

POSTANOWIENIE

Dnia 22 października 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Demendecki

w sprawie dotyczącej obwinionej prokurator Prokuratury Rejonowej w B. X.Y., po rozpoznaniu w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej na posiedzeniu w dniu 22 października 2024 roku, wniosku obrońcy obwinionej w przedmiocie wyłączenia SSN Marka Dobrowolskiego od udziału w sprawie prowadzonej pod sygn. akt I ZI 48/24

na podstawie art. 42 § 1 k.p.k. i art. 41 § 1 k.p.k. *a contrario* w zw. z art. 171 pkt 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 390, dalej powoływana jako: ustawa Prawo o prokuraturze)

postanowił:

1. wniosek o wyłączenie SSN Marka Dobrowolskiego od udziału w sprawie prowadzonej pod sygn. akt I ZI 48/24 pozostawić bez rozpoznania jako niedopuszczalny;

2. wniosek o niewyznaczanie do składu rozpoznającego wniosek o wyłączenie SSN Marka Dobrowolskiego od udziału w sprawie prowadzonej pod sygn. akt I ZI 48/24 sędziów powołanych na urząd Sędziego Sądu Najwyższego przy udziale organu ukształtowanego Ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3) pozostawić bez rozpoznania.

Pismem z dnia 12 września 2024 r. (data wpływu do Sądu Najwyższego) obrońca obwinionej wniósł o wyłączenie SSN Marka Dobrowolskiego od udziału w sprawie prowadzonej pod sygn. akt I ZI 48/24 z uwagi na „uzasadnione wątpliwości co do jego niezależności i bezstronności”.

W uzasadnieniu formułowanego postulatu wnioskujący argumentował, iż powołanie wskazanego sędziego na stanowisko Sędziego Sądu Najwyższego, a następnie wyznaczenie go do orzekania w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz Izbie Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego, a także jego postępowanie po powołaniu do orzekania w tych Izbach (w tym m.in. kandydowanie na urząd Prezesa Izby Odpowiedzialności Zawodowej), prowadzi do powstania w powszechnym odbiorze uzasadnionych wątpliwości, co do bezstronności i niezależności tego sędziego z uwagi na systemowe naruszenie niezależności sądownictwa ze względu na udział w procedurach nominacyjnych sędziów KRS w składzie ukształtowanym ustawą z KRS z 2017 r.

Autor wniosku wskazał jednocześnie, iż nie twierdzi, że zachodzą jakiegokolwiek okoliczności świadczące o tym, że SSN Marek Dobrowolski nie jest niezależny i bezstronny w wymiarze subiektywnym, osobistym i wewnętrznym, jednakże złożenie wniosku jest konieczne z uwagi na niezależność oraz bezstronność w wymiarze zewnętrznym, obiektywnym, a jednocześnie ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości, co znajduje swoje uzasadnienie w systemowych wadach związanych z ukształtowaniem procedury nominacyjnej sędziów występujących od wejścia w życie ustawy z KRS z 2017 r.

Jednocześnie autor wniosku wniósł o wyłączenie od rozpoznania powyższego wniosku sędziów powołanych na urząd Sędziego Sądu Najwyższego przy udziale organu ukształtowanego Ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniosek w przedmiocie wyłączenia SSN Marka Dobrowolskiego od udziału w sprawie prowadzonej pod sygn. akt I ZI 48/24 należało pozostawić bez rozpoznania.

Na wstępie przypomnienia wymaga, że zgodnie z treścią art. 190 ust. 1 Konstytucji RP orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne, co oznacza, że orzeczenia te wiążą sądy, Sąd Najwyższy, a także strony, które nie mogą wywodzić skutków prawnych z przepisów, których konstytucyjność została zakwestionowana. Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego wskazuje natomiast, że niekonstytucyjnym, a zatem niedopuszczalnym jest rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego, który obejmuje zarzuty odnoszące się do okoliczności jego powołania (m.in. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 marca 2022 r., sygn. akt K 7/21).

