

Sygn. akt II ZO 9/23

POSTANOWIENIE

Dnia 20 lutego 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk

w sprawie M. F. sędziego Sądu Okręgowego w K.

po rozpoznaniu w Izbie Odpowiedzialności Zawodowej

w dniu 20 lutego 2023 r.

na posiedzeniu bez udziału stron

wniosku obrońcy o wyłączenie SSN Marka Siwka i innych sędziów Sądu Najwyższego od udziału w rozpoznaniu sprawy o sygn. akt II ZZ 3/22 w trybie art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 p.u.s.p.

na podstawie art. 29 § 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r., poz. 1904 t.j. z dnia 21.10.2021 ze zm.) i art. 41 § 2 k.p.k. *per analogiam*

p o s t a n o w i ł

pozostawić bez rozpoznania wnioszek obrońcy o wyłączenie SSN Marka Siwka i sędziów Sądu Najwyższego powołanych 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) od udziału w sprawie o sygn. akt II ZZ 3/22

UZASADNIENIE

Obrońca sędziego Sądu Okręgowego w K. - M. F. w dniu 19 stycznia 2023 r. złożył wniosek o wyłączenie od rozpoznania sprawy o sygn. akt II ZZ 3/22 SSN Marka Siwka, a od rozpoznania tego wniosku o wyłączenie sędziów Sądu Najwyższego w osobach: SSN Małgorzaty Manowskiej, SSN Jacka Greli, SSN

Beaty Janiszewskiej, SSN Jacka Widły, SSN Mariusza Łódki, SSN Marcina Krajewskiego, SSN Kamila Zaradkiewicza, SSN Marcina Łochowskiego, SSN Tomasza Szanciły, SSN Joanny Misztal-Koneckiej, SSN Marka Motuka, SSN Antoniego Bojańczyka, SSN Igora Zgolińskiego, SSN Leszka Bieleckiego, SSN Janusza Niczyporuka, SSN Mirosława Sadowskiego, SSN Marka Dobrowolskiego, SSN Krzysztofa Wiaka, SSN Ewy Stefańskiej, SSN Marii Szczepaniec, SSN Grzegorza Żmija, SSN Joanny Lemańskiej, SSN Pawła Czubika, SSN Aleksandra Stępkowskiego, SSN Pawła Księżaka, SSN Tomasza Demendeckiego, SSN Oktawiana Nawrota, SSN Leszka Boska, SSN Adama Redzika, SSN Jan Majchrowskiego, SSN Jarosława Sobutki, SSN Ryszarda Witkowskiego, SSN Małgorzaty Bednarek, SSN Adama Rocha, SSN Tomasza Przesławskiego, SSN Elżbiety Karskiej, SSN Mariusza Załuckiego, SSN Krzysztofa Wesołowskiego, SSN Macieja Kowalskiego, SSN Pawła Kołodziejewskiego, SSN Pawła Wojciechowskiego, SSN Zbigniewa Kapińskiego, SSN Renaty Żywickiej, SSN Roberta Stefanickiego i SSN Romualda Dalewskiego, tj. sędziów powołanych 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). W przypadku uwzględnienia wniosku o wyłączenie SSN Marka Siwka od rozpoznania sprawy II ZZ 3/22, wnioś o wyłączenie ww. Sędziów SN od jej rozpoznania. Ponadto, obrońca obwinionego wnioś o nieprzekazywanie niniejszego wniosku o wyłączenie Prezesowi Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego (na podstawie art. 26 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym) oraz składowi sędziowskiemu z udziałem innych osób powołanych przez Prezydenta RP na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego powołanych 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 oraz przekazanie wniosku do rozpoznania przez Sąd Najwyższy, w którego skład nie będą zasiadali sędziowie powołani na ww. podstawie.

W uzasadnieniu wniosku obrońca powołał się przede wszystkim na treść uchwały trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego dnia 23 stycznia 2020 r., której nadano moc zasady prawnej i w której *expressis verbis* stwierdzono, iż „nienależyta obsada sądu w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. zachodzi także wtedy, gdy

w składzie sądu bierze udział osoba powołana 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) oraz na wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 listopada 2019 r. zapadłego w sprawach połączonych C - 585/18, C - 624/18 i C - 625/18 (A.K. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa, CP i DO przeciwko Sądowi Najwyższego).

Sąd Najwyższy – Izba Odpowiedzialności Zawodowej zważył, co następuje.

Wniosek należało pozostawić bez rozpoznania, albowiem jest on niedopuszczalny z mocy ustawy.

Treść przedmiotowego wniosku sprowadza się w istocie rzeczy do stwierdzenia, że wątpliwości co do bezstronności SSN Marka Siwka wynikają z faktu, że został on powołany na stanowisko 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), a zatem – w ocenie wnioskodawcy – w procedurze wadliwej, naruszającej standardów niezawisłości i bezstronności. Wnioskodawca nie podał 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”*. Przedstawione przez obrońcę wątpliwości co do bezstronności SSN Marka Siwka w sprawie o sygn. akt II ZZ 3/22, wywiedzione zostały zatem tylko z faktu jego powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego – i wyłącznie na tej kwestii skoncentrowano motywację rzeczowego wniosku.

