

POSTANOWIENIE

3 lipca 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Kamil Zaradkiewicz

na posiedzeniu niejawnym 3 lipca 2024 r. w Warszawie

w sprawie z wniosku sędziego Sądu Apelacyjnego Z. D.

o zbadanie spełnienia przez SSN Andrzeja Tomczyka wymogów niezawisłości i bezstronności w sprawie III CB 49/23

na skutek wniosku o wyłączenie sędziego Sądu Najwyższego Pawła Wilińskiego od rozpoznania sprawy III CB 26/24

**stwierdza, że Sędzia Sądu Najwyższego Paweł Wiliński
podlega wyłączeniu z mocy samej ustawy (art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c.
w zw. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP).**

UZASADNIENIE

Wnioskiem z 4 marca 2024 r. SSA Z. D. wniósł o zbadanie niezawisłości i bezstronności SSN Dariusza Świeckiego, SSN Andrzeja Tomczyka, SSN Agnieszki Piotrowskiej oraz SSN Barbary Skoczkovskiej – w trybie art. 29 § 5 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn. Dz. U. z 2024 r., poz. 622). W uzasadnieniu wniosku wskazał w szczególności, że wymienieni Sędziowie brali udział w wydaniu uchwały połączonych Izb Sądu Najwyższego: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20, uznanej za niezgodną z Konstytucją RP przez Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20 (OTK ZU A/2020, poz. 61).

Wnioskodawca wskazał, że skoro przedmiotem osądu ma być obowiązywanie w/w normy prawnej, to wszyscy sędziowie, którzy brali udział w tworzeniu tej normy poprzez udział w wydawaniu uchwały podlegają wyłączeniu z mocy prawa i nie powinni oni brać udziału w losowaniu do rozpoznania sprawy. Wniósł jednocześnie o wyłączenie od losowania pozostałych imiennie wskazanych Sędziów Sądu Najwyższego.

Nadto wnioskodawca wniósł o stwierdzenie, że w rozpoznawanej sprawie zachodzą przesłanki braku niezawisłości i bezstronności SSN Dariusza Świeckiego, SSN Andrzeja Tomczyka, SSN Agnieszki Piotrowskiej oraz SSN Barbary Skoczowskiej. Wskazał następnie okoliczności uzasadniające wyłączenie co do każdego z wymienionych Sędziów.

Do składu rozpoznającego wniosek wylosowano m.in. SSN Pawła Wilińskiego (protokół z losowania członków składu orzekającego w sprawie wniosku o zbadanie spełnienia wymogów niezawisłości i bezstronności z 14 marca 2024 r., k. 16).

Pismem z 2 kwietnia 2024 r. wnioskodawca sprecyzował, że jego wniosek należy traktować jako wniosek o wyłączenie wskazanych imiennie sędziów od rozpoznania sprawy odwołania od postanowienia Sądu Apelacyjnego z 7 lipca 2023 r. oraz od przeprowadzenia testu niezawisłości i bezstronności SSN Andrzeja Tomczyka w sprawie III CB 49/23 oraz jako wniosek o to, aby zostali pominięci z mocy prawa w losowaniu zarówno przy losowaniu składów do rozpoznania sprawy odwołania od postanowienia Sądu Apelacyjnego z 7 lipca 2023 r., jak i przy losowaniu składów do przeprowadzenia testu niezawisłości i bezstronności SSN Andrzeja Tomczyka w sprawie III CB 49/23.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. W niniejszej sprawie SSN Paweł Wiliński niezależnie od wniosku SSA Z. D. podlega wyłączeniu z mocy samej ustawy, a to z uwagi na okoliczność, iż SSN Paweł Wiliński brał udział w wydaniu uchwały trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. (BSA I-4110-1/2020, OSNC 2020, nr 4, poz. 34), która obejmowała ocenę rzekomych nieprawidłowości w obsadzie Krajowej Rady

Sądownictwa i wpływu tych rzekomych nieprawidłowości na skuteczność powołań sędziów w związku z ich udziałem w rozpoznawaniu spraw.

1. Niekonstytucyjna uchwała połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r.

2. Sąd Najwyższy w uchwale połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/2020, określił kryteria pozwalające na ocenę prawidłowości obsady sądu z udziałem sędziów powołanych na stanowiska sędziowskie z udziałem 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), tj. czy i jakie okoliczności w powiązaniu z rzekomo wadliwym powołaniem podważają niezawisłość i bezstronność sędziego, a w konsekwencji sformułował przesłanki uznania, iż zachodzi z powodu tych okoliczności – w odniesieniu do spraw rozpoznawanych na podstawie k.p.c. – nieważność postępowania.

Uchwała z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/2020, określała abstrakcyjne kryteria oceny – odmienne dla sędziów sądów powszechnych, odmienne zaś dla sędziów Sądu Najwyższego. Ponadto wprowadzała podział w czasie skutków zastosowania wykładni prawa polskiego rzekomo w tym zakresie wywodzonej z prawa Unii Europejskiej w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

3. Pomijając niekonstytucyjność dopuszczalności oceny statusu sędziów Sądu Najwyższego (nawet przy uwzględnieniu kryteriów TSUE) nie można nie zauważyć, że wyłączenie stosowania uchwały z 23 stycznia 2020 r. i rzekomej wykładni przepisów prawa polskiego w zgodzie z prawem Unii do orzeczeń wydanych przed dniem jej podjęcia oraz do orzeczeń, które zostaną wydane w toczących się w tym dniu postępowaniach, jest wprost sprzeczne ze stanowiskiem wynikającym z utrwalonego orzecznictwa TSUE. Orzeczenie o ewentualnych ograniczeniach w czasie skutków wykładni, jaką TSUE nadał przepisowi, należy bowiem każdorazowo wyłącznie do TSUE (zob. wyroki TSUE: z 15 kwietnia 2010 r., Barth, C-542/08, EU:C:2010:193, pkt 30; z 2 lutego 1988 r., Barra i in., 309/85, EU:C:1988:42, pkt 13; z 5 września 1998 r., Edis, C-231/96, ECLI:EU:C:1998:401,

pkt 17 i 18). Jedynie w wyjątkowych przypadkach Trybunał może, stosując ogólną zasadę pewności prawa leżącą u podstaw unijnego porządku prawnego, uznać, że należy ograniczyć możliwość powoływania się na zinterpretowany przez niego przepis (wyroki TSUE: z 10 stycznia 2006 r., Skov Æg i Bilka, C-402/03, EU:C:2006:6, pkt 51; z 3 czerwca 2010 r., Kalinchev, C-2/09, EU:C:2010:312, pkt 50; z 14 kwietnia 2015 r., Manea, C-76/14, EU:C:2015:216, pkt 54; z 20 grudnia 2017 r., Caterpillar Financial Services sp. z o.o., C-500/16, ECLI:EU:C:2017:996, pkt 32). Norma prawa Unii z uwzględnieniem wykładni TSUE może i powinna być bowiem stosowana do stosunków prawnych powstałych przed wydaniem wyroku w sprawie wniosku o dokonanie wykładni, jeżeli poza tym spełnione są przesłanki wszczęcia przed właściwym sądem postępowania w sprawie związanej ze stosowaniem takiej normy (wyroki TSUE: z 2 lutego 1988 r., Blaizot i in., C-24/86, EU:C:1988:43, pkt 27; z 10 stycznia 2006 r., Skov Æg i Bilka, C-402/03, EU:C:2006:6, pkt 50; z 18 stycznia 2007 r., Brzeziński, C-313/05, EU:C:2007:33, pkt 55; z 14 kwietnia 2015 r., Manea, C-76/14, EU:C:2015:216, pkt 53; z 20 grudnia 2017 r., Caterpillar Financial Services sp. z o.o., C-500/16, ECLI:EU:C:2017:996, pkt 31).

