

POSTANOWIENIE

Dnia 14 grudnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk

w sprawie prokuratora E. W.

po rozpoznaniu w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej

na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 14 grudnia 2022 r.,

żądania SSN Józefa Iwulskiego o wyłączenie go od udziału w rozpoznaniu sprawy I ZB 68/23 oraz wniosku o wyłączenie SSN Pawła Czubika i SSN Mariusza Załuckiego od udziału w sprawie I ZB 68/23 dotyczącej wniosku o zbadanie spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności przez SSN Marka Dobrowolskiego

na podstawie art. 29 § 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U z 2021 r., poz. 1904 tj. z dnia 21.10.2021 ze zm.) i art. 41 § 1 i 2 k.p.k. *per analogiam* i art. 42 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 p.u.s.p.

postanowił:

1.wniosek SSN Józefa Iwulskiego o wyłączenie SSN Pawła Czubika i SSN Mariusza Załuckiego od udziału w sprawie I ZB 68/23 pozostawić bez rozpoznania;

2. wyłączyć SSN Józefa Iwulskiego od udziału w sprawie I ZB 68/23 dotyczącej wniosku o zbadanie spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności przez SSN Marka Dobrowolskiego.

UZASADNIENIE

W dniu 28 września 2023 r. SSN Józef Iwulski - wyznaczony do udziału w rozpoznaniu sprawy I ZB 68/23 - złożył w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej żądanie o wyłączenie go od udziału w rozpoznaniu sprawy I ZB 68/23 oraz wniosek

o wyłączenie SSN Pawła Czubika i SSN Mariusza Załuckiego od udziału w sprawie I ZB 68/23 dotyczącej wniosku o zbadanie spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności przez SSN Marka Dobrowolskiego.

Uzasadniając wniosek SSN Józef Iwulski argumentował m.in., iż „sędziowie, których wniosek dotyczy zostali powołani na urząd sędziego Sądu Najwyższego na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w oparciu o przepisy 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). W uchwale składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA 1-4110-1/20 (OSNK 2000 nr 2, poz. 1 i OSNC 2020 nr 4, poz. 34) przesądzono, że udział takiej osoby w składzie Sądu Najwyższego prowadzi w każdym przypadku do nienależytej obsady sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Uchwała składu połączonych Izb z chwilą jej podjęcia uzyskała moc zasady prawnej (art. 87 § 1 ustawy o SN), co powoduje, że każdy skład orzekający Sądu Najwyższego jest nią związany. Orzeczenie wydane z udziałem wadliwie powołanego sędziego na podstawie wniosku Krajowej Rady Sądownictwa w składzie i trybie przewidzianym ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. oznacza naruszenie prawa do sądu gwarantowanego przez art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 19 ust. 1 akapit drugi TUE oraz art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w związku z art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. W razie wystąpienia ryzyka nieprawidłowej obsady sądu należy podjąć wszelkie środki zapobiegające, a jednym z nich jest instytucja wyłączenia sędziego. Sędziowie wymienieni na wstępie powinni więc zostać wyłączeni od udziału w rozpoznaniu niniejszej sprawy, gdyż naruszenie obowiązujących standardów może doprowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej państwa. Gwarancje dostępu do niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego na mocy ustawy, a w szczególności gwarancje określające pojęcie, jak również skład tego sądu, stanowią podstawę prawa do rzetelnego procesu sądowego. Prawo to oznacza, że każdy sąd jest zobowiązany zbadać, czy ze względu na swój skład stanowi on taki sąd, jeżeli pojawia się w tym względzie poważna wątpliwość. Badanie to jest nieodzowne w kontekście zaufania, które sądy społeczeństwa demokratycznego muszą wzbudzać u jednostki, a tym

samym taka kontrola stanowi istotne wymaganie formalne, którego należy bezwzględnie dochować i którego spełnienie należy sprawdzić z urzędu.”

Uzasadniając żądanie wyłączenia od udziału w rozpoznaniu sprawy SSN Józef Iwulski argumentował, iż „SSN Marek Dobrowolski został wyznaczony do składu orzekającego Sądu Najwyższego w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej w sprawie o sygnaturze akt: II ZIZ 8/22, która dotyczy go osobiście”.

Sąd Najwyższy – Izba Odpowiedzialności Zawodowej zważył, co następuje.

Wniosek SSN Józefa Iwulskiego o wyłączenie pozostałych członków składu orzekającego tj.: SSN Pawła Czubika i SSN Mariusza Załuckiego, należało pozostawić bez rozpoznania, jako niedopuszczalny z mocy ustawy.

