

**POSTANOWIENIE Z DNIA 28 PAŹDZIERNIKA 2011 R.**  
**SNO 43/11**

*Przewodniczący: sędzia SN Stanisław Zabłocki (sprawozdawca).*  
*Sędziowie SN: Małgorzata Gersdorf, Barbara Skoczkowska.*

Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny z udziałem protokolanta w sprawie dyscyplinarnej b. sędziego Wojskowego Sądu Garnizonowego, majora rezerwy, po rozpoznaniu na posiedzeniu, bez udziału stron, w dniu 28 października 2011 r., wniosku obwinionego o wyłączenie indywidualnie oznaczonych sędziów Sądu Najwyższego – Izby Wojskowej od rozpoznania zażaleń na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r.

postanowił: wyłączyć sędziów Sądu Najwyższego W. B., M. P. i A. T. od rozpoznania zażaleń na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r.

**Uzasadnienie**

Relevantne dla rozstrzygnięcia wydanego w przedmiocie wniosku o wyłączenie od orzekania wyznaczonych sędziów Sądu Najwyższego Izby Wojskowej, orzekającego jako Sąd Dyscyplinarny, przekazanego przez ten Sąd – na podstawie art. 39 a § 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. z 2007 r., Nr 226, poz. 1676 z późn. zm., dalej jako u.s.w.) – do rozpoznania Sądowi Najwyższemu – Sądowi Dyscyplinarnemu, postanowieniem z dnia 29 września 2011 r., wydanym w sprawie o sygn. WD (...), są następujące okoliczności o charakterze faktycznym i procesowym.

W sprawie zainicjowanej wnioskiem Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Sędziów Sądów Wojskowych z dnia 28 czerwca 2010 r., a dotyczącej majora rezerwy, byłego sędziego Wojskowego Sądu Garnizonowego (k. 258 akt) postępowanie dyscyplinarne zostało – w trakcie jej pierwszego rozpoznania – umorzone przez Wojskowy Sąd Okręgowy – Sąd Dyscyplinarny, postanowieniem z dnia 12 stycznia 2011, wydanym w sprawie o sygn. Dsd. (...), na podstawie art. 70 § 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. z 2007 r., Nr 226, poz. 1676 z późn. zm.) w związku z art. 128 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 z późn. zm., dalej jako u.s.p.) i w związku z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. – wobec stwierdzenia, iż zarzucany czyn nie zawiera ustawowych znamion przewinienia dyscyplinarnego (k. 313-315 akt). Zażalenie na to postanowienie wniósł Minister Sprawiedliwości, przy czym środek

zaskarżenia podpisany został przez podsekretarza stanu w tym resorcie, z adnotacją na pieczęci, że czyni to „z upoważnienia Ministra Sprawiedliwości” (k. 332 i nast., a w szczególności k. 334). We wniosku pisemnym, datowanym 28 lutego 2011 r., obwiniony major rezerwy wniósł w pierwszej kolejności o pozostawienie zażalenia bez rozpoznania, jako pochodzącego od osoby nieuprawnionej (k. 349-350). Sąd Najwyższy – Izba Wojskowa, orzekający jako Sąd Dyscyplinarny, po rozpoznaniu wskazanego wyżej zażalenia, postanowieniem z dnia 28 kwietnia 2011 r., wydanym w sprawie o sygn. WD (...), uchylił zaskarżone postanowienie i sprawę majora rezerwy przekazał do ponownego rozpoznania Wojskowemu Sądowi Okręgowemu – Sądowi Dyscyplinarnemu, przy czym – aczkolwiek Sąd nie wypowiedział się w tym przedmiocie wyraźnie w uzasadnieniu orzeczenia – jasne jest, że warunkiem merytorycznego rozpoznania środka odwoławczego było uznanie, że jest on dopuszczalny, a zatem, że Sąd nie podzielił zastrzeżeń obwinionego co do tego, że środek pochodził od osoby nieuprawnionej. W wyniku ponownego rozpoznania sprawy Wojskowy Sąd Okręgowy – Sąd Dyscyplinarny, postanowieniem z dnia 28 czerwca 2011 r., wydanym w sprawie o sygn. Dsd. (...), umorzył postępowanie dyscyplinarne wobec majora rezerwy na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p. w zw. z art. 70 § 1 u.s.w., z uwagi na znikomą szkodliwość społeczną czynów. Na to z kolei postanowienie zażalenie złożyli zarówno Minister Sprawiedliwości, przy czym także ten środek zaskarżenia podpisany został przez (tego samego) podsekretarza stanu w tym resorcie, z adnotacją na pieczęci, że czyni to „z upoważnienia Ministra Sprawiedliwości” (k. 386 i nast., a w szczególności k. 388), jak i sam obwiniony, który zakwestionował, najkrócej rzecz ujmując, podstawę prawną umorzenia (k. 401 i nast.). W treści swego zażalenia major rezerwy ponownie wysunął twierdzenie, iż poprzedni środek odwoławczy, wniesiony na jego niekorzyść, podpisany został przez nieuprawniony podmiot (zarzut z pkt I). Po zarejestrowaniu sprawy [za sygn. WD (...)] w Sądzie Najwyższym – Izbie Wojskowej, orzekającym jako odwoławczy Sąd Dyscyplinarny, i po wyznaczeniu, w drodze losowania, składu orzekającego, który miał rozpoznać wniesione środki odwoławcze, obwiniony złożył do akt sprawy wniosek, datowany 28 września 2011 r., „o wyłączenie od udziału w rozpoznaniu zażaleń na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r. sędziów: płk. rez. mgr A. T., płk. rez. mgr W. B. i płk. rez. mgr M. P.” Oprócz tego pierwszoplanowego postulatu pismo z dnia 28 września 2011 r. zawiera także wnioski niejako „akcesoryjne”, w tym m.in. o wyłączenie innych sędziów Izby Wojskowej SN (w tym niektórych personalnie oznaczonych) od udziału w postępowaniu w przedmiocie rozpoznania zasadniczego wniosku o wyłączenie. W uzasadnieniu wniosku obwiniony wskazuje przyczyny, które jego zdaniem wskazują na potrzebę wyłączenia wyżej wymienionych trzech sędziów od udziału w sprawie w sprecyzowanym przez wnioskodawcę zakresie. Na