4. Ponadto uchwała połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r. została uznana przez Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 20 kwietnia 2020 r. w sprawie U 2/20, za akt zawierający normy generalne i abstrakcyjne, co z kolei stanowiło podstawę dla oceny, iż jest ona niezgodna z Konstytucją RP. Trybunał stwierdził, że uchwała powyższa 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 Rzeczypospolitej Polskiej, b) art. 2 i art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30, ze zm.), c) art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.). Wbrew prezentowanym niejednokrotnie tezom, także w orzecznictwie SN, Trybunał Konstytucyjny dysponuje kompetencją w zakresie kontroli konstytucyjności uchwał wówczas, gdy akty te zawierają normy prawne. Stanowisko to potwierdza bogate i ugruntowane orzecznictwo samego Trybunału (zob. np. wyroki TK: z 21 czerwca 1999 r., U 5/98, OTK ZU nr 5/1999,

poz. 99; z 22 września 2006 r., U 4/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 109; z 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07, OTK ZU nr 3/A/2008, poz. 45; z 27 października 2010 r., K 10/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 81; z 26 listopada 2008 r., U 1/08, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 160; z 4 grudnia 2012 r., U 3/11, OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 131; postanowienia TK: z 7 stycznia 2016 r., U 8/15; z 8 lutego 2017 r., U 2/16, OTK ZU A/2017, poz. 4). TK uznaje, że pod pojęciem „aktu normatywnego” rozumie „każdy akt ustanawiający normy prawne, a więc normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. Dla takiego ustalenia nie może być decydująca forma aktu oraz podstawa prawna czy legalność ustanowienia aktu”.

5. W konsekwencji, z uwagi na powyższy wyrok TK eliminujący uchwałę SN z porządku prawnego, sama pozaprawna norma wywodzona z tzw. uchwały połączonych Izb Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20, *de constitutione lata* nie istnieje w polskim systemie prawnym, nie może w nim być stosowana ani kreowana, a próba jej „reanimacji” i uwzględniania w jakichkolwiek aktach stosowania prawa stanowi wyraz abuzywnego konstytucjonalizmu, którą to tendencję orzecniczą szczegółowo zaprezentował i odniósł się do niej Sąd Najwyższy w wyroku z 7 marca 2023 r., II CSKP 659/22 oraz w postanowieniach z 6 października 2022 r., III CZP 88/22, z 7 lipca 2023 r., III CB 15/23, a także z 21 czerwca 2024 r., III CB 44/24. Norma wywodzona z niekonstytucyjnej uchwały SN z 23 stycznia 2020 r. pozostaje w ścisłym związku z samą uchwałą jako aktem stosowania prawa (czynnością Sądu Najwyższego), a tym samym utrata mocy zawartej w uchwale normy prawnej powiązana jest z samą nieskutecznością uchwały jako aktu (czynności podjętej przez Sąd Najwyższy, *nota bene* w wadliwym postępowaniu, czego przybliżenie nie jest jednak konieczne w niniejszej sprawie).

6. Odmowa uznania opisanego skutku wyroku TK z 20 kwietnia 2020 r. w sprawie U 2/20 stanowi akt uzurpacji kompetencji, bez względu na to, od jakiego organu odmowa pochodzi (władzy ustawodawczej, wykonawczej czy też sądowniczej) poprzez niedopuszczalne wkroczenie w sferę wyłączności TK jako organu władzy sądowniczej w zakresie oceny hierarchicznej zgodności aktów normatywnych (ang. *constitutional review*, co do monopolu TK zob. np. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 22 marca 2000 r., P 12/98, OTK ZU Nr 2/2000, poz. 67; wyroki TK: z 4 października 2000 r., P 8/00, OTK nr 6/2000, poz.

189; z 31 stycznia 2001 r., P 4/99, OTK ZU nr 1/2001, poz. 5; postanowienia SN: z 11 marca 2019 r., IV CO 50/19; z 21 listopada 2019 r., II CO 108/19; z 18 grudnia 2019 r., V CSK 347/19; z 18 listopada 2022 r., II CSKP 205/22; z 25 listopada 2022 r., III CZ 329/22; z 25 listopada 2022 r., III CZP 113/22; z 25 listopada 2022 r., III CZP 114/22; z 25 listopada 2022 r. III CZ 348/22; z 25 listopada 2022 r., II CSKP 254/22; z 25 listopada 2022 r., II CSKP 420/22; z 25 listopada 2022 r., II CSKP 426/22; z 7 grudnia 2022 r.; II CSKP 360/22; z 7 grudnia 2022 r., II CSKP 263/22; z 7 grudnia 2022 r., II CZ 234/22; z 7 grudnia 2022 r., III CZ 256/22; z 18 grudnia 2019 r., V CSK 347/19; z 22 lutego 2023 r., I CSK 2634/22; z 6 marca 2023 r., III CZ 182/22; z 6 marca 2023 r., II CSKP 216/22; z 5 kwietnia 2023 r., I CSK 4868/22, III CZ 333/22; z 15 marca 2023 r., I CSK 4340/22; z 29 marca 2024 r., I CSK 3116/23; z 29 marca 2024 r., I CSK 3142/23; z 29 marca 2024 r., I CSK 2938/23; z 29 marca 2024 r., I CSK 2843/23; z 29 marca 2024 r., I CSK 3051/23; z 21 czerwca 2024 r., III CB 44/24). Akt takiej uzurpacji polega w szczególności na stosowaniu normy wskazanej w niekonstytucyjnej uchwale połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r. w związku z tym, że uznaje się tę niekonstytucyjną uchwałę za istniejącą, wiążącą składy Sądu Najwyższego, a ustalone w jej treści normy postępowania (wynikające z przyjętej przez SN wykładni) za element składowy polskiego porządku prawnego.