Przede wszystkim należy zauważyć, iż zgodnie z jednoznaczną i niebudzącą wątpliwości interpretacyjnych treścią art. 42 § 1 i 2 k.p.k. wyłączenie sędziego następuje na żądanie sędziego – podlegającego wyłączeniu, z urzędu lub na wniosek strony. Jeżeli sędzia uznaje, że zachodzi przyczyna wyłączająca go z mocy art. 40 § 1 k.p.k., wyłącza się, składając oświadczenie na piśmie do akt, a na jego miejsce wstępuje inny sędzia. Powołany przepis nie przewiduje możliwości złożenia wniosku o wyłączenie przez innego sędziego wyznaczonego do udziału w sprawie, co do którego nie zachodzą okoliczności uzasadniające wyłączenie. W świetle powołanego przepisu złożony wniosek o wyłączenie nie znajduje żadnego oparcia w przepisach Kodeksu postępowania karnego.

Odnosząc się do merytorycznej argumentacji zawartej we wniosku zauważyć należy, iż wątpliwość co do bezstronności SSN Pawła Czubika i SSN Mariusza Załuckiego wynika z faktu, że wymienieni sędziowie powołani zostali na stanowiska sędziów 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 (Dz.U. z 2018 r., poz. 3), a zatem – w ocenie wnioskodawcy – w procedurze wadliwej, naruszającej standardy niezawisłości i bezstronności. Nie podano przy tym jakichkolwiek innych powodów, które należałoby rozpoznać i ocenić w kontekście

przepisu art. 41 § 1 k.p.k., stanowiącego, że: „sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie”.

Zwracając uwagę na tak zeprezentowaną argumentację wniosku o wyłączenie sędziów, przy jego ocenie należy uwzględnić aktualnie obowiązujące brzmienie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, znowelizowanej ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 1259), na mocy, której do ustawy o Sądzie Najwyższym dodany został art. 29 § 4, stanowiący wprost o tym, 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”.

W świetle unormowań zawartych w art. 29 § 4 i 5 u.S.N., brak gwarancji niezawisłości i bezstronności sędziego powołanego do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego SN w następstwie wadliwej procedury nominacyjnej nie oznacza *a priori* bezskuteczności takiego powołania oraz że powołany w takiej procedurze sędzia nie spełnia wymogów niezawisłości i bezstronności. Gwarancja niezawisłości i bezstronności sędziego skutkuje bowiem ustawową niedopuszczalnością kwestionowania i podważania tych wymogów przez kogokolwiek i w jakimkolwiek trybie. Natomiast brak takiej gwarancji przez sędziego oznacza, iż w indywidualnych sprawach strony i uczestnicy postępowania mogą kwestionować jego niezawisłość i bezstronność oraz żądać przeprowadzenia badania spełnienia przez niego tych wymogów w przewidzianej w ustawie procedurze, w przypadku sędziego SN określonej w art. 29 §§ 1 – 25 u.S.N.

Podkreślić w tym miejscu należy, iż istotna wadliwość postępowań nominacyjnych w polskim wymiarze sprawiedliwości – naruszających standardy konwencyjne - występuje od dekad i polega ona m.in. na: braku niezawisłości i bezstronności organu przeprowadzającego takie postępowania, braku skutecznego i efektywnego środka ochrony prawnej osób w nich uczestniczących, a także braku spełnienia standardów konstytucyjnych. W judykaturze podnosi się, że przed powołaniem KRS w dniu 20 grudnia 1989 r., sędziowie byli powoływani i odwoływani przez Radę Państwa PRL, która była organem o charakterze czysto

