



## Wojciech Hermeliński

Autor jest sędzią Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku, byłym przewodniczącym Państwowej Komisji Wyborczej.

## dr hab. Barbara Nita-Światłowska

Autorka jest profesorem Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2815-4119>).

Udział w autorstwie tekstu:

Wojciech Hermeliński – 30%

Barbara Nita-Światłowska – 70%

# Powierzenie funkcji orzeczniczych Izbie Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego jako naruszenie prawa do sądu gwarantowanego przez art. 6 ust. 1 EKPC

**Słowa kluczowe:** prawo do rzetelnego procesu przed bezstronnym i niezawisłym sądem ustanowionym ustawą, zasady niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów, Europejska Konwencja Praw Człowieka

W wyroku z 6.07.2023 r. w sprawach połączonych 21181/19 i 51751/20, Tuleya przeciwko Polsce<sup>1</sup>, Europejski Trybunał Praw Człowieka, w nawiązaniu do swoich wcześniejszych judykatów, stwierdził, że pojęcie „sprawa karna” w ujęciu gwarancji z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności<sup>2</sup> ma charakter autonomiczny i obejmuje wszelkie sytuacje, w których dochodzi do zastosowania sankcji o charakterze represyjnym. Wyrażając tę myśl, strasburski trybunał uznał, że gwarancja ochronna określona w tym przepisie znajduje zastosowanie także w postępowaniu w przedmiocie uchylenia immunitetu sędziowskiego i uznał Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego za organ niespełniający wymogów „niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą”. Nawiązując do wcześniejszych wypowiedzi orzeczniczych, ETPC stwierdził nadto, że gwarancja wynikająca z art. 8 EKPC może dotyczyć także funkcjonariuszy publicznych, w tym w szczególności sędziów, w sprawach związanych ze sprawowaniem ich funkcji. W kontekście art. 10 EKPC stwierdził wreszcie, że gwarancja wynikająca z tego przepisu w pewnych sytuacjach może znaleźć zastosowanie także do urzędników służby cywilnej.

### 1. Wprowadzenie

Wyrokiem z 6.07.2023 r. w sprawach połączonych 21181/19 i 51751/20, Tuleya przeciwko Polsce, Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził naruszenie europejskiej Konwencji praw człowieka i podstawowych wolności na skutek decyzji o uchyleniu immunitetu sędziowskiego skarżącego oraz o zawieszeniu go w czynnościach sędziowskich, które to decyzje zostały podjęte przez Izbę Dyscyplinarną Sądu Najwyższego, z tego

powodu, że organ ten nie spełnia wymogów „niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą” w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC.

We omawianym judykacie trybunał strasburski przychylił się także do zarzutu skarżącego wskazującego na naruszenie jego prawa do poszanowania życia prywatnego z powodu czynności podjętych przeciwko niemu przez rzecznika dyscyplinarnego, a nadto na skutek uchwały Izby Dyscyplinarnej SN z 18.11.2020 r. uchylającej jego immunitet i zawieszającej go w czynnościach sędziowskich. W tym zakresie ETPC uznał, że prawo do poszanowania życia prywatnego wynikające z art. 8 EKPC może dotyczyć także funkcjonariuszy publicznych, w tym sędziów, w sprawach związanych ze sprawowaniem ich funkcji.

<sup>1</sup> HUDOC.

<sup>2</sup> Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm. – dalej EKPC.

Europejski Trybunał Praw Człowieka podzielił też zarzut naruszenia w sprawie skarżącego konwencyjnego prawa z art. 10 EKPC, tj. prawa do wolności wyrażania opinii, odwołując się do swoich wcześniejszych wypowiedzi orzeczniczych wskazujących na to, że gwarancja wynikająca z tego przepisu może znaleźć zastosowanie do urzędników służby cywilnej.

Omawiane orzeczenie w sprawach połączonych 21181/19 i 51751/20, Tuleya przeciwko Polsce, w zakresie zarzutów wskazujących na naruszenie art. 10 EKPC zapadło jedomyślnie, zaś co do naruszenia art. 6 ust. 1 oraz art. 8 EKPC stosunkiem głosów sześć do jednego.

## 2. Stan faktyczny i prawny, w kontekście którego zainicjowane zostało postępowanie przed trybunałem strasburskim

Dla zrozumienia istoty problemu, którego dotyczy analizowany wyrok ETPC, niezbędne jest zwięzłe przypomnienie stanu faktycznego i prawnego, w kontekście którego zapadł.

