

POSTANOWIENIE

Dnia 4 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska

w sprawie z zażalenia Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Powszechnych i odwołania Krajowej Rady Sądownictwa od postanowienia Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym we Wrocławiu z dnia 14 stycznia 2020 r., sygn. akt ASD 2/19, umarzającego postępowanie dyscyplinarne wobec **O. M.**, sędzi Sądu Rejonowego w G.,

w przedmiocie wniosku obrońcy obwinionej G. K. o zbadanie spełnienia przez SSN Marka Motuka wymogów niezawisłości i bezstronności na podstawie art. 29 § 5 i 6 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym w sprawie o sygn. II ZO 9/22,

po rozpoznaniu w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej, na posiedzeniu w dniu 4 kwietnia 2023 r.,

wniosku obrońcy obwinionej o wyłączenie sędziego Sądu Najwyższego Marka Siwka od udziału w rozpoznawaniu sprawy o sygn. I ZO 69/22,

na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.k. oraz art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności,

postanowił:

**uwzględnić wniosek i wyłączyć SSN Marka Siwka od udziału
w rozpoznaniu sprawy o sygn. akt I ZO 69/22.**

UZASADNIENIE

Rzecznik Dyscyplinarny Sędziów Sądów Powszechnych i Krajowa Rada Sądownictwa wnieśli zażalenia na postanowienie Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym we Wrocławiu z dnia 14 stycznia 2020 r., sygn. akt ASD 2/19,

umarzające postępowanie dyscyplinarne wobec sędzi O. M.. Sprawę zarejestrowano w repertorium Izby Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego pod sygnaturą II ZOW 9/22, a sędzią sprawozdawcą wyznaczonym do rozpoznawania sprawy został SSN Marek Motuk. obrońca obwinionej sędzi, G. K. wniósł, w trybie art. 29 § 5 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, o zbadanie spełnienia przez SSN Marka Motuka wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu.

W dniu 21 października 2022 r. przeprowadzono losowanie składu orzekającego w sprawie rozpoznania wniosku o zbadanie spełnienia przez SSN Marka Motuka wymogów niezawisłości i bezstronności, zarejestrowanego w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego pod sygn. akt I ZB 16/22. W wyniku losowania do rozpoznania wniosku został wyznaczony skład orzekający: SSN Joanna Lemańska (przewodnicząca), SSN Mariusz Załucki (sprawozdawca), SSN Włodzimierz Wróbel, SSN Marek Dobrowolski i SSN Andrzej Stępka oraz wyznaczono zastępców członków składu orzekającego: SSN Kamila Zaradkiewicza i SSN Krzysztofa Rączkę.

Obrońca obwinionej sędzi, G. K. pismem z dnia 15 listopada 2022 r. wniósł o wyłączenie, na podstawie art. 41 § 1 k.p.k., SSN Joanny Lemańskiej od udziału w rozpoznawaniu wniosku, złożonego w trybie art. 29 § 5 i 6 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, o zbadanie spełnienia przez SSN Marka Motuka wymogów niezawisłości i bezstronności, wniosek został zarejestrowany pod sygn., I ZO 69/22. Sprawa ta została przydzielona do rozpoznania SSN Markowi Siwkowi.

W dniu 13 grudnia 2022 r. do Sądu Najwyższego wpłynął wniosek o wyłączenie, na podstawie art. 41 § 1 k.p.k., SSN Marka Siwka od rozpoznania sprawy w zakresie wniosku z dnia 15 listopada 2022 r. o wyłączenie SSN Joanny Lemańskiej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniosek obrońcy obwinionej sędzi O. M. o wyłączenie SSN Marka Siwka od rozpoznania wniosku o wyłączenie Joanny Lemańskiej od rozpoznania sprawy o sygn. I ZB 16/22, zasługuje na uwzględnienie.