2. Fałszywy wzorzec legitymacji (ang. *pattern of legitimacy*)

7. W postanowieniu z 21 kwietnia 2020 r., Kpt 1/20 (OTK ZU A/2020, poz. 60) Trybunał Konstytucyjny stwierdził w odniesieniu do uchwały Sądu Najwyższego, iż kompetencja do orzekania przez sędziego powołanego na urząd przez Prezydenta na wniosek KRS nie może być ograniczana (zob. też wyroki TK: z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20 oraz z 16 maja 2024 r., U 1/24). Żaden organ państwa nie ma możliwości kontrolowania ani wzruszenia aktu nominacyjnego sędziego. Ewentualna możliwość weryfikacji powoływania sędziów przez Prezydenta RP nie mogłaby być uregulowana w akcie o niższej mocy prawnej niż Konstytucja. Z powołaniem na czas nieoznaczony związana jest również zasada nieusuwalności sędziego, która ma je zabezpieczać, w celu gwarancji niezawisłości (wyroki TK:

z 11 grudnia 2023 r., Kp 1/23, OTK ZU A/2023, poz. 25; z 10 marca 2022 r., K 7/21, OTK ZU A/2022, poz. 24; z 2 czerwca 2020 r., P 13/19, OTK ZU A/2020, poz. 45; z 4 marca 2020 r., P 22/19, OTK ZU A/2020, poz. 31; z 24 października 2017 r., K 3/17, OTK ZU A/2017, poz. 68).

8. W judykaturze i debacie publicznej tworzony jest jednak od kilku lat fałszywy obraz wadliwości nominacji sędziowskich sędziów powołanych do pełnienia urzędu na podstawie przepisów wprowadzonych w 2017 r. z również fałszywym wskazaniem, jakoby niewadliwe pozostawały procedury nominacyjne na stanowiska sędziowskie przed 2018 r. Podnosi się przy tym możliwość dokonywania różnych czynności, w tym procesowych, których celem i skutkiem miałyby być wyeliminowanie możliwości podejmowania czynności orzeczniczych przez sędziów nominowanych na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej przepisami z 2017 r.

Kwestia ta wiąże się ze sposobem kształtowania składu Krajowej Rady Sądownictwa w części, w jakiej składa się ona z sędziów do Rady wybieranych. *De constitutione lata* wymaganiom konstytucyjnym wynikającym bezpośrednio z art. 2 i art. 4 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 187 Konstytucji RP odpowiada nie sposób nominacji według tzw. modelu kooptacyjno-korporacyjnego (istniejący przed zmianami w sposobie wybierania KRS wprowadzonymi ustawodawstwem z 2017 r.), lecz obecnie istniejący sposób powoływania tzw. sędziowskiej części Krajowej Rady Sądownictwa według standardu tzw. łańcucha demokratycznej legitymizacji tego organu (z niemieckiego *eine ununterbrochene Legitimationskette vom Volk*; sama koncepcja jest utrwalona w orzecznictwie, zob. np. postanowienie niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego z 15 lutego 1978 r., BVerfGE 47, 253 [273]). Zgodność z Konstytucją obecnego tzw. modelu demokratycznego wyboru kandydatów z uwagi na sposób wyboru tzw. sędziowskiej części KRS wzmocniło domniemanie konstytucyjności w wyroku TK z 25 marca 2019 r., K 12/18 (OTK ZU poz. 17/2019).

9. Dopuszczalny model wyboru członków KRS spośród sędziów, którzy tworzą większość składu tego konstytucyjnego organu władzy publicznej wynika z zasady państwa demokratycznego oraz z zasady suwerenności Narodu. Ta

ostatnia wymaga, aby wszystkie akty wykonywania władzy państwowej – dotyczy to zatem także KRS oraz sądów, a w szczególności tych, które wprost wymienia Konstytucja, tj. Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego – można było przypisać woli obywateli. Łańcuch legitymizacji, który ma na celu zapewnienie, że władza publiczna może być przypisana do Narodu, jest centralnym elementem demokracji przedstawicielskiej (art. 4 Konstytucji RP). Jedynie częścią ogólnej zasady demokracji przedstawicielskiej jest wybór przez obywateli izb parlamentu i głowy państwa, bowiem zasada ta dotyczy nie tylko tych organów, lecz także wszystkich pozostałych konstytucyjnych organów władzy publicznej (o ile sama wprost Konstytucja nie precyzuje sposobu nominacji osób pełniących w tych organach powierzone im funkcje). Cała bowiem władza państwowa w świetle wspomnianych norm konstytucyjnych pochodzi od obywateli, zatem mandat wywodzony bezpośrednio z ich wyboru przesądza o możliwości legitymizacji sprawowania władzy państwowej. Organy wybierane w inny sposób, o ile nie jest to wprost odmiennie unormowane wprost w samej Konstytucji, powinny wywodzić swoją legitymację pośrednio, tj. poprzez nominacje pochodzące od obywateli we wspomnianym łańcuchu nominacyjnym. Regularnie wymagany jest nieprzerwany łańcuch legitymizacji od obywateli do organów, którym powierzono zadania państwowe (postanowienie SN z 21 czerwca 2024 r., III CB 44/24). W konsekwencji też brak lub istotny deficyt mandatu demokratycznego tam, gdzie Konstytucja sposób kreacji składu organu powierza ustawie (jak ma to miejsce w przypadku KRS) przesądza o niekonstytucyjności ustawowego rozwiązania jako sprzecznego z art. 2 i 4 Konstytucji RP. Z pewnością nie spełnia tego wymagania sposób wyboru tzw. sędziowskiej części KRS jedynie przez grupę zawodową sędziów w ramach tzw. modelu korporacyjno-kooptacyjnego (przewidzianego w ustawodawstwie przed 2018 r.).

10. Powyższe oznacza, że zasada nieprzerwanego łańcucha legitymizacji dotyczy zarówno władzy ustawodawczej, wykonawczej, jak i sądowniczej, choć w przypadku tej ostatniej mandat demokratyczny jest pośredni i wywodzony na etapie procedury nominacyjnej od dwóch organów uczestniczących w tej procedurze, tj. Krajowej Rady Sądownictwa (o ile z uwagi na tryb wyboru jej tzw. sędziowskiej części mandat demokratyczny posiadania) oraz Prezydenta RP (art.