Mając na uwadze tak skonstruowaną argumentację wniosku o wyłączenie sędziego, 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*”. Jednocześnie, ustawodawca rzeczoną nowelizacją wprowadził tryb tzw. testu bezstronności, w którym – zgodnie z art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym – dopuszczalne jest badanie spełnienia przez sędziego Sądu Najwyższego (sędziego delegowanego) wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, jeżeli w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy z uwzględnieniem okoliczności dotyczących uprawnionego oraz charakteru sprawy. Z żądaniem w tym przedmiocie może wystąpić strona lub uczestnik postępowania przed Sądem Najwyższym (art. 29 § 7 cyt. wyżej ustawy).

Wskazane przepisy ustawy o Sądzie Najwyższym weszły w życie z dniem 15 lipca 2022 r. Sprowadzają się one do ochrony standardu bezstronności oraz niezawisłości sędziego przy wykonywaniu czynności orzeczniczych. Badanie tej kwestii, jak wynika z art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym, ograniczono do dwóch kryteriów, tj. okoliczności towarzyszących powołaniu sędziego oraz jego postępowania po powołaniu. Należy mieć przy tym na względzie, że zgodnie z § 4 przywołanego przepisu, okoliczności towarzyszące powołaniu tego sędziego nie mogą stanowić wyłącznej podstawy do podważenia orzeczenia wydanego z jego udziałem lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności. Natomiast przepis art. 41 § 1 k.p.k., mogący być jedyną podstawą do wywiedzenia rozpatrywanego wniosku, zawiera ogólną podstawę wyłączenia sędziego podejrzanego o stronniczość (*iudex suspectus*), którą z założenia może być każda okoliczność mogąca wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie. Zatem, wskazane instytucje pozwalają na sądową kontrolę bezstronności sędziego, wyznaczonego do rozpoznania konkretnej sprawy, natomiast ich zakres przedmiotowy różni się od siebie, gdyż w przypadku drugiej z nich jest on szerszy. Brzmienie art. 29 § 4 i 5 ustawy o Sądzie Najwyższym, stanowiącego *lex specialis* w stosunku do art. 41 § 1 k.p.k., wyłącza możliwość badania określonych w nim

przesłanek w ogólnej procedurze. Oznacza to nie tylko niedopuszczalność takiego wniosku, lecz również niemożność oceny w trybie art. 41 § 1 k.p.k. bezstronności sędziego w odniesieniu do okoliczności towarzyszących jego powołaniu.

Zauważyć przy tym należy, że 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. Utrwalona linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego stwierdza, że 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:

1. 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,
2. art. 2 i art.4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej,
3. art. 6 ust. 1 EKPCz.

Ponadto Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej 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).

Zatem, z uwagi na fakt, iż wniosek o wyłączenie SSN Marka Siwka złożony został w trybie art. 41 § 1 k.p.k. i jest oparty wyłącznie na okoliczności odnoszącej się tylko do faktu jego 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, to uznać należało, że wniosek ten jest niedopuszczalny z mocy ustawy.

Treść przedmiotowego wniosku prowadzi do stwierdzenia, że obrońca obwinionego nie skorzystał z instrumentu prawnego przewidzianego w art. 29 § 5 ustawy o Sądzie Najwyższym. Wnioskodawca nie tylko nie przywołał wspomnianego przepisu jako podstawy prawnej żądania, lecz również nie podniósł jakichkolwiek zarzutów wypełniających przesłanki określone w owym przepisie. Nieskorzystanie z prawa do wniesienia wniosku w oparciu o ten przepis, nie daje

podstaw do alternatywnej dopuszczalności badania w trybie art. 41 § 1 k.p.k. bezstronności sędziego Sądu Najwyższego w kontekście okoliczności jego powołania, a to wobec wprowadzenia przez ustawodawcę szczególnego mechanizmu w tym zakresie oraz bezwzględnego charakteru przepisu art. 29 § 4 ustawy o Sądzie Najwyższym. Aktywność obrońcy obwinionego w niniejszej sprawie zmierzała zatem do obejścia przepisów ustawy o Sądzie Najwyższym, w tym zakazu, który nie dopuszcza możliwości podważenia orzeczenia wydanego z udziałem sędziego Sądu Najwyższego lub kwestionowania jego niezawisłości i bezstronności wyłącznie z powodu okoliczności towarzyszących powołaniu tego sędziego.

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.

Odnosząc się do wyłączenia pozostałych Sędziów Sądu Najwyższego, zarówno wymienionych z imienia i nazwiska, jak i tych bliżej nieokreślonych, stwierdzić należy, że żaden z przepisów Kodeksu postępowania karnego nie przewiduje możliwości wyłączenia sędziego *in abstracto*. Instytucja wyłączenia sędziego wskazana w art. 41 § 1 k.p.k. znajduje zastosowanie wyłącznie do konkretnie oznaczonego sędziego, który został wyznaczony do rozpoznania danej sprawy. W oparciu o wielokrotnie już wyrażaną i ugruntowaną ocenę Sądu Najwyższego, nie można rozpoznać wniosku o wyłączenie konkretnego sędziego, który nie został jeszcze wyznaczony do rozpoznania konkretnej sprawy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8.12.2021 r., I DO 16/21, LEX nr 3359098). Natomiast, sędzia objęty wnioskiem o wyłączenie, który nie został wyznaczony do rozpoznania danej sprawy głównej, może rozpoznać ten wniosek, gdyż "wniosek o wyłączenie od udziału w sprawie bezpośrednio go nie dotyczy" (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14.12.2022 r., I ZO 24/22, LEX nr 3459118 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.02.2010 r., WD 3/10, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 355).

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy pozostawił wniosek bez rozpoznania.