Przede wszystkim wymaga rozstrzygnięcia, czy instytucja wyłączenia sędziego z art. 41 § 1 k.p.k. znajduje zastosowanie w przypadku rozpoznawania wniosku o przeprowadzenie tzw. „testu niezawisłości i bezstronności sędziego Sądu Najwyższego”, o którym mowa w art. 29 ust. 5 ustawy o Sądzie Najwyższym. Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 41 § 1 k.p.k. sędzia ulega wyłączeniu, jeżeli istnieje okoliczność tego rodzaju, że mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. Wątpliwość dotycząca dopuszczalności wyłączenia sędziego od rozpoznawania wniosku o wyłączenie sędziego wylosowanego do składu rozpoznającego wniosek o przeprowadzenie „testu” z art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym sprowadza się do tego, czy postępowanie w przedmiocie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego wymogów niezawisłości i bezstronności stanowi „sprawę” stanowiącą jedną z przesłanek zawartych w treści art. 41 § 1 k.p.k.

W orzecznictwie i literaturze wyrażono pogląd, że „sprawą karną” jest każde rozstrzygnięcie organu procesowego dokonane na podstawie obowiązujących przepisów, którego przedmiotem jest kwestia odpowiedzialności karnej albo kwestia bezpośrednio związana z rozstrzygnięciem w tym przedmiocie, powodująca zmiany w sferze bezpośrednich interesów jednostki, uczestnika lub strony tego postępowania, z zastrzeżeniem wymogu zapadnięcia rozstrzygnięcia w warunkach bezstronności i niezależności przed niezawisłym sądem (zob. postanowienie SN z dnia 14 października 2022 r., sygn. akt V KB 6/22; P. Wiliński, *Proces karny w świetle Konstytucji*, Warszawa 2011, s. 132-137).

Pojęcie „sprawy”, o której mowa w art. 41 § 1 k.p.k., należy zatem rozumieć szeroko, z uwzględnieniem gwarancyjnej wykładni mającej źródło w art. 45 ust. 1 Konstytucji (zob. np. postanowienia SN: z dnia 12 sierpnia 2021 r., sygn. akt IV KO 98/21; z dnia 15 lutego 2022 r., sygn. akt III KO 10/22; z dnia 25 maja 2022 r., sygn. akt III KO 55/22; z dnia 31 sierpnia 2022 r., II KS 8/22; z dnia 7 września 2022 r., sygn. akt IV KO 63/22). Prokonstytucyjna wykładnia powyższego przepisu proceduralnego prowadzi do wniosku, że również kwestia incydentalna – o ile jest związana z możliwą ingerencją w sferę praw i wolności jednostki chronionych w Konstytucji – mieści się w zakresie „sprawy”, w której może dojść do wyłączenia sędziego (zob. uchwała SN z dnia 28 marca 2012 r., sygn. akt I KZP 26/11). Dla

uznania, że przedmiotem postępowania jest „sprawa” nie ma bowiem znaczenia to, czy dotyczy głównego, czy ubocznego „nurtu” postępowania. Kluczową kwestię stanowi natomiast charakter zagadnienia rozstrzyganego przez sąd. Skoro wyłączenie sędziego ma stanowić gwarancję prawa do sądu niezależnego, bezstronnego i niezawisłego (zob. np. postanowienie SN z dnia 28 września 2022 r., sygn. akt IV KK 333/22), to jego dopuszczalność odnosi się do każdego przypadku, gdy przedmiot rozstrzygnięcia związany jest z ochroną praw i wolności jednostki (zob. postanowienie SN z dnia 14 października 2022 r., sygn. akt V KB 6/22).

Powyższą interpretację potwierdza także stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, zdaniem którego „urzeczywistnienie konstytucyjnych gwarancji prawa do sądu będzie obejmowało wszelkie sytuacje – bez względu na szczegółowe regulacje proceduralne, w których pojawia się konieczność rozstrzygania o prawach danego podmiotu (w relacji do innych równorzędnych podmiotów lub w relacji do władzy publicznej), a jednocześnie natura danych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygania o sytuacji prawnej podmiotu przez drugą stronę tego stosunku” (zob. wyrok TK z dnia 10 maja 2000 r., sygn. akt K 21/99, pkt III.3).