179 Konstytucji RP, zob. szerzej postanowienie SN z 21 czerwca 2024 r., III CB 44/24; standard ugruntowany w judykaturze i doktrynie niemieckiej pozostaje tożsamy i aktualny na gruncie polskiej ustawy zasadniczej, a to z uwagi na tożsame normy ustrojowe, zob. wyroki niemieckiego Federalnego Sądu Konstytucyjnego: z 10 grudnia 1974 r., 2 BvK 1/73, 2 BvR 902/73, BVerfGE 38, 258 (271); BVerfGE 47, 53 (275); z 24 lipca 1979 r., 2 BvK 1/78, BVerfGE 52, 95 (130); z 31 października 1990 r., 2 BvF 3/89, BVerfGE 83, 60 (71); postanowienia FSK: z 9 marca 1976 r., 2 BvR 89/74, BVerfGE 41, 399 (414); z 1 października 1987 r., 2 BvR 1178 i n./86, BVerfGE 77, 1 (40); z 24 maja 1995 r., 2 BvF 1/92, BVerfGE 93, 37 (66); z 5 grudnia 2002 r., 2 BvL 5/98, BVerfGE 107, 59 (87); w piśmiennictwie zamiast wielu zob. np.: E.-W. Böckenförde, *Demokratie als Verfassungsprinzip*, (w:) J. Isensee, P. Kirchhof (red.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II*, wyd. 3., Heidelberg 2004, s. 429 i n.; T. Groß, *Grundlinien einer pluralistischen Interpretation des Demokratieprinzips*, (w:) T. Blanke (red.), *Demokratie und Grundgesetz. Eine Auseinandersetzung mit der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung*, Baden Baden 2000, s. 98 i n.; A. Voßkuhle, G. Sydow, *Die demokratische Legitimation des Richters*, Juristenzeitung 2002, z. 14, s. 673 i n.; C. D. Classen, *Gesetzesvorbehalt und Dritte Gewalt*, Juristenzeitung 2003, z. 14).

11. O bezstronności i niezależności sądu według kryterium sposobu nominacji sędziów nie może zatem w żadnej mierze przesądzać istnienie takiego modelu, w którym sędzia uzyskał mandat w trybie wynikającym z Konstytucji i konkretyzującej ją ustawy oraz z uwzględnieniem standardy fundamentów konstytucyjnych wyrażonych w art. 2 i 4 Konstytucji RP.

O ewentualnym braku jego bezstronności i niezależności sądu według kryterium sposobu nominacji sędziów stanowić może natomiast nie tylko sam sposób powołania czy działań przed jego dokonaniem, lecz całokształt okoliczności, w tym przede wszystkim zachowanie sędziego po powołaniu, w szczególności w ramach podejmowanych przez niego czynności orzeczniczych czy relacji z władzą wykonawczą. Każdorazowo też konieczne jest istnienie w tym zakresie bezpośredniego związku tych okoliczności z rozpoznawaną sprawą.

Oznacza to, że każdorazowo ocena bezstronności i niezawisłości sędziego powinna być zindywidualizowana i nie może być w istocie narzędziem podważenia skuteczności powołania, swoistego „zamrożenia” inwestytury sędziowskiej, które może służyć manipulacją składami.

Niedopuszczalność wykreowania swoistej normy o „bezskuteczności” potwierdzają wymagania oceny wskazywane w orzecznictwie TSUE (zob. wyroki TSUE z 22 marca 2022 r., M.F., C-508/19, ECLI:EU:C:2022:201, pkt 81; z 2 marca 2021 r., A.B. i in., C-824/18, EU:C:2021:153, pkt 81; z 29 marca 2022 r., Getin Noble Bank, C-132/20, EU:C:2022:235, pkt 72, 75; z 13 października 2022 r., Perfumesco.pl sp. z o.o. sp.k., C-325/21, ECLI:EU:C:2022:791, pkt 34; postanowienie TSUE z 22 grudnia 2022 r. w sprawach połączonych od C-491/20 do C-496/20, C-506/20, C-509/20 i C-511/20, ECLI:EU:C:2022:1046, pkt 94).

3. *Nemo iudex in causa sua* – argument I

12. Jak wskazano w postanowieniu SN z 29 maja 2024 r., III KK 157/24, „uznawanie gwarancji *nemo iudex in causa sua* za fundament bezstronności sędziego powinno skutkować w konkretnej sprawie eliminacją wadliwego mechanizmu prowadzącego do wyznaczania do sprawy sędziów, do których bez potrzeby głębszej analizy odnieść można zbliżone zarzuty, co te które uznano po wielokroć za skuteczne. Leży to niewątpliwie w interesie wszystkich sędziów, samego sądu, w którym orzekają, wymiaru sprawiedliwości oraz w interesie stron postępowania”.

13. W interesie całego systemu prawnego, a bezpośrednio w interesie wymiaru sprawiedliwości, leży, by nie powstało w odbiorze zewnętrznym, tj. w odczuciu społecznym przekonanie o braku warunków do rozpoznania sprawy przez sąd w sposób obiektywny (postanowienia SN: z 25 listopada 2010 r., V KO 96/10; z 21 grudnia 2023 r., IV KK 396/23).

14. Mimo wskazanego powyżej wyroku TK w sprawie U 2/20 oraz jego skutków w odniesieniu do uchwały połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r. i wywodzonych z niej norm prawnych, biorący udział w wydaniu tej uchwały SSN Paweł Wiliński w działalności orzeczniczej podejmuje rozstrzygnięcie uwzględniając,

jak wynika z ich motywów, uchwałę z 23 stycznia 2020 r. (zob. np. wyroki SN: z 17 kwietnia 2024 r., III KK 389/23; z 18 lipca 2023 r., III KK 123/22, OSNK 2024, nr 2, poz. 10; postanowienia SN: z 27 lipca 2021 r., II KO 36/21; z 14 września 2022 r., I KZP 10/22; z 16 listopada 2022 r., III KK 13/22; z 23 listopada 2022 r., IV KO 68/22; z 8 grudnia 2022 r., III KK 554/22; z 8 lutego 2023 r., III KZ 58/22; z 9 marca 2023 r., II KK 368/22; z 24 maja 2023 r., IV KK 333/22; z 13 czerwca 2023 r., III KK 186/23; z 8 sierpnia 2023 r., III KK 22/23; z 14 września 2023 r., II KO 78/23; z 28 września 2023 r., IV KK 304/23; z 20 grudnia 2023 r., III KK 39/23; z 21 grudnia 2023 r., II KK 493/22; z 21 grudnia 2023 r., IV KK 396/23; z 7 marca 2024 r., III KO 140/23; z 7 marca 2024 r., IV KK 571/23; z 20 marca 2024 r., II KZ 4/24; z 10 kwietnia 2024 r., III KO 26/24; z 29 maja 2024 r., III KK 157/24; zarządzenie SN z 8 listopada 2023 r., IV KO 78/23), a zatem normy, które nie istnieją w polskim porządku prawnym – ani w wymiarze ustrojowym, ani procesowym.

15. Sędzia SN biorący udział w podjęciu wcześniej uchwały połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r., w tym SSN Paweł Wiliński, w takich okolicznościach, dokonując oceny sprawy tzw. testu niezawisłości i bezstronności, staje w konsekwencji każdorazowo przed koniecznością oceny kryteriów wynikających z norm zawartych w uchwale połączonych Izb SN, które dotyczą oceny prawidłowości procedur nominacyjnych sędziów, a także skutków podejmowania przez sędziów czynności we właściwym postępowaniu cywilnym bądź karnym. Sędzia SN dokonując oceny sprawy tzw. testu niezawisłości i bezstronności przede wszystkim jednak powinien wówczas ocenić, czy norma, a także jej podstawa, wciąż obowiązują mimo wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie U 2/20, *ergo*, czy i w jakim zakresie wyrok TK wpływa na skuteczność uchwały, w której podjęciu brał udział.