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 23 stycznia 2022 r., sygn. P 10/19, orzekł, iż: art. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 1805, ze zm.) w zakresie, w jakim za przesłankę mogącą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie uznaje jakąkolwiek okoliczność odnoszącą się do procedury powoływania tego sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa do pełnienia urzędu, jest niezgodny z: a) art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, b) art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji; art. 31 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r. poz. 1904) w związku z art. 49 § 1 ustawy z 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego w zakresie, w jakim za przesłankę wyłączenia sędziego z orzekania uznaje okoliczność, że obwieszczenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o wolnych stanowiskach sędziego w Sądzie Najwyższym, na podstawie którego rozpoczyna się proces nominacyjny sędziów, stanowi akt wymagający dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów (kontrasygnaty), a konsekwencją jego braku jest wątpliwość co do bezstronności sędziego powołanego do pełnienia urzędu w procedurze nominacyjnej rozpoczętej takim obwieszczeniem, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 144 ust. 2 oraz art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji; art. 1 w związku z art. 82 § 1 i art. 86, art. 87, art. 88

ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym w zakresie, w jakim stanowi normatywną podstawę rozstrzygania przez Sąd Najwyższy o statusie osoby powołanej do sprawowania urzędu na stanowisku sędziego, w tym sędziego Sądu Najwyższego, i wynikających z tego uprawnieniach takiego sędziego oraz związanej z tym statusem skuteczności czynności sądu dokonanej z udziałem tej osoby, jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 10, art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 183 ust. 1 i 2 Konstytucji. Wprawdzie wskazany wyrok Trybunału dotyczy art. 49 k.p.c., jednak pozwala stwierdzić, że przedstawiona w nim wykładnia prawa rozciąga się również na problem stosowania art. 41 § 1 k.p.k. ze względu zbieżną podstawę oceny dopuszczalności wyłączenia sędziego od rozpoznania sprawy na wniosek.

Powołać również w tym miejscu należy wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2 czerwca 2020 r., sygn. akt P 13/19, w którym orzeczono, że art. 49 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460, ze zm.) w zakresie, w jakim dopuszcza rozpoznanie wniosku o wyłączenie sędziego z powodu podniesienia okoliczności wadliwości powołania sędziego przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, jest niezgodny z art. 179 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Nadto wskazać należy na pkt. I uchwały Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2024 r., sygn. akt III CZP 44/23, której nadano moc zasady prawnej, w którym to wskazano, iż żądanie sędziego lub wniosek o wyłączenie sędziego od rozpoznania sprawy oparte wyłącznie na okolicznościach towarzyszących powołaniu tego sędziego nie wywołuje skutków prawnych, a w takiej sytuacji stosuje się *per analogiam* art. 53¹ § 2 i 3 k.p.c.

Niezależnie od stwierdzonej nieodpuszczalności wniosku wskazać należy, iż zaprezentowana przez autora wniosku argumentacja nie zawiera w swej treści okoliczności, które mogłyby podawać w wątpliwość bezstronność SSN Marka Dobrowolskiego, a tym samym nie spełnia wymogów wskazywanych przez ustawodawcę w art. 41 k.p.k., na której to podstawie wnioskodawca oparł swoje żądanie.