Przenosząc powyższe uwagi na grunt postępowania toczącego się z wniosku o „test bezstronności i niezawisłości sędziego” z art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym należy stwierdzić, że stanowi ono modelowy przykład postępowania incydentalnego toczącego się „na marginesie” sprawy głównej, której przedmiot został określony enumeratywnie w art. 29 § 6 ustawy o Sądzie Najwyższym. Należy zgodzić się z wyrażonym przez Sąd Najwyższy poglądem, że „postępowanie obejmujące «test sędziego» nie ma charakteru samodzielnego (autonomicznego) pozostającego w oderwaniu od postępowania zasadniczego i nie istnieje bez wskazanego w art. 29 § 6 ustawy o Sądzie Najwyższym substratu przedmiotowego” (zob. postanowienie SN z dnia 15 października 2022 r., sygn. akt V KB 6/22). Owo postępowanie incydentalne opiera się o regulacje opisane w art. 29 ustawy o Sądzie Najwyższym, a w zakresie nieuregulowanym do postępowania toczącego się na skutek wniosku oraz postępowania odwoławczego stosuje się odpowiednio przepisy o zażaleniu obowiązujące w postępowaniu, którego wniosek

dotyczy (art. 29 § 24 ustawy o Sądzie Najwyższym). W przypadku spraw dyscyplinarnych sędziów sądów powszechnych chodzi o odpowiednie stosowanie przepisów o zażaleniu w postępowaniu karnym (zob. art. 459-467 k.p.k. w zw. z art. 128 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych).

Ze względu na opisany standard konstytucyjny wynikający z art. 45 ust. 1 Konstytucji, Sąd Najwyższy w cytowanym postanowieniu z dnia 14 października 2022 r., sygn. akt V KB 6/22, wyraził pogląd, że „odpowiednie stosowanie przepisów o zażaleniu” należy rozumieć szeroko, tj. w ten sposób, że obok przepisów bezpośrednio regulujących zażalenie (art. 459-467 k.p.k.) odpowiednio należy stosować również wszystkie te przepisy Kodeksu postępowania karnego, które mogą znaleźć zastosowanie w postępowaniu zażaleniowym, w tym w szczególności normy o charakterze gwarancyjnym.

Nie powinno zaś budzić wątpliwości, że postępowanie w przedmiocie „testu bezstronności i niezawisłości sędziego Sądu Najwyższego” z art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym stanowi tego rodzaju „sprawę”, która w sposób bezpośredni dotyczy ochrony prawa jednostki do bezstronnego i niezawisłego sądu ustanowionego ustawą w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Istotą postępowania weryfikującego spełnienie przez sędziego Sądu Najwyższego minimalnych wymogów bezstronności i niezawisłości *par excellence* wiąże się z prawem jednostki do rozstrzygnięcia przez sąd, co do którego nie występują okoliczności wskazujące na brak bezstronności lub obiektywizmu. Nie powinno budzić zatem wątpliwości, że sprawę, której przedmiotem jest badanie niezależności i niezawisłości sędziego, rozpoznaje sędzia, który sam spełnia warunek bezstronności *in concreto*. Oczywiście jest, że w przeciwnym razie doszłoby do naruszenia zasady *nemo est iudex in causa sua*. W konsekwencji w państwie opartym o rządy prawa musi istnieć odpowiedni instrument służący weryfikacji, czy rzeczywiście w sprawie zachowany został standard niezawisłości sędziego. W związku z tym wniosek o wyłączenie sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k., który został złożony w niniejszej sprawie, należy uznać za dopuszczalny i podlegający rozpoznaniu, również w takim układzie procesowym jak opisany powyżej w tej sprawie.