Zarzuty podniesione w połączonych do wspólnego rozpoznania sprawach, rozstrzygniętych wskazanym powyżej wyrokiem, wiązały się z pięcioma postępowaniami wszczętymi przeciwko skarżącemu, będącemu sędzią<sup>3</sup>, przez rzecznika dyscyplinarnego oraz z decyzją Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego uchylającą immunitet sędziowski skarżącego i zawieszającą go w czynnościach służbowych.

Pierwsze spośród wszczętych przeciwko skarżącemu postępowań (sprawa nr RDSP 712-2/18) dotyczyło wypowiedzi skarżącego w programie telewizyjnym z 17.07.2018 r. na kanale informacyjnym TVN24, w szczególności odnoszących się do Krajowej Rady Sądownictwa i wymiaru sprawiedliwości (9.08.2018 r. skarżący został wezwany do złożenia pisemnego oświadczenia w powyższej sprawie).

Drugie postępowanie (sprawa nr RDSP 712-3/18) dotyczyło „możliwego nieuprawnionego ujawnienia informacji z postępowania przygotowawczego nr VIII Kp 1335/17” (14.08.2018 r. skarżący został wezwany do złożenia pisemnego oświadczenia) i – według skarżącego – było początkiem postępowania karnego, w wyniku którego Izba Dyscyplinarna uchyliła mu immunitet.

Trzecie postępowanie (sprawa nr RDSP 712-12/18) wiązało się z udziałem skarżącego w spotkaniu publicznym, które odbyło się w Europejskim Centrum Solidarności w Gdańsku 28.09.2018 r. (8.10.2018 r. skarżący został wezwany do złożenia pisemnego oświadczenia dotyczącego jego udziału w tym wydarzeniu oraz do wskazania, kto zorganizował spotkanie, w jakim charakterze w nim uczestniczył i czy w spotkaniu brali udział politycy<sup>4</sup>).

Czwarte postępowanie wszczęte przeciwko skarżącemu (sprawa nr RDSP 712-13/18) łączyło się ze zgromadzeniem publicznym, które odbyło się w Lublinie 30.09.2018 r. (8.10.2018 r. zastępca rzecznika dyscyplinarnego zwrócił się do skarżącego o te same informacje, których domagał się w sprawie, o której mowa jest bezpośrednio powyżej).

Piąte postępowanie (sprawa nr RDSP 712-8/2-18) dotyczyło pytania prejudycjalnego złożonego 4.09.2018 r. do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez Sąd Okręgowy w Warszawie, w składzie którego uczestniczył skarżący. W tym odesłaniu prejudycjalnym wskazano wątpliwość co do zgodności przepisów wewnątrz krajowych regulujących odpowiedzialność dyscyplinarną sędziów z art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej<sup>5</sup>. W dniu 29.11.2018 r. zastępca rzecznika dyscyplinarnego wezwał skarżącego do złożenia pisemnego oświadczenia w związku z możliwym „przekroczeniem uprawnień sędziowskich” z powodu złożenia pytania prejudycjalnego wbrew warunkom określonym w art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>6</sup>.

W dniu 10.01.2018 r. prokurator wszczął dochodzenie w sprawie możliwego nieuprawnionego ujawnienia przez skarżącego, jako członka składu orzekającego, informacji z postępowania karnego przez umożliwienie mediom nagrania posiedzenia sądu z 18.12.2017 r., a następnie prokurator wystąpił do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego o wydanie uchwały zezwalającej na pociągnięcie skarżącego do odpowiedzialności karnej. Prokurator zamierzał postawić skarżącemu zarzut, że jako funkcjonariusz publiczny dnia 18.12.2017 r. publicznie nie dopełnił obowiązków służbowych wynikających z art. 2 § 1 pkt 2 i art. 297 § 1 pkt 1, 2, 4 i 5 Kodeksu postępowania karnego<sup>7</sup> oraz art. 241 § 1 Kodeksu karnego<sup>8</sup> i przekraczając swoje uprawnienia wynikające z art. 95b § 1, art. 329 § 1 i art. 357 § 1 k.p.k. oraz art. 241 § 1 k.k., zezwolił przedstawicielom mediów na rejestrację obrazu i dźwięku podczas posiedzenia Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawie o sygn. VIII Kp 1335/17 oraz w trakcie ogłoszenia postanowienia w tej sprawie i jego ustnego uzasadnienia, w wyniku czego ujawnił osobom nieuprawnionym, bez wymaganej prawem zgody osoby uprawnionej, informacje ze śledztwa prowadzonego przez Prokuraturę Okręgową w Warszawie, które uzyskał w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. o przestępstwo z art. 231 § 1 w zw. z art. 266 § 2 i art. 241 § 1 w zw. z art. 11 § 2 k.k.