Zgodnie z treścią art. 41 § 1 k.p.k. (który to przepis znajduje zastosowanie w niniejszej sprawie mocą art. 171 pkt 1 ustawy Prawo o prokuraturze) sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. Treść powołanego przepisu, dla stwierdzenia podstawy wyłączenia sędziego, wymaga istnienia określonej kategorii okoliczności, która, jeżeli zestawić ją z przedmiotem rozstrzygnięcia w określonej sprawie, prowadzi do wniosku o uzasadnionej wątpliwości co do bezstronności sędziego, mającego ją rozstrzygnąć. Oznacza to, że pomiędzy podnoszonymi okolicznościami, które powinny mieć charakter rzeczywisty i obiektywny, a rozstrzygnięciem konkretnej sprawy musi zachodzić związek funkcjonalny, pozwalający na możliwości wyprowadzenia z nich wniosku o istnieniu uzasadnionej wątpliwości co do braku bezstronności w rozstrzygnięciu tej sprawy, a więc o potencjalnie możliwym rozstrzygnięciu na korzyść jednej ze stron, bez uzasadnionych podstaw. Uzasadniona wątpliwość co do bezstronności, w rozumieniu art. 41 § 1 k.p.k., zachodzi zatem zawsze *in concreto*, a nie *in abstracto*. Nie może zatem stanowić jedynie subiektywnego przekonania określonej osoby, lecz winna być konkretna, realna, obiektywna i poddająca się zewnętrznej weryfikacji (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 11 stycznia 2012 r., III KK 214/11, OSNKW 2012/4/4). Wymóg bezstronności sędziego należy rozumieć zarówno w aspekcie „braku przejawów subiektywnej stronniczości sędziego lub jego osobistych uprzedzeń”, jak i „konieczności obiektywnej bezstronności sądu, który winien dawać wystarczające gwarancje, by wykluczyć wszelkie uprawnione wątpliwości w tej mierze” (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2018 r., sygn. akt III KK 244/17, LEX nr 2433068). Jednocześnie w orzecznictwie akcentowana jest konieczność różnicowania obiektywnej bezstronności sędziego i jego bezstronności w odbiorze zewnętrznym, przy czym „co do odbioru zewnętrznego z reguły odwołać się można do oceny sytuacji dokonanej przez hipotetycznego, przeciętnie wykształconego, poprawnie logicznie myślącego członka społeczeństwa, który nie jest osobiście zainteresowany wynikiem procesu”, eliminując „wszystkie te sytuacje, w których wątpliwości wobec bezstronności byłyby pochopne lub nieprawdziwe i łatwo można byłoby tego dowieść” (zob. wyrok

Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2009 r., sygn. akt III KK 257/08, LEX nr 532400).

Zdaniem Sądu Najwyższego takich kryteriów żądanie obrońcy obwinionej natomiast nie spełnia. Wnioskujący nie przedstawił bowiem skonkretyzowanych okoliczności, mogących wzbudzić u przeciętnego i rozsądnie rozumującego obserwatora procesu uzasadnioną wątpliwość co do istnienia w sprawie o sygnaturze akt I ZI 48/24 kierunkowego nastawienia wskazanego sędziego - czy to do uczestników, czy też do przedmiotu postępowania, która zestawiona z przedmiotem rozstrzygnięcia w uprzednio powołanej sprawie prowadziłyby do wniosku o uzasadnionej wątpliwości co do bezstronności SSN Marka Dobrowolskiego. Podkreślić należy, iż wspomniana wątpliwość musi bowiem wynikać z pewnych okoliczności faktycznych, np. zachowania sędziego wyrażającego swój stosunek do sprawy, a nie – jak ma to miejsce w niniejszej sprawie – z regulacji prawnych konstytuujących ustrój sądownictwa. Okoliczności uzasadniające wyłączenie sędziego od udziału w rozpoznaniu sprawy muszą istnieć obiektywnie i muszą być poważne, a rodzące się na ich tle wątpliwości co do bezstronności muszą być uzasadnione, czyli poparte racjonalnymi, sprawdzonymi i dowiedzionymi argumentami.

Wątpliwość obrońcy obwinionej co do bezstronności SSN Marka Dobrowolskiego sprowadza się do faktu, iż został on powołany na urząd sędziego 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), którą to procedurę wnioskodawca ocenia jako wadliwą i naznaczoną naruszeniem standardów niezawisłości i bezstronności. Instytucja określona w art. 41 § 1 k.p.k. nie stanowi natomiast narzędzia kontroli procesu powołania na stanowisko sędziego, a korzystanie z niej w sposób przyjęty przez autora wniosku przez świadczy o traktowaniu powyższej w sposób instrumentalny, doprowadzając do zniweczenia jej celu. Zważając natomiast na konstrukcję analizowanego żądania oraz zaprezentowany przez obrońcę obwinionej sposób budowania argumentacji, zdaje się koniecznym przypomnienie – niejako zlekceważonej przez autora wniosku

– treści uprzednio powołanego przepisu, zgodnie z którym „sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie”. Konfrontując jasno zatem wyartykułowany przez ustawodawcę wymóg z brakiem przekonującej argumentacji w kontekście zawartej w powoływanej normie przesłanki, wniosek obrońcy obwinionej nie zawiera tym samym treści pozwalającej na jego uwzględnienie w kontekście przepisu art. 41 § 1 k.p.k. Treść wniosku w żaden sposób nie odpowiada przy tym na pytanie z jakiego dokładnie powodu taki sędzia miałby nie być bezstronny, tj. na korzyść której ze stron miałby rozstrzygnąć sprawę bez uzasadnionych podstaw merytorycznych czy prawnych, a przecież do tego sprowadza się brak bezstronności.