Zdaniem Sądu Najwyższego wobec oczywistego konfliktu wiążącego się z koniecznością takiej oceny w wydaniu orzeczenia o statusie sędziów powołanych na urząd począwszy od 2018 r. nie mogą brać udziału osoby biorące udział w wydaniu w/w uchwały. Stoją one bowiem każdorazowo przed koniecznością rozstrzygnięcia o tym, czy i jak skutek wywołało orzeczenie TK, a tym samym przynajmniej pośrednio oceniają ważność i skuteczność własnego rozstrzygnięcia.

Zachodzi zatem klasyczny przypadek orzekania sędziego we własnej sprawie, tj. w sprawie prawidłowości czynności procesowej, w której wydaniu wcześniej uczestniczył.

16. Przykładowo, na temat skuteczności aktu podważającego skuteczność uchwały, w której wydaniu brał udział SSN Paweł Wiliński, wypowiadał się Sąd Najwyższy w składzie z jego udziałem – jako sprawozdawcy – w postanowieniu z 23 listopada 2022 r., I KO 79/21 (zob. też postanowienie SN z 23 listopada 2022 r., I KO 80/21). W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia wskazano, że „pominięciu podlegały (...) orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, uznające za niezgodną z Konstytucją RP uchwałę połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA 1-4110-1/20 - wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, OTK-A 2020, poz. 61 (...) oraz art. 6 ust. 1 EKPCz (wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 21 listopada 2021 r., K 6/21 i z dnia 10 marca 2022 r., K 7/21). Samoistną podstawą pominięcia wskazanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., U 2/20 jest również fakt, że w orzeczeniu tym nie dokonano oceny zgodności przepisów aktu prawnego z Konstytucją, w zakresie w jakim mowa jest w art. 188 pkt 1 Konstytucji, ani nie orzeczono w żadnej innej sprawie wskazanej w art. 188 Konstytucji. Jak wynika z sentencji stwierdzono w nim niezgodność uchwały 3 Izb SN (BSA 1-4110-1/20) z wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi. Wydano więc w istocie orzeczenie wykraczające poza zawarty w art. 188 Konstytucji katalog orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, które z mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji uzyskują moc powszechnie obowiązującą. Wyrok ten nie uzyskał zatem mocy powszechnie obowiązującego orzeczenia i co oczywiste nie mógł uchylić uchwały 3 Izb SN (BSA 1-4110-1/20), ani przesądzić o jej obowiązywaniu. Stanović mógł zatem jedynie wyraz określonego i niewiążącego poglądu prawnego tego organu (Trybunału Konstytucyjnego), który jednak w ocenie Sądu Najwyższego jest pozbawiony racji, nie może zatem tym bardziej wiązać Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie”.

17. Nie można przy tym tracić z pola widzenia faktu, iż ocena skuteczności i obowiązywania wyroku TK, w szczególności w sytuacji, gdy skład orzekający miałby oceniać rzekomą wadliwość aktu, którego przedmiotem była ocena orzeczenia wydanego przez sędziów składu oceniającego, jest niedopuszczalna.

Niezależnie od tego, że podejmowanie takiej czynności jest rozstrzyganiem we własnej sprawie (a do tej szeroko rozumianej kategorii k.p.c. zalicza orzekanie o ważności własnych orzeczeń jako aktów prawnych wydanych z udziałem sędziego, art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c.), nie można zapominać, że ewentualna kompetencja co do kwestionowania skuteczności wyroku TK (podobnie zresztą jak KRS, jeżeli miałyby się przenosić na ocenę skuteczności jej aktów) musiałaby wprost wynikać z Konstytucji RP. Tymczasem w obowiązującym stanie prawnym, w tym na gruncie Konstytucji RP, takiej kompetencji żadnemu sądowi nie przyznaje ani Konstytucja RP, ani ustawy. Jej wywodzenie z jakiegokolwiek źródła poza Konstytucją jest rażącym naruszeniem zasady legalizmu, która odnosi się także do władzy sądowniczej (art. 7 Konstytucji RP).

18. Z kolei w wyroku z 10 kwietnia 2024 r., II KK 297/23, wskazano, że obowiązywania wykładni zawartej w niekonstytucyjnej uchwale połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r. „niczego w tym zakresie nie może zmienić wskazywany niekiedy wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, OTK-A 2020, poz. 61, skoro jego rozstrzygnięcie nie należy do zawartego w art. 188 Konstytucji RP katalogu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (por.m.in.: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2022 r., III PZP 1/22; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22). Tylko zaś te orzeczenia z mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji RP uzyskują moc powszechnie obowiązującą. Powołane orzeczenie Trybunału, wydane w sprawie U 2/20, stanowiące z powodu swej wadliwości co najwyżej niewiążący wyraz określonych poglądów prawnych co do wykładni konkretnych przepisów nie uzyskało zatem ani mocy powszechnie obowiązującego orzeczenia, a więc co oczywiste nie mogło uchylić uchwały trzech połączonych Izb SN (BSA I-4110-1/20), ani też nie zawiera argumentacji zasługującej na uwzględnienie”. Polemika ta w istocie stanowi polemikę z aktem innego konstytucyjnego organu władzy sądowniczej, którym jest Trybunał Konstytucyjny, który ocenił nielegalność (niekonstytucyjność) aktu wydanego przez Sąd Najwyższy, w którego wydaniu uczestniczyli sędziowie biorący udział w wydaniu cytowanego wyroku.

19. Odnosząc się z kolei do tez zawartych w niekonstytucyjnej uchwale połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r. należy przypomnieć, że w polskim

porządku ustrojowym żaden sąd (a tym bardziej żaden inny organ władzy publicznej) nie dysponuje też w świetle norm konstytucyjnych kompetencją do weryfikacji pozycji ustrojowej sędziego, czy szerzej - jakiegokolwiek w nią ingerencji, poza trybem szczególnym, który wynika z samej Konstytucji (art. 180). W świetle konstytucyjnej zasady legalizmu organy władzy publicznej nie mogą przypisywać sobie kompetencji wprost im w aktach prawnych odpowiedniej rangi nieprzyznanych – o niepodważalności powołania sędziego. Stanowisko to potwierdza bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (zob. np. wyrok TK z 23 marca 2006 r., K 4/06, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 32; z 14 czerwca 2006 r., K 53/05, OTK ZU nr 6/A/2006, poz. 66; z 24 października 2017 r., K 3/17, OTK ZU A/2017, poz. 68). Konstytucja wyklucza podejmowanie aktywności organów władzy publicznej bez podstawy prawnej (zob. wyrok TK z 21 lutego 2001 r., P 12/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 47) czy wywodzonych na zasadzie analogii (zob. postanowienie TK z 2 czerwca 2023 r., Kpt 1/17, OTK ZU poz. 103/A/2023).