W dniu 9.06.2020 r., Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego w składzie jednoosobowym, orzekając jako sąd pierwszej instancji, zdecydowała o oddaleniu wniosku prokuratora, stwierdzając, że nie istniało uzasadnione podejrzenie, iż skarżący popełnił przestępstwo.

Po rozpoznaniu zażalenia wniesionego na niekorzyść skarżącego<sup>9</sup>, Izba Dyscyplinarna, orzekając w składzie trzech sędziów jako sąd drugiej instancji, częściowo uwzględniła zażalenie prokuratora i zmieniła uchwałę sądu pierwszej instancji, uchylając immunitet skarżącego i zezwalając na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej w zakresie zarzutu z art. 241 § 1 k.k. Nadto na podstawie art. 129 § 2 i 3 Prawa o ustroju sądów powszechnych<sup>10</sup> Izba Dyscyplinarna zdecydowała o zawieszeniu

5 Wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 13 – dalej TUE.

6 Wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE C 202 z 2016 r., s. 47 – dalej TFUE.

7 Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1375 ze zm.) – dalej k.p.k.

8 Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.) – dalej k.k.

9 Na powyższe rozstrzygnięcie prokurator złożył zażalenie, podnosząc, iż wprawdzie skarżący miał, zgodnie z art. 95b § 1 k.p.k., kompetencję do decydowania o tym, że posiedzenie może odbyć się publicznie i do dopuszczenia na nie przedstawicieli mediów, jednak żaden przepis prawa nie upoważniał go do ujawnienia materiału dowodowego ze śledztwa.

10 Ustawa z 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2023 r. poz. 217 ze zm.).

3 Skarżący został powołany na pierwsze stanowisko sędziowskie, a następnie awansował w czasie, kiedy w odniesieniu do trybu postępowania zmierzającego do uzyskania tego stanowiska nie były podnoszone zarzuty konstytucyjne.

4 To spotkanie z wnioskodawcą dotyczące Konstytucji, wolności i roli sądów w demokratycznym społeczeństwie, zostało zorganizowane przez Stowarzyszenie Sędziów Polskich Iustitia, Okręgową Radę Adwokacką w Gdańsku oraz Okręgową Radę Radców Prawnych w Gdańsku.

skarżącego w czynnościach sędziowskich i obniżyła należne mu wynagrodzenie o 25% na okres zawieszenia.

Prezes Sądu Okręgowego w Warszawie natychmiast wykonał decyzję o zawieszeniu skarżącego.

Po podjęciu powyższych decyzji, prokurator Prokuratury Krajowej wydał postanowienie o przedstawieniu skarżącemu zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 241 § 1 k.k. i wezwał skarżącego do stawienia się przed prokuratorem prowadzącym śledztwo w terminach: 20.01.2021 r., 10.02.2021 r. i 12.03.2021 r. Wobec niestawiennictwa skarżącego oraz istnienia dużego prawdopodobieństwa, że skarżący nadal nie będzie się stawiał na wezwanie, prokurator Prokuratury Krajowej złożył do Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego wnioszek o zezwolenie na zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie skarżącego w celu przedstawienia mu zarzutu z art. 241 § 1 k.k. Izba Dyscyplinarna w składzie jednego sędziego jako sąd pierwszej instancji oddaliła ten wniosek prokuratora.

Ta decyzja procesowa, po jej zaskarżeniu przez prokuratora, w dniu 29.11.2022 r. została utrzymana w mocy przez Izbę Odpowiedzialności Zawodowej, która w wyniku ustawy z 9.06.2022 r. o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw<sup>11</sup> zastąpiła zlikwidowaną Izbę Dyscyplinarną. Izba Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego z urzędu uchyliła nadto wspomnianą powyżej uchwałę Izby Dyscyplinarnej z 18.11.2020 r. w części dotyczącej zawieszenia skarżącego w czynnościach sędziowskich i obniżenia jego wynagrodzenia na czas trwania tego zawieszenia, uznając, że zachowanie skarżącego nie wypełniło znamion czynu zabronionego.