politycznym, nie spełniającym nawet minimalnych gwarancji niezawisłości i bezstronności, na wniosek Ministra Sprawiedliwości. Przepisy ustrojowe nie przewidywały jakiegokolwiek udziału samego zainteresowanego w procedurze powołania, brak było oficjalnie ogłaszanych konkursów na stanowiska sędziów. Brak było jakiegokolwiek środka ochrony sądowej, zaś proces powoływania sędziów nie dawał – w standardzie konwencyjnym - gwarancji, że osoba powoływana na stanowisko sędziego sądu powszechnego spełnia wymogi bezstronności i niezawisłości (zob.: postanowienie SN z dnia 14.12.2021 r., II KZ 46/21, LEX nr 3327044; postanowienie SN z dnia 13.12.2021 r., II KZ 46/21, LEX nr 3272188). Po powołaniu KRS, jak trafnie wskazał SN w postanowieniu z dnia 3 listopada 2021 r., TK kilkakrotnie kwestionował przepisy normujące postępowanie przed KRS w przedmiocie przedstawienia kandydatów do pełnienia urzędu sędziego. Dotyczyło to np. braku możliwości odwołania się od uchwał KRS (wyrok TK z dnia 27 maja 2008 r., sygn. akt SK 57/06, OTK ZU 2008, nr 4/A, poz. 63, odwołania nie przysługiwały zatem w okresie funkcjonowania KRS w latach 1990 - 2007), ustalenia reguł postępowania przed KRS w drodze rozporządzenia (wyrok TK z dnia 19 listopada 2009 r., sygn. akt K 62/07, OTK ZU 2009, nr 10/A, poz. 149), zasady bezwzględnej jawności głosowań w KRS (wyrok TK z dnia 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt K 40/07, OTK ZU 2008, nr 3/A, poz. 44), kryteriów oceny kandydatów na sędziów (wyrok TK z dnia 29 listopada 2007 r., sygn. akt SK 43/06, OTK ZU 2007, nr 10/A, poz. 130), a także ustanowienia indywidualnej kadencji sędziów, członków KRS (wyrok TK z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt K 5/17, OTK - A 2017, poz. 48). Podzielenie tezy, iż stwierdzenie przez TK, w powołanych wyżej wyrokach, wadliwości przepisów, które były stosowane przez KRS w postępowaniu w przedmiocie wyłaniania kandydatów do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, skutkuje w konsekwencji wadliwością postanowień Prezydenta RP w przedmiocie powołania na stanowiska sędziowskie, groziłoby totalnym zdestabilizowaniem systemu wymiaru sprawiedliwości w Polsce. Pójście bowiem w tym kierunku mogłoby sprowadzać się do ustalenia, czy osoba powołana przez Prezydenta RP na stanowisko sędziowskie - w wypadku przyjęcia przez podmiot oceniający istnienia nieprawidłowości w procedurze nominacyjnej - w ogóle jest sędzią. Ocena taka mogłaby też polegać na ustaleniu, czy sędzia powołany w procedurach, które

zdaniem organu oceniającego, były obarczone wadą prawną, mimo formalnego posiadania statusu sędziego jest sędzią niezawisłym, a więc „zdolnym do orzekania” (uzasadnienie postanowienia SN z dnia 3 listopada 2021 r., IV KO 86/21, LEX nr 3251718).

Wskazane, m.in. w powołanych orzeczeniach, systemowe i permanentne wadliwości procedury nominacyjnej sędziów w polskim wymiarze sprawiedliwości, jak się wydaje, legły u podstaw wprowadzenia do polskiego systemu prawnego instytucji tzw. testu niezawisłości i bezstronności, obejmującego wszystkich sędziów w Rzeczypospolitej Polskiej. Oznacza to, iż ustawodawca uznał, że żaden sędzia SN, sądu powszechnego, sądu wojkowego, NSA i sądu administracyjnego, bez względu na datę powołania, nie spełnia ustawowych i konwencyjnych gwarancji niezawisłości i bezstronności, czego skutkiem jest przyznanie stronom i uczestnikom każdego konkretnego postępowania, uprawnienia do składania wniosków o zbadanie spełnienia przez konkretnego sędziego wyznaczonego do rozpoznania sprawy wymogów niezawisłości i bezstronności. Podążając zatem takim myśleniem wnioskodawcy należałoby zatem przyjąć absurdalne założenie, iż wszyscy sędziowie SN podlegają wyłączeniu z udziału w rozpoznaniu sprawy I ZB 68/23, albowiem żaden z nich nie posiada ustawowych gwarancji niezawisłości i bezstronności.

Z chwilą wejścia w życie cyt. wyżej ustawy o Sądzie Najwyższym wprowadzającej instytucję tzw. testu niezależności i bezstronności, który może być zastosowany w stosunku do każdego sędziego Sądu Najwyższego, - niezależnie od daty jego powołania – powołana przez wnioskodawcę uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. utraciła aktualność.

Należy też zaznaczyć, że jeszcze przed rzeczoną nowelizacją przepisów ustawy o Sądzie Najwyższym, 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.