posiedzeniu w dniu 29 września 2011 r. Sąd Najwyższy – Izba Wojskowa, orzekający jako odwoławczy Sąd Dyscyplinarny, postanowił – w związku ze złożonym wnioskiem o wyłączenie i brakiem możliwości utworzenia składu, który władny byłby rozpoznać ten wniosek (m.in. z powodu wcześniejszego wyłączenia innych sędziów Izby Wojskowej) – odroczyć rozpoznanie sprawy i przekazać sprawę, co do rozpoznania wniosku obwinionego dotyczącego wyłączenia sędziów, Sądowi Najwyższemu – Sądowi Dyscyplinarnemu. Jako podstawę swej decyzji skład orzekający w Izbie Wojskowej wskazał art. 39 a § 4 u.s.w.

**Skład orzekający, złożony z wylosowanych sędziów innych Izb, rozpoznając tak przekazany wniosek zważył, co następuje:**

**I.** Jest rzeczą oczywistą – niemniej jednak dla tzw. oczyszczenia przedpola należy ją wyrazić – że niniejszy skład władny jest rozpoznać jedynie wniosek o wyłączenie trzech sędziów Izby Wojskowej, wyznaczonych do rozpoznania zażaleń wniesionych na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r.; nie jest natomiast władny rozpoznać tych środków odwoławczych, albowiem tej materii nie obejmuje decyzja o przekazaniu, wydana na podstawie art. 39a § 4 u.s.w. Co więcej, w zakresie postulatów zgłoszonych we wniosku o wyłączenie, skład niniejszy jest uprawniony do rozpoznania jedynie postulatu pierwszoplanowego; na marginesie wypada zresztą wskazać, że postulaty zgłoszone akcesoryjnie niejako zdezaktualizowały się właśnie ze względu na przekazanie, na podstawie art. 39a § 4 u.s.w., rozpoznania żądania zasadniczego, zawartego we wniosku, składowi utworzonemu z sędziów innych Izb Sądu Najwyższego.

**II.1.** Należy przyjąć, że jeśli którakolwiek z okoliczności podnoszonych przez składającego wniosek o wyłączenie zasługuje, zdaniem składu orzekającego w przedmiocie tego wniosku, na uwzględnienie, zbędne jest wypowiedanie się w przedmiocie pozostałych okoliczności eksponowanych przez wnioskodawcę. Już bowiem tylko ta okoliczność przesądza kierunek rozstrzygnięcia, a zatem zbędne jest ustosunkowywanie się co do okoliczności pozostałych (przeciwnie byłoby, jeśli żadna z powoływanych okoliczności nie zasługiwała na uwzględnienie, wówczas konieczne byłoby ustosunkowanie się co do każdej z nich).