W dniu 30.11.2022 r. Prezes Sądu Okręgowego w Warszawie poinformował skarżącego, że ze względu na wspomnianą powyżej uchwałę Izby Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego z 29.11.2022 r. zostanie on przywrócony do pracy. Następnie wynagrodzenie skarżącego zostało przywrócone do pełnej należnej mu wysokości, a nadto otrzymał on wyrównanie uprzednio potrąconej mu części wynagrodzenia.

Jak już zaznaczono powyżej, analizowany wyrok zakończył postępowanie zainicjowane dwiema skargami, które zostały połączone do wspólnego rozpoznania. W pierwszej spośród wniesionych skarg podniesione zostały zarzuty naruszenia art. 8 i 13 EKPC ze względu na skierowane przeciwko skarżącemu wstępne czynności podjęte przez rzecznika dyscyplinarnego. W drugiej z kolei, w kontekście gwarancji z art. 6 ust. 1, art. 8 i 10 EKPC, podniesione zostały zarzuty związane z uchyleniem immunitetu i zawieszeniem skarżącego w czynnościach sędziowskich.

Z uzasadnienia analizowanego wyroku wynika, że punktem wyjścia rozważań dotyczących zarzucanych naruszeń Konwencji, ETPC uczynił kwestie wiążące się z gwarancją wynikającą z art. 6 ust. 1 EKPC. W naszej ocenie te właśnie rozważania trybunału strasburskiego zasługują na szczególną uwagę.

### 3. Stanowisko Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w kwestii stosowania w postępowaniu dyscyplinarnym przeciwko sędziom art. 6 ust. 1 EKPC i jego ocena

Z uzasadnienia analizowanego wyroku wynika, że naruszenie w sprawie skarżącego art. 6 ust. 1 EKPC zostało przez trybunał strasburski powiązane ze stwierdzeniem, że Izba Dyscyplinarna

Sądu Najwyższego, która wydała rozstrzygnięcie o uchyleniu immunitetu sędziowskiego skarżącego, a następnie o zawieszeniu go w czynnościach sędziowskich, to organ, który nie spełniał wymogów „niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą” w rozumieniu wskazanego przepisu Konwencji. Szczególnego podkreślenia wymaga ten fragment argumentacji trybunału strasburskiego, w którym w nawiązaniu do rozstrzygnięcia Izby Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego (jak już była o tym mowa wcześniej, uchyliła ona negatywne dla skarżącego rozstrzygnięcie) zwrócono uwagę na to, że przyznała ona, że poprzednio funkcjonująca Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego, która podjęła negatywne dla skarżącego decyzje, nie spełniała standardów, które w odniesieniu do sądu wymagane są przez art. 6 ust. 1 EKPC, a zatem organ krajowy przyznał, że w sprawie dotyczącej skarżącego doszło do naruszenia gwarancji konwencyjnej na tym etapie postępowania, który przeciwko skarżącemu toczył się przed Izbą Dyscyplinarną Sądu Najwyższego. W tym kontekście trybunał strasburski stwierdził, że następnie, korzystne dla skarżącego rozstrzygnięcie zostało wydane przez Izbę Odpowiedzialności Zawodowej w składzie trzech sędziów, których prawidłowość powołania do Sądu Najwyższego nie nasuwa wątpliwości, a organ ten spełnia wymogi określone w art. 6 ust. 1 EKPC.

Jak podkreślono w uzasadnieniu analizowanego judykatu w sprawach połączonych 21181/19 i 51751/20, Tuleya przeciwko Polsce, w sprawie toczącej się przeciwko skarżącemu w drugiej instancji orzekał sąd w rozumieniu gwarancji określonej przez art. 6 ust. 1 EKPC, gdyż w tym przypadku powołanie członków składu orzekającego na stanowiska sędziowskie nastąpiło przed dniem wejścia w życie ustawy z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw<sup>12</sup>, która ukonstytuowała tzw. neo-KRS, będący organem niespełniającym wymogu niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej. Podkreślając, że tzw. neo-KRS jest organem, który nie spełnia tych wymogów, trybunał strasburski nawiązał do swoich wcześniejszych wypowiedzi orzeczniczych, a konkretnie do wyroków z 22.07.2021 r., 43447/19, Reczkowicz przeciwko Polsce<sup>13</sup>, oraz z 15.03.2022 r., 43572/18, Grzęda przeciwko Polsce<sup>14</sup>, w których została wyrażona taka sama ocena tzw. neo-KRS.