Z kolei zapatrywania prawne dotyczące wpływu potencjalnej wadliwości powołania sędziego na prawidłowość obsady sądu (w kontekście zastosowania art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. albo art. 379 pkt 4 k.p.c.) zawarte w uchwale połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I-4110-1/20, utraciły swą aktualność, wobec wejścia w życie – z dniem 21 kwietnia 2020 r. – wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. akt U 2/20. W powołanym orzeczeniu Trybunał Konstytucyjny uznał wspomnianą uchwałę za niezgodną 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, art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej, a także z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Skutkiem wejścia w życie powołanego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego jest utrata mocy obowiązującej aktu, którego niezgodność z normami prawnymi wyższego rzędu została stwierdzona w tym orzeczeniu (por. art. 190 ust. 3 Konstytucji).

Należy też dostrzec, że Trybunał Konstytucyjny w uprzednio wspomnianym wyroku z dnia 10 marca 2022 r., sygn. akt K 7/21, stwierdził niezgodność z Konstytucją zdania pierwszego art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zakresie, w jakim unormowanie to przy ocenie spełnienia warunku „sądu ustanowionego ustawą”:

1) 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;

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

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

Wspomniane orzeczenie weszło w życie z dniem 21 marca 2022 r.

Wnioskodawca, powołując się na rzekomą systemową wadliwość procedury nominacyjnej na stanowiska sędziowskie, sugerując brak instytucjonalnych gwarancji do zachowania przez sędziego standardów bezstronności, oraz przytaczając wybrane judykaty sądów krajowych i międzynarodowych dotyczące kwestii związanych z procedurą powoływania sędziów w polskim systemie prawnym oraz potencjalnego wpływu tej procedury na bezstronność sędziego, odwołuje się do argumentacji pozostającej w sprzeczności z normami konstytucyjnymi, co szczegółowo zostało wykazane w powołanych wyżej orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego.

W zakresie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., sygn. akt I KZP 2/22, zauważyć natomiast należy, iż nie ma ona charakteru zasady prawnej, a więc nie wiąże wszystkich składów Sądu Najwyższego, tylko sąd, który zadał tzw. pytanie prawne, na skutek czego doszło do wydania uchwały. Odnosząc się do formułowanego na jej podstawie zarzutu nienależytej obsady sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., należy odnotować, że stwierdzenie zachodzenia każdej przesłanki opisanej w art. 439 § 1 k.p.k. winno mieć charakter niemal automatyczny, ograniczający się do stwierdzenia zaistnienia lub nie, określonego w tym przepisie stanu rzeczy. Formułowana w orzecznictwie teza o „względnej

bezwzględności” określonych uchybień, zwłaszcza w odniesieniu do dokonywania oceny prawidłowości składu sądu, wymagająca w szczególności badania sposobu wykonywania służby sędziowskiej, w oczywisty sposób stoi w sprzeczności z prawnym charakterem, istotą bezwzględnej przesłanki odwoławczej (zob. postanowienie SN z dnia 16 stycznia 2024 r., III KK 293/23). Autor wniosku niejako pomija przy tym okoliczność, że zgodnie z powoływaną uchwałą brak jest podstaw do przyjęcia *a priori*, że każdy sędzia sądu powszechnego, który uzyskał nominację w następstwie brania udziału w konkursie przed Krajową Radą Sądownictwa po 17 stycznia 2018 r., nie spełnia minimalnego standardu bezstronności i każdorazowo sąd z jego udziałem jest nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Powyższe oznacza, że należy wykazać *in concreto*, że z uwagi na dające się zidentyfikować okoliczności związane z powołaniem danego sędziego do sądu, istnieją tego rodzaju wątpliwości, iż sąd w składzie którego zasiada taki sędzia jest sądem nienależycie obsadzonym (postanowienie SN z dnia 2 lutego 2024 r., III KK 439/23).