**II.2.** Wnosząc o wyłączenie sędziego SN M. P. obwiniony wskazał, że wobec tego sędziego złożył zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, gdyż zdaniem obwinionego sędziego dopuścił się poświadczenia nieprawdy, a sprawa jest prowadzona w Prokuraturze Rejonowej (...) [sygn. akt 2 Ds. (...)]. Nadto obwiniony podniósł, że w związku z zamiarem wniesienia przeciwko temu sędziemu prywatnoskargowego aktu oskarżenia o przestępstwo zniesławienia, złożył wniosek o uchylenie mu immunitetu i sprawa zarejestrowana jest w Sądzie Najwyższym – Sądzie Dyscyplinarnym (sygn. akt

SND 1/11). Tę ostatnią okoliczność, to jest zamiar wniesienia prywatnoskargowego aktu oskarżenia o przestępstwo określone w art. 212 § 1 k.k. oraz złożenie w związku z tym do właściwego organu wniosku o uchylenie immunitetu, obwiniony zgłosił także jako podstawę wniosku o wyłączenie sędziego SN A. T.

Ustosunkowując się do tych właśnie argumentów, Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny w niniejszym składzie stwierdza, że zasługują one na uwzględnienie. Z całym naciskiem podkreślić jednak należy, że konstatacja ta, a w konsekwencji podjęta decyzja w przedmiocie wyłączenia, nie pozostają w jakimkolwiek związku z oceną, czy zarzuty wysuwane przez majora rezerwy przeciwko dwóm wyżej wymienionym sędziom są zasadne, czy też wręcz oczywiście bezzasadne i stanowią wyraz jedynie subiektywnych przekonań obwinionego. Nie jest ona nawet wyrazem przekonania, iż wobec wysuwania przez obwinionego opisanych wyżej zarzutów fakt ten mógłby wpływać na brak umiejętności zdystansowania się sędziów od postawienia ich przez obwinionego w dyskomfortowej sytuacji i utrudniać zachowanie tzw. bezstronności subiektywnej. Rozstrzygnięcie o wyłączeniu tych sędziów od udziału w sprawie we wskazanym we wniosku zakresie oparte jest bowiem na koncepcji, która przy rozpoznawaniu wniosków o wyłączenie nakazuje uwzględniać nie tylko elementy o charakterze subiektywnym, ale także i elementy o charakterze obiektywnym. Zasygnalizować przy tym należy, że potrzeba uwzględniania elementów tzw. bezstronności obiektywnej (nazywanej niekiedy „zewnętrzną”) przy analizie, czy *in concreto* spełnione są przesłanki określone w art. 41 § 1 k.p.k., jest w ostatnim okresie coraz silniej podkreślana w orzecznictwie (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2009 r., III KK 257/08, Lex Nr 532400; postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 1 sierpnia 2001 r., II AKo 312/01, OSA 2001, z. 12, poz. 91). W uzasadnieniu uchwały z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 9/07, OSNKW 2007, z. 5, poz. 39, Sąd Najwyższy wskazał, że nie sposób zaakceptować założenia, w świetle którego przy podejmowaniu rozstrzygnięć w przedmiocie wyłączenia sędziego bazować należy wyłącznie na analizie elementów o charakterze subiektywnym, a więc na tradycyjnie i niejako idealistycznie pojmowanej tzw. bezstronności subiektywnej. Szczególnie niekorzystne uwarunkowania obiektywne mogą – przy zachowaniu nawet najwyższego stopnia starań sędziego, aby odrzucić wszelkie emocje i zachować wzorową wręcz samodyscyplinę myślową, a przy rozstrzyganiu kierować się tylko materiałą zawartą w aktach – choćby działając w sferze podświadomości, zagrażać zachowaniu bezstronności w jej tradycyjnym, subiektywnym pojmowaniu. Co jednak najistotniejsze, brak jest metod, które pozwalałyby na skontrolowanie tak właśnie, a więc idealistycznie, subiektywnie, pojmowanej sędziowskiej bezstronności. Ta ograniczona możliwość weryfikacji bezstronności subiektywnej sądu stawia w trudnym położeniu nie tylko uczestników postępowania, ale również sędziego i ogólnie wymiar sprawiedliwości. W konsekwencji, przepisy procedury, w tym także