Europejski Trybunał Praw Człowieka podzielił zatem zarzut skarżącego, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego, która rozpatrywała jego sprawę, nie spełniała wymogów „niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą”, bo utworzona została z rażącym naruszeniem prawa krajowego; sędziowie tej Izby zostali powołani przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie rekomendacji KRS w nowym składzie, która z kolei została utworzona niezgodnie z Konstytucją<sup>15</sup>, z uwagi na wybór jej części sędziowskiej przez organ polityczny, jakim jest Sejm, a nie przez samych sędziów, a nadto kadencja poprzednich sędziów w KRS została wbrew Konstytucji bezprawnie zakończona.

To stanowisko ETPC nie odbiega od zapatrywań dotyczących tzw. neo-KRS, które były wyrażane we wcześniejszych judykatach, w tym tych przypomnianych powyżej.

12 Dz.U. z 2018 r. poz. 3. Wskazana ustawa weszła w życie 17.01.2018 r.

13 HUDOC.

14 HUDOC.

15 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) – dalej Konstytucja.

11 Dz.U. poz. 1259.



Dla zrozumienia stanu faktycznego i prawnego, w kontekście którego zapadł analizowany wyrok ETPC, niezbędne jest przypomnienie, że w dniach 31.08.2018 r. i 4.09.2018 r. Sąd Okręgowy w Łodzi i Sąd Okręgowy w Warszawie (w jego składzie jako sędzia zasiadał skarżący) skierowały do TS pytania w trybie prejudycjalnym<sup>16</sup>. W złożonych pytaniach prejudycjalnych obydwie sądy pytające wyraziły zbieżne ze sobą obawy o możliwości wszczęcia postępowań dyscyplinarnych przeciwko sędziom – członkom składów orzekających w tych sprawach w związku z podejmowanymi czynnościami związanymi z orzekaniem, ze względu na wewnętrzne przepisy dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów. W złożonych pytaniach prejudycjalnych obydwie sądy zwróciły nadto uwagę na znaczący wpływ Ministra Sprawiedliwości na reżim odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, podkreślając przy tym, że odpowiednie uregulowania stwarzają możliwość odsunięcia od orzekania takich sędziów, których decyzje procesowe nie odpowiadają władzy wykonawczej, co może być wykorzystywane do wpływania na decyzje procesowe wydawane przez sądy.

W wyroku z 26.03.2020 r. w sprawach połączonych C-558/18 i C-563/18, Miasto Łowicz przeciwko Skarbowi Państwa – Wojewodzie Łódzkiemu oraz w postępowaniu karnym przeciwko VX, WW, XV<sup>17</sup>, TS uznał obydwie wskazane pytania prejudycjalne za niedopuszczalne z uzasadnieniem, że mają one charakter abstrakcyjny, tj. żadne z nich nie dotyczy wykładni prawa UE mającego znaczenie dla rozstrzygnięcia spraw zawisłych przed sądami, które je skierowały.

W uzasadnieniu tego wyroku, odnosząc się do tożsamego problemu sygnalizowanego w obydwu wskazanych powyżej pytaniach prejudycjalnych, Trybunał Sprawiedliwości podkreślił, że procedura prejudycjalna przewidziana w art. 267 TFUE, ustanawiając dialog między TS a sądami państw członkowskich, ma na celu zapewnienie jednolitości wykładni prawa unijnego, w związku z czym uregulowania wewnętrzne nie mogą uniemożliwiać sądowi państwa członkowskiego UE korzystania z możliwości przewidzianej w tym przepisie. W tym kontekście w uzasadnieniu w sprawach połączonych C-558/18 i C-563/18, Miasto Łowicz, odnotowano, że z perspektywy zobowiązań wynikających z przyjętego przez państwa członkowskie prawa unijnego niemożliwe do zaakceptowania są takie przepisy prawa krajowego, które dopuszczają możliwość prowadzenia postępowania dyscyplinarnego przeciwko sędziom w związku z tym, że jako członkowie składu orzekającego zdecydowali się oni na skierowanie do trybunału luksemburskiego pytania prejudycjalnego. Podkreślono nadto, że prawo do nieskrępowanego decydowania przez sędziego, będącego członkiem składu orzekającego, o wystąpieniu do TS z pytaniem prejudycjalnym jest kluczowe z perspektywy wymogów, od spełnienia których zależy prawidłowe ukształtowanie zasady niezawisłości sędziowskiej.