Odnosząc się zatem merytorycznie do wniosku należy zauważyć, że złożony przez obrońcę obwinionej sędzi wniosek o zainicjowanie postępowania na podstawie art. 29 § 5 u.S.N. opiera się, w istotnej części, na okolicznościach związanych z powołaniem objętego tym wnioskiem SSN Marka Motuka na urząd sędziego Sądu Najwyższego 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 (Dz.U. z 2018 r., poz. 3). Okolicznością znaną Sądowi Najwyższemu z urzędu jest natomiast, że sędzia SN Joanna Lemańska wyznaczona do pięcioosobowego składu, który winien przeprowadzić tzw. test sędziego, jak i SSN Marek Siwek wyznaczony do rozpoznania wniosku o jej wyłączenie, również zostali powołani do pełnienia urzędu na wniosek tego samego organu. Tym samym sędzia Marek Siwek rozpoznając wniosek złożony w trybie art. 41 § 1 k.p.k., zmuszony byłby do zajęcia stanowiska odnośnie do okoliczności, która bezpośrednio dotyczy nie tylko jego, ale również sędzi Joanny Lemańskiej, a która związana jest z ich procedurą nominacyjną. Problem ten jest dostrzegalny już na pierwszy rzut oka, a jego znaczenie dla możliwości bezstronnego rozpoznania wniosku obrońcy jest oczywiste i zrozumiałe dla każdej, choćby przeciętnie wykształconej dorosłej osoby – obiektywnego, postronnego obserwatora procesu. W tej sytuacji wypowiedanie się SSN Marka Siwka co do omawianego aspektu wniosku obrońcy, w odbiorze zewnętrznym mogło by zostać odebrane jako postąpienie nieutrwalające obrazu Sądu Najwyższego jako działającego w warunkach bezstronności.

Kwestią wyłączenia sędziego w opisanej wyżej sytuacji, tj. w układzie, gdy o zarzucie nienależytej obsady sądu spowodowanej wadliwością postępowania nominacyjnego prowadzonego przed KRS ukształtowaną stosownie do przepisów ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. orzekać miałby sędzia Sądu Najwyższego powołany na urząd w procedurze nominacyjnej ukształtowanej tą samą ustawą, Sąd Najwyższy zajmował się m.in. w sprawach II KO 12/22 – postanowienie z dnia 17 marca 2022 r., IV KO 32/22 – postanowienie z dnia 28 kwietnia 2022 r. czy też w V KB 6/22 – postanowienie z dnia 14 października 2022 r. Przytoczyć przede wszystkim jednak należy uchwałę składu 7 Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 (I KZP 2/22), w której podkreślono, że wniosek o wyłączenie ze

składu sądu powszechnego osoby powołanej do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego przez Prezydenta RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r., nie może być rozpoznawany przez sąd mający w swoim składzie takiego sędziego; w przeciwnym razie dojdzie do sytuacji objętej zakazem *nemo iudex in causa sua*.” Argumenty zawarte w uzasadnieniu tej uchwały w odniesieniu do tego - jak się wydaje - dość oczywistego wniosku, a *minore ad maius* mają zastosowanie tym bardziej w przypadku, gdy owym sędzią rozpoznającym wniosek o wyłączenie jest sędzia Sądu Najwyższego, co do którego aktualizują się te same zastrzeżenia. Jakkolwiek w przypadku naruszenia tej zasady w sądach powszechnych istnieją nadzwyczajne środki odwoławcze mogące prowadzić do sanowania takiego rażącego naruszenia zasady *nemo iudex in causa sua*, to w przypadku rozpoznawania sprawy przez Sąd Najwyższy paleta procesowych narzędzi służących następnie do reakcji na naruszenia procedury przed tym Sądem jest wydatnie ograniczona, o ile w ogóle dostępna.

Podzielając w pełni powołaną w tych orzeczeniach argumentację, należy stwierdzić, że w realiach rozpoznawanej sprawy udział wyznaczonego sędziego w rozpoznaniu tej sprawy stanowiłby rażące naruszenie zakazu *nemo iudex in causa sua*, a ponadto mógłby realnie w efekcie końcowym prowadzić do naruszenia standardu z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i uznania, że taki skład orzekający w ogóle nie stanowi niezależnego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą, co mogłoby skutkować m.in. odpowiedzialnością odszkodowawczą Państwa.

Z powyższych względów, należało wyłączyć SSN Marka Siwka od udziału w rozpoznawaniu sprawy o sygn. akt I ZO 69/22, w oparciu o przepis art. 41 § 1 k.p.k., gdyż jak zostało wyżej wykazane, istnieją okoliczności tego rodzaju, że mogłyby wywołać uzasadnione wątpliwości co do bezstronności tego sędziego w tej sprawie.

[SOP]

[ms]