przepisy dotyczące wyłączenia sędziego, są w stanie zabezpieczyć jedynie sytuację zmaksymalizowanej bezstronności, a nie samą bezstronność. Inaczej rzecz ujmując, są one nakierowane na zredukowanie zobiektywizowanych czynników mogących powodować stronniczość. Podobnie postrzega zagadnienie bezstronności – jak to wynika z uzasadnienia wyroku z dnia 27 stycznia 1999 r., K 1/98, OTK 1999/1/3 – Trybunał Konstytucyjny. Rola „sytuacji bezstronności”, jaką starają się zapewnić przepisy o wyłączeniu sędziego, uwzględniając przy ich wykładni koncepcję tzw. bezstronności obiektywnej, polega więc na: 1) eliminowaniu bądź minimalizowaniu czynników, które – statystycznie rzecz postrzegając – mogą powodować stronniczość sędziego; 2) budowaniu zaufania stron, innych uczestników postępowania oraz opinii publicznej do wymiaru sprawiedliwości; 3) nienarazaniu sędziego na „walkę wewnętrzną” między ludzkimi słabościami a ideą zachowania bezstronności. Są to cele tak istotne dla prawidłowego sprawowania wymiaru sprawiedliwości i reguł rzetelnego procedowania, że nie sposób przyjąć, aby przy rozważaniu, czy w określonym układzie „sytuacja bezstronności” jest zagrożona, mogły one zejść na dalszy plan w zestawieniu z kłopotami natury czysto technicznej, jakie określony kierunek wykładni może wywołać w praktyce. Na zakończenie tych uwag o charakterze teoretycznym, ale mających istotne znaczenie dla praktyki, raz jeszcze podkreślić należy, że silna osobowość, głęboka prawość sędziego, w wielu przypadkach pozwoli mu, z pewnością, na zachowanie bezstronności także i przy orzekaniu w sytuacji, z punktu widzenia istniejących czynników natury obiektywnej, typowo tej bezstronności zagrażającej. Nie oznacza to jednak, że za prawidłowe uznać należy postawienie sędziego w takiej sytuacji. Stanowisko uznające bezstronność obiektywną za konieczne remedium na nieweryfikowalność bezstronności subiektywnej podziela także Europejski Trybunał Praw Człowieka (zob. np. orzeczenie ETPCz z dnia 5 lutego 2009 r. w sprawie Olujic p-ko Chorwacji, skarga nr 22330/05). Pogląd o ważkiej roli ocen dokonywanych z punktu widzenia zewnętrznego, obiektywnego obserwatora został w pełni zaakceptowany w piśmiennictwie (por. np. W. Jasiński: *Bezstronność sądu i jej gwarancje w polskim procesie karnym*, Warszawa 2009, passim, ze szczególnym uwzględnieniem rozdziału IV; tamże dalsza literatura zagadnienia).

Sytuacja, w której decydujące rozstrzygnięcie w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej obwinionego (a taką rolę będą mieli do spełnienia sędziowie rozpoznający zażalenia wniesione na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r.) mieliby wydawać sędziowie, których tenże obwiniony podejrzewa o popełnienie czynów zabronionych na jego szkodę, mogłaby – zdaniem składu orzekającego co do wniosku o wyłączenie – u przeciętnego, rozsądnie rozumującego obserwatora procesu, który sam nie jest zainteresowany wynikiem sprawy, wzbudzić wątpliwości, co do wyeliminowania

wszystkich czynników mogących powodować stronniczość. Taki odbiór zewnętrzny, oparty na zobiektywizowanych przesłankach, ma zaś – jak już była o tym mowa – zasadnicze znaczenie dla budowania zaufania do sądu zarówno w danej sprawie, jak i w ogóle. Takie samo założenie musiało zresztą stać u podstaw wydanego w niniejszej sprawie, we wcześniejszej jej fazie, postanowienia z dnia 9 listopada 2010 r., WD (...), o wyłączeniu od udziału w niej sędziego Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego, płk. S. P., na tej tylko podstawie, że obwiniony major rezerwy złożył zawiadomienie o popełnieniu przez tego sędziego przestępstwa (zob. k. 297 – 299 akt). Charakterystycznym szczegółem jest to, że pogląd, iż okoliczność taka jest „wymienioną w art. 41 § 1 k.p.k., nakazującą wyłączenie sędziego od udziału w sprawie” zaprezentowali dwaj sędziowie, których dotyczy obecnie rozpoznawany wniosek o wyłączenie. Brak jest zatem dobrych racji, aby zapatrywanie takie całkowicie przewartościowywać z tego tylko powodu, że obecnie wniosek dotyczy sędziów Sądu Najwyższego.