Eksponując doniosłość orzeczenia wydanego w sprawie skarżącego przez prawidłowo obsadzoną Izbę Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego, a w szczególności to, że respektowało ono uprzednio wydane postanowienie TS z 14.07.2021 r., C-204/21, Komisja Europejska przeciwko

Rzeczypospolitej Polskiej<sup>18</sup>, na mocy którego Polska została zobowiązana m.in. do zawieszenia orzeczeń wydanych przez Izbę Dyscyplinarną SN, zezwalających na wszczęcie postępowania karnego przeciwko sędziemu lub na jego aresztowanie, trybunał strasburski odnotował krytycznie, że w sprawie skarżącego organy ścigania nie zastosowały się do tego judykatu. Nadto pomimo stwierdzenia przez Izbę Odpowiedzialności Zawodowej Sądu Najwyższego, że „zachowanie skarżącego nie zawierało znamion czynu zabronionego”, w sprawie karnej toczącej się przeciwko skarżącemu nie zostało wydane postanowienie o umorzeniu postępowania ze względu na zaistnienie negatywnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.<sup>19</sup>

W nawiązaniu do gwarancji wynikającej z art. 6 ust. 1 EKPC trybunał strasburski oczywiście trafnie stwierdził, że samo uchylenie immunitetu sędziowskiego nie jest równoznaczne z prowadzeniem postępowania karnego. W realiach rozstrzygniętej sprawy uchylenie immunitetu sędziowskiego stanowiło jednakże czynność warunkującą dopuszczalność wszczęcia i dalszego prowadzenia postępowania karnego przeciwko skarżącemu. Odnotowując powyższe, w nawiązaniu do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 28.11.2007 r., K 39/07<sup>20</sup>, ETPC stwierdził, że postępowanie, które ma za przedmiot uchylenie immunitetu, umożliwiające w konsekwencji przedstawienie zarzutu karnego, jest postępowaniem represyjnym, co powoduje, że obowiązują w nim gwarancje ochronne wynikające z art. 6 ust. 1 EKPC<sup>21</sup>.

Jak już podkreślono wcześniej, w zakresie dotyczącym stwierdzonego przez ETPC naruszenia prawa gwarantowanego przez art. 6 ust. 1 EKPC analizowany wyrok w sprawach połączonych 21181/19 i 51751/20, Tuleya przeciwko Polsce, nie zapadł jednomyślnie. Szeroka interpretacja art. 6 ust. 1 EKPC, rozciągająca określoną w tym przepisie gwarancję na postępowanie toczące się w przedmiocie uchylenia immunitetu sędziowskiego została poddana krytyce w zdaniu odrębnym złożonym do wyroku. W naszym przekonaniu krytyka ta jest niezasadna.

Jak wiadomo, immunitet sędziowski jest immunitetem formalnym, a jako taki powoduje, że dopóki nie zostanie uchylony prawomocnym postanowieniem sądu dyscyplinarnego, niedopuszczalne jest wszczęcie i dalsze prowadzenie postępowania przeciwko osobie, którą chroni<sup>22</sup>. Dopóki bowiem immunitet nie zostanie uchylony, z perspektywy karnoprosesowej istnieje negatywna przesłanka procesowa, określona w art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem: „Nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy brak wymaganego zezwolenia na ściganie lub wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej, chyba że ustawa stanowi inaczej”. W świetle art. 181 Konstytucji warunkiem przejścia postępowania karnego dotyczącego sędziego z fazy *in rem* w fazę *in personam* jest uchylenie przeszkody procesowej w postaci immunitetu.

18 EU:C:2021:593.

19 Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. nie wszczyna się postępowania karnego, a wszczęte uprzednio umarza, gdy czynu nie popełniono.

20 OTK-A 2007/10, poz. 129.

21 Jak odnotowano w uzasadnieniu analizowanego wyroku, podobnie przyjął także Sąd Najwyższy w uchwale z 14.09.2022 r., I KZP 722, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/i%20kzp%207-22.pdf>.

22 Bliżej zob. B. Janusz-Pohl, *Immunitety w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2009, s. 133 i n.; B. Nita-Światłowska, *Immunitet sędziów Trybunału Konstytucyjnego [w:] System Prawa Karnego Procesowego*, t. 4, *Dopuszczalność procesu*, red. M. Jeż-Ludwichowska, A. Lach, Warszawa 2015, s. 694 i n.

