jej prawa podstawowego do rzetelnego procesu przed sądem (pkt. 82). Osoba, której dotyczy europejski nakaz aresztowania, powinna przedstawić konkretne okoliczności wykazujące, że systemowe lub ogólne nieprawidłowości systemu sądownictwa miały konkretny wpływ na sposób rozpatrzenia jej sprawy karnej lub będą mogły, w razie przekazania, mieć taki wpływ (pkt 83).

W niniejszej sprawie wnioskujący ograniczył się jedynie do wskazania, że sędzia SN Marek Motuk został powołany do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego SN w wadliwym procesie nominacyjnym wobec uczestnictwa w tym procesie Krajowej Rady Sądownictwa w składzie ukształtowanym ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa. Wnioskujący nie przytoczył natomiast żadnych konkretnych okoliczności odnoszących się do sędziego o wyłączenie którego wnioskuje, których ewentualne łączne wystąpienie pozwalałoby stwierdzić, istnienie wątpliwości co do niezawisłości tego sędziego lub co do niezależności sądu orzekającego z jego udziałem, co mogłoby prowadzić do zakwestionowania jego bezstronności.

Wobec powyższego nie mogła być też uwzględniona jako podstawa wyłączenia okoliczność, że sędzia o wyłączenie którego wnioskuje obrońca, miałby być wyłączony od udziału w rozpoznaniu sprawy, której przedmiotem jest wniosek o wyłączenie innego sędziego, wobec którego formułowane są takie same zarzuty dotyczące powołania przez prezydenta po zaopiniowaniu przez Krajową Radę Sądownictwa w składzie ukształtowanym ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r.

Nie podlegał także rozpoznaniu wniosek obrońcy o wyłączenie od rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego SN Marka Motuka (ujęty jako wniosek

o niewyznaczenia do składu rozpoznającego ten wniosek) sędziów SN, którzy podobnie jak sędzia SN Marek Motuk, powołani zostali przy udziale organu ukształtowanego ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że k.p.k. nie przewiduje wyłączenia sędziego in abstracto. Rozważanie wyłączenia sędziego na podstawie art. 40 § 1 lub 41 § 1 k.p.k. wchodzi w rachubę jedynie w odniesieniu do konkretnego sędziego wyznaczonego już do udziału w sprawie, a nie sędziego, który jedynie potencjalnie może zostać do sprawy wyznaczony. Stanowisko to prezentowane jest na tle postępowania karnego konsekwentnie zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie (zob. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 23 listopada 2004 r., V KK 195/04, OSNKW 2005 Nr 1, poz. 5; z dnia 22 lipca 2009 r., SNO 53/09, OSNSD 2009 Nr 1, poz. 68; z dnia 30 czerwca 2010 r., WD 7/10, OSNwSK 2010 Nr 1, poz. 1344; z dnia 10 października 2014 r., SNO 51/14, z dnia 14 grudnia 2016 r., III KO 99/16; czy np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 maja 2012 r., II AKo 65/12). Ustawodawca nie przewidział tym samym możliwości wyłączenia ogółu sędziów orzekających w sądzie, przed którym sprawa zawisła

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji

[M. T.]

[ms]