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

sędziego SN, sądu powszechnego, sądu wojskowego, 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 tokiem myślenia wnioskodawcy należałoby zatem przyjąć absurdalne założenie, iż wszyscy sędziowie SN podlegają wyłączeniu od udziału w rozpoznaniu sprawy I ZI 48/24, albowiem żaden z nich nie posiada ustawowych gwarancji niezawisłości i bezstronności.

W odniesieniu do postulatu o niewyznaczanie do składu rozpoznającego wniosek o wyłączenie SSN Marka Dobrowolskiego od udziału w sprawie o sygn. akt I ZI 48/24 sędziów, powołanych przy udziale organu ukształtowanego ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3). zasadniczego przypomnienia wymaga, iż uregulowania Kodeksu postępowania karnego nie przewidują wyłączenia sędziego *in abstracto*, gdyż zastosowanie powyższej instytucji dopuszczalne jest w odniesieniu do konkretnej osoby, która została wyznaczona do składu orzekającego w danej sprawie, a nie sędziego mogącego jedynie teoretycznie, w przyszłości zostać wyznaczonym do jej rozpoznania (zob. aktualne na gruncie postępowania dyscyplinarnego sędziów rozważania zawarte w postanowieniach Sądu Najwyższego z: 14 grudnia 2016 r., III KO 99/16, jak również postanowienia Sądu Najwyższego z: 25 stycznia 2012 r., SNO 49/11, Lex 1215806; 10 października 2014 r., SNO 51/14, Lex 1511819). Niezależnie od powyższego wskazać należy, iż analiza wniosku obrońcy obwinionej, który ponownie nie powołuje rzeczowej argumentacji w tym zakresie, znów wskazuje przy tym na konieczność przypomnienia, iż wniosek o wyłączenie sędziego winien wykazać związek funkcjonalny pomiędzy podnoszonymi okolicznościami (które muszą mieć charakter rzeczywisty i obiektywny), a rozstrzygnięciem konkretnej sprawy, na podstawie których zasadne jest przypuszczenie o możliwości wydania pozbawionego podstaw kierunkowego rozstrzygnięcia.

Nadto, jakkolwiek natomiast uchybienia z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. dotyczą sądu, to oczywiste jest, że ich wystąpienie jest warunkowane właściwościami konkretnych osób, a te powinny być oceniane indywidualnie i w realiach konkretnej sprawy, a nie niejako w sposób zbiorczy, a nadto abstrakcyjny, gdyż nawet nie doszło jeszcze do uzupełniającego wyznaczenia konkretnego sędziego do rozpoznania sprawy, a niemal przesądza się o zaistnieniu podnoszonej okoliczności w momencie, gdyż nie wskazuje się nie tyle skonkretyzowanych, co nawet spersonalizowanych okoliczności. Podkreślić należy, że kwestionowanie „sposobu ukształtowania Krajowej Rady Sądownictwa w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, na której to wniosek Prezydent RP powołał tego sędziego, bez wskazania jakie konkretne postąpienia w procedurze nominacyjnej, powodują brak bezstronności lub niezależności tego sędziego, nie jest ani wnioskiem, o którym mowa w art. 26 § 2 i § 3 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, ani też nie stanowi podstawy do przyjęcia, iż w sprawie zachodzą okoliczności, które mogłyby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego. Podnoszone zarzuty nie mogą mieć bowiem charakteru abstrakcyjnego i odnosić się do całych grup powołanych sędziów” (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2021 r., IV KO 86/21, LEX nr 3251718). Zaznaczenia wymaga również, że sędziowie Sądu Najwyższego orzekający w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego zostali wskazani przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w oparciu o przepisy ustawy, która do tej pory nie została uznana za niezgodną z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej bądź prawem europejskim.

Wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka odnoszą natomiast skutki w sprawach, na tle których zostały wydane. Należy przypomnieć, że orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nie mają charakteru źródeł prawa powszechnie obowiązującego, których zamknięty katalog został sformułowany w art. 87 Konstytucji. Jakkolwiek rozważania prawne zawarte w takich judykatach mogą oddziaływać na orzecznictwo sądów krajowych w sposób pośredni, tzn. mocą argumentacji prawnej w nich zawartej, to jednak nie mają one wiążącego charakteru dla Sądu Najwyższego przy rozstrzyganiu niniejszej sprawy.

Mając powyższe na względzie Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

[M. T.]

[ał]