16 Pierwsze z pytań prejudycjalnych zostało złożone w postępowaniu cywilnym, a drugie w postępowaniu karnym.

17 EU:C:2020:234 – dalej wyrok w sprawach połączonych C-558/18 i C-563/18, Miasto Łowicz.

Zważywszy na powyższe, postępowanie przed sądem dyscyplinarnym w przedmiocie uchylecia immunitetu sędziowskiego jawi się jako incydentalne w stosunku do głównego nurtu postępowania przygotowawczego. Takie postępowanie jest zatem postępowaniem wpadkowym w ramach toczącego się już postępowania przygotowawczego, na co Trybunał Konstytucyjny trafnie zwrócił uwagę w wyroku z 28.11.2007 r., K 39/07, do którego trybunał strasburski nawiązał w uzasadnieniu wyroku w sprawach połączonych 21181/19 i 51751/20, Tuleya przeciwko Polsce.

Zgodnie z art. 181 Konstytucji czynność procesowa polegająca na uchyleniu immunitetu sędziowskiego jest zastrzeżona do wyłącznej kompetencji sądu. W takiej zaś sytuacji, gdy dana czynność karnoprosowa zastrzeżona jest w postępowaniu przygotowawczym dla sądu, staje się on organem postępowania przygotowawczego – organem nadzorującym to postępowanie<sup>23</sup>.

W świetle argumentacji przedstawionej przez trybunał strasburski, nawiązującej do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 28.11.2007 r., K 39/07, nie przekonuje argumentacja przedstawiona w relewantnym tu fragmencie zdania odrębnego, który kontestując stwierdzenie, że doszło do naruszenia prawa skarżącego wynikającego z art. 6 ust. 1 EKPC, polemizuje ze stanowiskiem większości interpretującym art. 181 Konstytucji jako „przyznający sędziemu konstytucyjne prawo dostępu do sądu”. W kontekście art. 181 Konstytucji we wspomnianym wyroku z 28.11.2007 r., K 39/07, Trybunał Konstytucyjny wskazał trafnie, że już samo skierowanie wniosku o uchylenie sędziemu immunitetu szkodzi jego reputacji, zaś następujące w ślad za uchyleniem immunitetu przedstawienie sędziemu zarzutu narusza nie tylko interes wymiaru sprawiedliwości, któremu immunitet przede wszystkim służy, lecz także interes sędziego, którego dotyczy ta decyzja procesowa. Skoro zaś art. 181 Konstytucji zastrzega uchylenie immunitetu sędziowskiego do kompetencji sądu, to sąd ten musi spełniać standard gwarantowany przez art. 45 ust. 1 Konstytucji oraz przez art. 6 ust. 1 EKPC, a sędzia, który jest podmiotem wszczętego postępowania zmierzającego do uchylenia mu immunitetu, musi mieć zagwarantowane prawo do obrony w tym postępowaniu. W uzasadnieniu wyroku z 28.11.2007 r., K 39/07, TK trafnie stwierdził, że zapewnienie prawa do obrony jest konieczne w każdym postępowaniu incydentalnym, i to nawet wtedy, gdy nie wiąże się z nim ingerencja w prawa i wolności konstytucyjne. Tego bowiem, że względu na art. 2 Konstytucji, wymaga każda rzetelna procedura. We wskazanym judykacie Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że osoba, „przeciw której kieruje się postępowanie związane z negatywnymi skutkami (trudno negować powstanie takich skutków przez sam fakt «postawienia w cieniu podejrzenia», zwłaszcza w wypadku osób mających mieć nieskazitelną reputację), musi mieć zapewnione adekwatne do celu tego postępowania możliwości obrony. Sam fakt wszczęcia postępowania immunitetowego jest dla sędziego dolegliwością, nawet jeśli później okaże się, że sprawa nie miała podstaw i nie nastąpi odpowiedzialność karna”.