20. Z tych powodów, z uwagi na identyczne okoliczności rozpoznawanej sprawy, na podstawie art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c., sędziowie uczestniczący w wydaniu oczywiście niekonstytucyjnej uchwały połączonych Izb SN z 23 stycznia 2020 r., w tym w niniejszej sprawie SSN Paweł Wiliński, pozostają w sprawach obejmujących ocenę prawidłowości procedury nominacyjnej sędziów powoływanych od 2018 r. z uwagi na prawidłowość składu i procedury przed Krajową Radą Sądownictwa, wyłączeni z mocy samej ustawy. Udział sędziego w sprawie dotyczącej oceny skuteczności procedury nominacyjnej sędziów, której dotyczyła niekonstytucyjna uchwała SN z 23 stycznia 2020 r., skutkuje nieważnością postępowania i może być podstawą wznowienia postępowania.

21. Analogicznie należy zresztą ocenić tę kwestię z perspektywy procedury karnej, ponieważ w takim przypadku w świetle przepisów k.p.k. ma miejsce okoliczność wskazana w art. 439 § 1 pkt 1 Kodeksu. Trafnie wskazuje się w orzecznictwie SN, iż „Sędzia nie może więc orzekać - arbitralnie rozstrzygać, tj. właśnie być sędzią w swojej własnej sprawie. Dotyczy to w sposób oczywisty sytuacji, w której sprawa dotyczy go bezpośrednio, chodzi o „jego własną sprawę”, a zatem odpowiedzialność karną, czy szerzej prawną, o własny status czy własny interes prawny (np. jako pokrzywdzonego) bądź interes faktyczny (...). Zachodzi

wówczas podstawa do wyłączenia sędziego z urzędu na podstawie art. 40 § 1 pkt 1 k.p.k.”.

Jakkolwiek w art. 40 § 1 pkt 7 k.p.k. mowa jest o wyłączeniu sędziego, który brał udział w wydaniu orzeczenia, które zostało uchylone, to jednak określenie uchylone w kontekście ustrojowych skutków wyroków TK (w tym wyroku dotyczącego stwierdzenia niekonstytucyjności uchwały połączonych Izb z 23 stycznia 2020 r.) należy rozumieć szerzej, z uwzględnieniem wykładni systemowej i celowościowej, skoro skutek wyroków TK polega na utracie mocy przez niekonstytucyjną normę. Nie można jednak uznać, iż akt, który obejmuje tę normę obowiązuje i w dalszym ciągu wiąże kogokolwiek, a zatem ma w dalszym ciągu mimo wyroku TK wywierać skutki prawne. Jego utrata mocy wynika wprost z art. 190 Konstytucji RP. Nie budzi wątpliwości, że art. 40 § 1 pkt 7 k.p.k. wymaga w związku z tym zastosowania wykładni prokonstytucyjnej, w szczególności zważywszy samodzielność znaczeniową terminologii używanej co do zasady w Konstytucji RP jako aktu wyższej rangi niż ustawa.

22. W tym kontekście trzeba też przypomnieć, że w odniesieniu do sędziów, w tym sędziów Sądu Najwyższego powołanych do pełnienia urzędu po 2017 r., nie tylko nie zostało wzruszone domniemanie konstytucyjności, lecz przeciwnie – Trybunał Konstytucyjny potwierdził zgodność z adekwatnymi wzorcami konstytucyjnymi trybu nominacyjnego na etapie wyboru kandydatów do pełnienia urzędu przez Krajową Radę Sądownictwa ukształtowaną ustawą z dnia z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 3) co do składu osobowego Rady (zob. *imprimis* wyrok TK z 25 marca 2019 r., K 12/18, OTK ZU nr 17/A/2019; także postanowienia SN z 10 stycznia 2024 r., I ZB 116/23 oraz z 21 czerwca 2024 r., III CB 44/24.

23. Rozwiązanie powyższe służy zapewnieniu dostępu stronie do niezależnego i bezstronnego sądu jako gwarancji wynikającej wprost z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

4. *Nemo iudex in causa sua* – argument II

24. Wobec zaistnienia w niniejszej sprawie okoliczności skutkujących *ipso iure* wyłączeniem SSN Pawła Wilińskiego od rozpoznania niniejszej sprawy jedynie na marginesie wypada podnieść, iż niezależnie od powyższego istnieją okoliczności, które brane pod uwagę musiałyby skutkować wyłączeniem go od rozpoznania sprawy (art. 49 k.p.c.).

25. Obecnie kwestionowanie w praktyce statusu sędziego służy przede wszystkim realizacji celów politycznych. To z kolei nie może nie wpływać na ocenę niezawisłości i bezstronności sędziów, którzy nie tylko sprzyjają, lecz aktywnie uczestniczą w takich działaniach, podważając tym samym demokratyczne fundamenty ustroju Rzeczypospolitej (zob. w szczególności wyroki TK: z 16 maja 2024 r., U 1/24, OTK ZU poz. 47/A/2024; z 19 czerwca 2024 r., K 7/24; zob. też postanowienie SN z 21 czerwca 2024 r., III CB 44/24).

26. Bezstronność jest wartością o szczególnej wadze dla państwa prawa (tak trafnie postanowienie SN z 8 sierpnia 2023 r., III KK 22/23).

27. SSN Paweł Wiliński został powołany na urząd Sędziego Sądu Najwyższego przez Prezydenta RP w dniu 6 listopada 2018 r. Natomiast wniosek o przedstawieniu jego kandydatury zawiera uchwała Nr 194/2017 Krajowej Rady Sądownictwa z 26 maja 2017 r., tj. na podstawie przepisów obowiązujących przed wejściem w życie rozwiązań 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 przed przyjęciem rozwiązań dotyczących składu KRS zgodnych ze standardem konstytucyjnym.

28. Po pierwsze, organ określony jako Krajowa Rada Sądownictwa funkcjonujący przed 2018 r. nie spełniał kryterium fundamentalnego, jaki przewiduje Konstytucja RP dla kształtu personalnego składu Rady, tj. iż większość członków tego organu powinna dysponować dostatecznym mandatem demokratycznym. Rada wybrana od 2018 r. została ukształtowana bez tej zasadniczej wady konstytucyjnej.

29. Po drugie, Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 20 czerwca 2017 r., K 5/17, (OTK-A z 2017, poz. 48), stwierdził, że wybór sędziów – członków tego organu na indywidualne kadencje był niezgodny ze standardem konstytucyjnym.

W przeciwieństwie do organu istniejącego przed 2018 r. to dopiero Rada wybrana już dwukrotnie od 2018 r. została ukształtowana bez tych zasadniczych wad konstytucyjnych.