**II. 3.** Uzasadniając, z kolei, wniosek o wyłączenie sędziego SN W. B. obwiniony podniósł m.in., że sędzia ten wypowiedział się już co do argumentu z pkt I złożonego przezeń zażalenia. Twierdzenie to należy traktować jako swego rodzaju skrót myślowy. Sędzia SN W. B. nie zajął bowiem formalnie stanowiska co do któregośkolwiek z argumentów, jakie podniesione zostały w środku odwoławczym wniesionym przez obwinionego, a to z tego powodu, że środek ten nie był jeszcze przedmiotem rozpoznania. Niemniej jednak przyznać trzeba, że w pkt I zażalenia obwiniony nawiązuje do – prezentowanego już na etapie poprzednio toczącego się postępowania odwoławczego – stanowiska o braku należytego wykazania w toku postępowania tego, iż podsekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości miał legitymację do podpisania i wniesienia środka odwoławczego. Przyznać też należy, że w tej materii sędzia SN W. B. w orzeczeniu o incydentalnym charakterze zajął zupełnie jednoznaczne stanowisko [zob. k. 3 maszynopisu postanowienia z dnia 7 lipca 2011 r., WD (...)]. Wprawdzie wyrażenie określonego poglądu prawnego w opracowaniu o charakterze doktrynalnym, a nawet w orzeczeniu wydanym w innym postępowaniu, nie może, co do zasady, stanowić podstawy do wyłączenia sędziego. Inaczej jednak przedstawia się sytuacja, gdy pogląd prawny wypowiedziany został, co prawda w postanowieniu o charakterze incydentalnym, ale w nawiązaniu do realiów konkretnej sprawy. Problem ulega dodatkowemu wyostreniu, gdy zważyć, że – jak to już zasygnalizowano w części faktograficznej uzasadnienia niniejszego postanowienia – ten sam podsekretarz stanu podpisał kolejny środek odwoławczy, a zatem i tym razem dyscyplinarny sąd odwoławczy będzie zobowiązany do zajęcia stanowiska, czy zażalenie złożone na niekorzyść majora rezerwy jest formalnie dopuszczalne. Wszystkie te uwarunkowania sprawiają, że – mając na uwadze potrzebę maksymalizowania warunków sprzyjających sytuacji bezstronności, w szczególności

przy uwzględnieniu koncepcji tzw. bezstronności obiektywnej – Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny zdecydował o wyłączeniu od udziału w rozpoznaniu zażaleń na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r. także i sędziego SN W. B.

Dla porządku przypomnieć na koniec należy, że także i w tym wypadku decyzja w przedmiocie wyłączenia w najmniejszym stopniu nie tylko nie przesądza, ale nawet nie nawiązuje, do merytorycznej zasadności lub bezzasadności zarzutu dotyczącego legitymacji osoby, która podpisała środek odwoławczy, wniesiony na niekorzyść obwinionego.

**III.** Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny wydający niniejsze postanowienie zna dokładnie realia procesowe sprawy (w tym decyzje w przedmiocie wyłączenia wydane już uprzednio), które – po wyłączeniu trzech sędziów, o których mowa jest w części dyspozytywnej postanowienia – nie pozwolą, zapewne, na utworzenie stosownego składu w Sądzie Najwyższym – Izbie Wojskowej, działającym jako odwoławczy sąd dyscyplinarny dla sędziów sądów wojskowych, który władny byłby rozpoznać zażalenie na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r. Uwarunkowania procesowe, w jakich działał skład orzekający wydający niniejsze postanowienie (zob. też pkt II.1. uzasadnienia), nie pozwalały mu jednak na podjęcie jakichkolwiek dalej idących rozstrzygnięć niż te, o których mowa w części dyspozytywnej, albowiem tylko w takim zakresie sprawa została mu przekazana do rozpoznania na podstawie art. 39 a § 4 u.s.w. Ewentualnego przekazania sprawy do rozpoznania odpowiedniemu sądowi dyscyplinarnemu, ustanowionemu dla sędziów sądów powszechnych w zakresie szerszym – a więc także dotyczącym rozstrzygnięcia w przedmiocie środków odwoławczych wniesionych na postanowienie Wojskowego Sądu Okręgowego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 28 czerwca 2011 r. – może dokonać jedynie Sąd Najwyższy – Izba Wojskowa, co wynika jednoznacznie z treści art. 39 a § 4 *in fine* u.s.w.

Z wszystkich omówionych wyżej powodów Sąd Najwyższy – Sąd Dyscyplinarny orzekł, jak w części dyspozytywnej postanowienia.