Przypomnieć też trzeba orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, według którego niekonstytucyjne, a zatem niedopuszczalne, jest rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego, który obejmuje zarzuty odnoszące się do okoliczności jego powołania (wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 2 czerwca 2020 r., P 13/19; z 23 lutego 2022 r., P 10/19; z 10 marca 2022 r., K 7/21). Trybunał Konstytucyjny wypowiadał się także co do zgodności powoływania sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. W wyroku z 25 marca 2019 r., K 12/18 nie stwierdził naruszenia standardu konstytucyjnego w tym zakresie. Natomiast wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20 Trybunał Konstytucyjny, orzekł, że uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20, jest niezgodna z:

- a) 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 RP,
- b) art. 2 i art.4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej,
- c) art. 6 ust. 1 EKPCz.

W związku z powołanym wyżej wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r. w orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, iż uchwała składu połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSAI-4110-1/20, nie wiąże formalnie sędziów Sądu Najwyższego, natomiast zawarte w niej myśli mogą być wykorzystywane w praktyce orzeczniczej w granicach normalnych sposobów wykładni prawa (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2021 r., IV KO 86/21, LEX nr 3251718; zob. też m.in. uzasadnienie postanowienia z dnia 3 listopada 2021 sygn. akt IV KO 86/21).

Ponadto Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 22 lutego 2022 r. 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. W ramach drugiego etapu wspomnianego badania osoba, której dotyczy ENA, 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. Okoliczności te mogą być uzupełnione, w danym przypadku, informacjami przedstawionymi przez wydający nakaz organ sądowy. W tym względzie, w odniesieniu do, po pierwsze, ENA wydanego dla celów wykonania kary lub środka karnego polegających na pozbawieniu wolności, wykonujący nakaz organ sądowy powinien uwzględnić okoliczności dotyczące członków składu orzekającego, którzy rozpatrywali sprawę karną, lub wszelką inną okoliczność istotną dla oceny niezawisłości i bezstronności tego składu. Aby odmówić przekazania, nie wystarcza, że jeden lub kilku sędziów, którzy uczestniczyli w tym postępowaniu, zostało powołanych na wniosek organu takiego jak KRS. Osoba, której dotyczy nakaz, powinna ponadto przedstawić informacje dotyczące w szczególności procedury powołania danych sędziów i ich ewentualnego delegowania, na podstawie których to informacji można byłoby stwierdzić, że taki skład orzekający sądu mógł wywrzeć wpływ na jej prawo podstawowe do rzetelnego procesu (wyrok TSUE z dnia 22 lutego 2022 r. w sprawach połączonych C-562/21 PPU i C-563/21 PPU Openbaar Ministerie - Sąd ustanowiony ustawą w wydającym nakaz państwie członkowskim).

Konkludując stwierdzić należy, iż wniosek SSN Józefa Iwulskiego o wyłączenie pozostałych członków składu orzekającego tj.: Pawła Czubika i SSN Mariusza Załuckiego pozbawiony jest podstaw zarówno formalnoprocesowych, jak i merytorycznych. Wniosek oparty wyłącznie na okoliczności odnoszącej się tylko do faktu ich powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego z rekomendacji Krajowej Rady Sądownictwa w składzie ukształtowanym przepisami ustawy z dnia

8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, uznać zatem należy, jako niedopuszczalny z mocy ustawy.

Skoro przepisy postępowania nakazują pozostawić bez rozpoznania niedopuszczalny procesowo wniosek strony o wyłączenie sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k., a taka sytuacja ma miejsce w przypadku określonym w art. 41 § 2 k.p.k., gdy wniosek ten zostanie zgłoszony po rozpoczęciu przewodu sądowego – to również w przypadku stwierdzenia niedopuszczalności wniosku o wyłączenie sędziego z przyczyn podanych powyżej, należy postąpić podobnie.

Natomiast za zasadne uznać należy żądanie SSN Józefa Iwulskiego wyłączenia go od rozpoznania sprawy w sprawie I ZB 68/23, dotyczącej wniosku o zbadanie spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności przez SSN Marka Dobrowolskiego.

Podlegający testowi niezawisłości i bezstronności SSN Marek Dobrowolski został wyznaczony do składu orzekającego w sprawie o sygn. akt II ZIZ 8/22, która dotyczy bezpośrednio wnioskodawcy. W tym stanie rzeczy nie sposób przyjąć, iż rozpoznając wniosek o zbadanie bezstronności i niezawisłości SSN Marka Dobrowolskiego w sprawie I ZB 68/23, zachowa on pełen obiektywizm i bezstronność. W zaistniałej sytuacji procesowej, także w odbiorze społecznym, jak i postronnego obiektywnego obserwatora obiektywizm i bezstronność SSN Józefa Iwulskiego może wzbudzić uzasadnione zastrzeżenia.

Z tych też względów postanowiono, jak na wstępie.

[M. T.]

[ms]