30. Okoliczność powołania sędziego może mieć znaczenie dla oceny jego niezawisłości i bezstronności wówczas, gdy w ramach procedury nominacyjnej osoba oceniana nie dysponowała wystarczającą legitymacją demokratyczną, a to z uwagi na niekonstytucyjny skład organu wnioskującego o powołanie na urząd sędziego albo powołującego (jak miało to miejsce w okresie państwa komunistycznego).

31. Taki stan istniał przed 2018 r., gdy sędziowie Sądu Najwyższego, mimo że powoływani przez Prezydenta RP, byli wskazywani jako kandydaci przez organ, który nie dysponował wystarczającą legitymacją demokratyczną. Jej deficyt miał wpływ na ocenę prawidłowości nominacji, bowiem tak ukształtowany organ nie spełniał wymagań z Konstytucji RP. Deficyt mandatu demokratycznego tak ukształtowanego organu może skutkować oceną braku niezawisłości sędziego (postanowienie SN z 21 czerwca 2024 r., III CB 44/24).

32. Również procedura przed organem w świetle orzecznictwa TK nieukształtowanym zgodnie z wymaganiami z art. 187 Konstytucji RP przed 2018 r. była wielokrotnie kwestionowana w orzecznictwie TK poczynawszy od 2007 r. (zob. w szczególności wyroki TK: z 29 listopada 2007 r., SK 43/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 130; z 27 maja 2008 r., SK 57/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 63; z 19 listopada 2009 r., K 62/07, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 149).

33. Ponadto sprzeczny z art. 60, 179 oraz art. 187 Konstytucji RP był art. 24 § 6 nieobowiązującej już ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.), ustanawiający wymóg uchwały Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego do przedstawienia Prezydentowi RP przez KRS kandydata na urząd sędziego SN. Oczywista sprzeczność tego modelu naboru z art. 60 Konstytucji RP wiąże się przede wszystkim z tym, że procedura ustawowa

przewidywała swoiste „sito” weryfikacji kandydatur do Sądu Najwyższego przed ich zgłoszeniem w postępowaniu konkursowym przed KRS.

34. Sąd Najwyższy podziela stanowisko, iż tak drastyczne wady powodują istnienie pierwotnej wadliwości powołania na stanowisko sędziego w Sądzie Najwyższym, która nie może być konwalidowana (tak trafnie, jednak z oczywiście błędną argumentacją postanowienie SN z 7 marca 2024 r., IV KK 571/23). W interesie całego systemu prawnego, a bezpośrednio w interesie wymiaru sprawiedliwości leży, by nie powstało w odbiorze zewnętrznym, tj. w odczuciu społecznym przekonanie o braku warunków do rozpoznania sprawy przez sąd w sposób obiektywny. Sędzia powołany w okolicznościach opisanych powyżej nie daje podstaw do uznania, iż jego udział w sprawie oceny statusu procedury nominacyjnej sędziego powołanego po 2017 r. spełnia to kryterium.

35. Konsekwencją dopuszczenia do funkcjonowania w sferze obejmującej proces nominacyjny sędziego organu powołanego w sposób sprzeczny z Konstytucją RP, jest odpadnięcie przyjmowanego dotąd powszechnie domniemania niezawisłości i bezstronności sędziego nominowanego na wniosek tego organu (wyrok SN z 20 grudnia 2023 r., III KK 39/23), co dotyczy nie Rady funkcjonującej na podstawie przepisów Konstytucji RP oraz ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, lecz organu pod tą nazwą funkcjonującego przed 2018 rokiem.

36. Sędzia wybrany jako kandydat przez KRS w oczywiście niekonstytucyjnej procedurze przed 2018 r. i dokonujący oceny prawidłowości procedury nominacyjnej innego sędziego przy udziale KRS ukształtowanej w trybie przepisów ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw ocenia w istocie prawidłowość własnego powołania. To właśnie bowiem z uwagi na opisane powyżej oczywiste wady poprzedniego modelu, tzw. korporacyjno-kooptacyjnego, wprowadzono rozwiązanie przewidziane w tej ustawie, pozostające w zgodzie z Konstytucją RP.

37. Nie jest zatem sędzią bezstronnym w sprawie oceny prawidłowości nominacji sędziego nominowanego na podstawie przepisów wspomnianej ustawy. Powoływanie argumentacji odwołującej się do rzekomej wadliwości obecnego

modelu KRS przy jednoczesnym ignorowaniu dotyczącego tej kwestii orzecznictwa TK (w szczególności co do potwierdzenia domniemania konstytucyjności obecnej procedury nominacyjnej) powoduje, iż argumentację tę należy ocenić jako zmierzającą do podważenia ustalenia, iż KRS funkcjonująca przed 2018 r., przede wszystkim z uwagi na sposób ukształtowania jej tzw. sędziowskiej części, nie spełniała kryteriów, jakie musi spełniać Rada jako konstytucyjny organ władzy publicznej, a jakie spełnia KRS ukształtowana na podstawie przepisów ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw.

38. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się – co warto odnotować także w składach z udziałem SSN Pawła Wilińskiego (zob. wyrok SN z 17 kwietnia 2024 r., III KK 389/23) – iż ocena niezależności sądu powinna być dokonywana zarówno z uwzględnieniem okoliczności jego powołania, jak i widocznych związków z organami władzy wykonawczej.

39. W tym kontekście nie sposób nie odnotować, iż SSN Paweł Wiliński w dniu 4 kwietnia 2024 r. został powołany przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek Ministra Sprawiedliwości na członka Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego (<https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/powolanie-czlonkow-komisji-kodyfikacyjnej-prawa-karnego>), co w świetle tak ukształtowanego „standardu” powinno być również brane pod uwagę.

W kontekście niniejszej sprawy jest to istotne nie tylko z uwagi na otrzymywanie z tego tytułu przez członka Komisji Kodyfikacyjnej odrębnej wysokiej gratyfikacji, lecz także możliwość odwołania go w każdym czasie bez podania przyczyn przez premiera reprezentującego władzę wykonawczą (zob. § 3 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie utworzenia, organizacji i trybu działania Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego, Dz. U. Nr 232, poz. 2319 ze zm.), ale także, a nawet przede wszystkim z uwagi na prezentowane przez polityków obecnej władzy poglądy i działania (a dotyczy to przede wszystkim urzędującego Ministra Sprawiedliwości) dotyczące podważania prawidłowości procedury nominacyjnych sędziów powoływanych od 2018 r.

Tym samym, bez względu na przesłankę z art. 48 k.p.c., trzeba uznać, że spełnione zostały w niniejszej sprawie kryteria formułowane w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej co do negatywnej oceny niezależności i bezstronności sądu z udziałem wskazanego Sędziego.

40. Nawiązując do oceny wyrażonej w wyroku z 5 czerwca 2024 r., II KK 263/23, wydanym z udziałem jako sprawozdawcy SSN Pawła Wilińskiego, trzeba stwierdzić, że ma to znaczenie, bowiem powołanie na członka Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego stanowi niewątpliwie wyraz wsparcia ze strony organów władzy wykonawczej (Prezesa Rady Ministrów oraz Ministra Sprawiedliwości) w sytuacji, gdy organy te podejmują działania zmierzające do pozbawienia samodzielności organów władzy sądowniczej, w tym niezależności i niezawisłości sędziowskiej. Niektóre z tych działań zostały jednoznacznie negatywnie ocenione w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.

Wymaga też podkreślenia, że obecnie silne bezpośrednie zagrożenie naruszania przez organy władzy wykonawczej niezależności sądownictwa nie tyle nie ustaje, co począwszy od zmian w organach władzy wykonawczej i ustawodawczej od 13 grudnia 2023 r. właśnie powstaje i wiąże się z próbą bezprzykładnego, antykonstytucyjnego podważania lub ignorowania ostatecznych wyroków Trybunału Konstytucyjnego, podejmowania wobec prezesów sądów czynności wbrew postanowieniom TK, wstrzymanie ogłoszeń o wolnych stanowiskach sędziowskich z uwagi na rzekome wady obecnej KRS, kwestionowania statusu Krajowej Rady Sądownictwa oraz naruszania jej konstytucyjnej autonomii, a także wskazywania rzekomych wadliwości procedury nominacyjnej dotyczącej wyboru kandydatów na urząd sędziego (odmienne nietrafne oceny w tym zakresie wskazano w wyroku SN z 24 kwietnia 2024 r., II KK 447/23).

41. Nominacja powyższa pochodząca od przedstawicieli władzy wykonawczej, będąca skutkiem ich dyskrecyjnej decyzji, jednoznacznie wskazuje, że SSN Paweł Wiliński znalazł się w gronie sędziów cieszących się szczególnym, ponadprzeciętnym zaufaniem nie tylko ze strony kierownictwa Ministerstwa Sprawiedliwości, ale także urzędującego Prezesa Rady Ministrów,

przekraczającym granice typowego zaufania jakiego należy oczekiwać w relacjach sędziego – organ władzy wykonawczej (zob. np. wyrok SN z 17 kwietnia 2024 r., II KK 168/23, z powołaniem wszak nieznajdującej uzasadnienia w świetle wskazanych argumentów tezy o rzekomej wadliwości nominacji sędziowskich zgodnie z przepisami obowiązującymi od 2018 r.).

42. Ocena ta prowadzi do wniosku, że w niniejszej sprawie doszło do zmaterializowania się uzasadnionych wątpliwości co do instytucjonalnej bezstronności wskazanego sędziego – do którego to kryterium nawiązano na wstępie niniejszych rozważań – i przełamania zasady domniemania niezawisłości i bezstronności wynikających z okoliczności powołania tej osoby na urząd sędziego Sądu Najwyższego w procedurze z udziałem niekonstytucyjnego organu i jego działalności po powołaniu (co do kryteriów zob. np. wyroki SN: z 17 kwietnia 2024 r., II KK 168/23; z 15 maja 2024 r., II KK 562/23). Całokształt przeprowadzonych powyżej rozważań wskazuje, iż niewątpliwie za uprawniony należy przyjąć wniosek, że skład Sądu Najwyższego z udziałem SSN Pawła Wilińskiego, nie daje w niniejszej sprawie gwarancji – w odbiorze zewnętrznym – sądu niezależnego i bezstronnego, a więc realizującego standard określony zarówno w Konstytucji RP (art. 45 ust. 1), KPP UE (art. 47), jak i w EKPC (art. 6 ust. 1; zob. co do kryteriów – z oczywiste nieprawidłowymi ustaleniami dotyczącymi zgodności z Konstytucją RP procedury nominacyjnej od 2018 r. – wyrok SN z 21 listopada 2023 r., II KK 469/22).

43. Okoliczności te, mając za podstawę kryteria stosowane w judykaturze w odniesieniu do sędziów sądów powszechnych, w ocenie zewnętrznego obserwatora dają podstawy do stwierdzenia, że w razie rozpoznania sprawy testy niezawisłości i bezstronności z udziałem SSN Pawła Wilińskiego doszłoby do naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy przez sąd niezależny i bezstronny.

Sąd Najwyższy dostrzegając te okoliczności nie może abstrahować od tego, iż ferując w działalności orzeczniczej oceny wobec innych sędziów i wywodząc z nich określone konsekwencje procesowe, sędzia powinien także liczyć się z analogiczną oceną i podobnymi skutkami wobec niego (*ipse dixit*). Taka sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie. Co więcej, sędzia powinien w tym zakresie być przykładem stosowania standardów, które sam uznaje za wiążące wobec innych,

nawet jeżeli w ocenie innych osób formułowane przez niego zapatrywania i wnioski mogą być uznane za dyskusyjne.

44. W przedstawionych powyżej okolicznościach trudny do odparcia w oczach obiektywnego obserwatora jest argument, że dochodzi do oceny, choćby w sposób pośredni, także własnej sytuacji przez sędziego wyznaczonego do rozpoznania sprawy (zob. postanowienie SN z 14 września 2023 r., II KO 78/23). Gwarancja *nemo iudex in causa sua* powinna prowadzić nie tylko do wyłączenia sędziego, wobec którego ma bezpośrednie zastosowanie. Powinna skutkować eliminacją wadliwego mechanizmu prowadzącego do wyznaczania do sprawy sędziów, do których bez potrzeby głębszej analizy odnieść można zbliżone zarzuty (tak trafnie postanowienie SN z 21 grudnia 2023 r., II KK 493/22).

45. W sytuacji oczywiście wadliwych procedur nominacyjnych do Sądu Najwyższego przed 2018 r., których wadliwość potwierdzają liczne wyroki Trybunału Konstytucyjnego, co w dotychczasowym orzecznictwie było wielokrotnie wskazywane, dla odmiennej oceny wymagane jest przeprowadzenie pozytywnego dowodu bezstronności (podobnie, choć z wadliwą argumentacją co do sędziów powołanych na podstawie ustawy z 2017 r., których prawidłowość procedury nominacyjnej potwierdza orzecznictwo TK, zob. wyrok SN z 20 grudnia 2023 r., III KK 39/23), co *de lege lata* może być dokonane w procedurze tzw. testu niezawisłości i bezstronności.

46. Jest przy tym znamienne i niepokojące zarazem, iż oczywiste okoliczności i argumenty jurydyczne wskazane powyżej są zazwyczaj niedostrzegane bądź pomijane w praktyce orzeczniczej Sądu Najwyższego z udziałem osób, których dotyczą wyżej sformułowane oczywiste wnioski. Taka postawa, pomijając wątpliwe, a przede wszystkim jednostronnie prezentowane argumenty kwestionujące prawidłowość nominacji sędziowskich poczynając od 2018 r., w sposób jaskrawy podważa zaufanie do wymiaru sprawiedliwości.

Z tych wszystkich względów należało orzec, jak w sentencji.

[SOP]

(r.g.)