Z perspektywy *ratio*, której ma służyć istnienie formalnego immunitetu sędziowskiego, to, że w postępowaniu karnym

osoba, której zbyt pochopnie uchylono immunitet, zostanie oczyszczona z zarzutu (czy to poprzez umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., czy to na dalszym etapie postępowania karnego poprzez wydanie wyroku uniewinniającego), nie doprowadzi w pełni do odwrócenia negatywnych następstw prowadzonego postępowania w opinii publicznej. Inna sprawa, że ochronne oddziaływanie immunitetu w odniesieniu do samego sędziego ma tu refleksyjne tylko znaczenie. Nie chodzi bowiem, a w każdym razie nie przede wszystkim, o wzgląd na prawa lub wolności konstytucyjne sędziego (art. 45 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 2 Konstytucji), lecz zwłaszcza o wzgląd na niezawisłość sędziów i niezależność sądów. Ochronne działanie immunitetu w stosunku do konkretnej osoby ma charakter wtórny wobec celu istnienia immunitetu, który ma zabezpieczać wymiar sprawiedliwości przed naciskami, a jednocześnie chronić zaufanie, jakie organy sprawujące wymiar sprawiedliwości, w tym w szczególności sądy, mają wzbudzać w opinii publicznej, w tym zwłaszcza w opinii stron postępowania.

Już sam wszakże wniosek o uchylenie immunitetu zmierza bezpośrednio do uchylenia przeszkody z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. dla przedstawienia sędziemu zarzutu. W postępowaniu toczącym się w przedmiocie uchylecia immunitetu obrona wiąże się zatem bezpośrednio z przedstawieniem zarzutu.

W naszej ocenie z uchyleniem immunitetu przez sąd dyscyplinarny wiąże się ingerencja w prawo lub wolność osoby podejrzanej. Za taką ingerencję można uznać przedstawienie zarzutu, dla potrzeb którego immunitet jest uchylany. Znamienne jest stwierdzenie, z jakim w niemieckim piśmiennictwie wystąpił O. Lagodny<sup>24</sup>, że przedstawienie zarzutów, wyznaczające początek fazy postępowania *in personam*, niesie za sobą ingerencję w prawa i wolności każdego oskarżonego. Ustaje ona w momencie prawomocnego zakończenia postępowania. Niewątpliwie występowanie w szeroko rozumianej roli oskarżonego niesie za sobą dyskomfort polegający na konieczności poddania się rygorom procesowym. Uchylenie immunitetu, a w ślad za tym przedstawienie zarzutu, ingeruje w prawa lub wolności zainteresowanego, pomimo ochrony wynikającej z zasady domniemania niewinności, nakazującej uważanie oskarżonego za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym wyrokiem. W piśmiennictwie karnoprosowym wskazuje się, że zasada domniemania niewinności ma dwa aspekty: procesowy i pozaprosowy. W aspekcie procesowym adresatem tej zasady są organy procesowe, w aspekcie pozaprosowym odnosi się do całego społeczeństwa<sup>25</sup>. O ile jednak aspekt procesowy jest w toku postępowania weryfikowalny, o tyle aspekt pozaprosowy wymyka się zarówno spod kontroli organów procesowych, jak i samego ustawodawcy. Wobec celu, któremu służy immunitet sędziowski, ma to szczególne znaczenie.

Stanowisko trybunału strasburskiego w powyższym zakresie wpisuje się we wcześniejszą linię orzecniczą, zgodnie z którą ochrona przewidziana w art. 6 EKPC ma zastosowanie do osoby, której postawiono „zarzut popełnienia przestępstwa”

23 Blżej zob. B. Nita, *Uchylenie immunitetu sędziowskiego (aspekty konstytucyjne)*, „Państwo i Prawo” 2008/7, s. 36 oraz powoływane tam piśmiennictwo.

24 O. Lagodny, *Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte. Die Ermächtigung zum strafrechtlichen Vorwurf im Lichte der Grundrechtsdogmatik; dargestellt am Beispiel der Vorfeldskriminalisierung*, Tübingen 1996, s. 96 i n.

25 S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2020, s. 250 i n.

w autonomicznym konwencyjnym rozumieniu tego terminu. Przypomnienia wymaga tu w szczególności, że z wcześniejszego orzecznictwa strasburskiego wynika, iż „oskarżenie o popełnienie przestępstwa” aktualizuje się także wtedy, gdy działania podjęte przez odpowiednie władze w wyniku podejrzenia popełnienia przestępstwa w istotny sposób oddziałują na sytuację faktyczną i prawną danej osoby<sup>26</sup>. Jak to zaś wykazano powyżej, w wypadku postępowania zmierzającego do uchylenia immunitetu sędziowskiego takie oddziaływanie niewątpliwie zachodzi.

#### 4. Podsumowanie

Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że postępowanie immunitetowe należy do kategorii „postępowań represyjnych”. Pojęcie to jest pojęciem autonomicznym, obejmującym nie tylko postępowania kwalifikowane jako *stricte* karne w przepisach wewnętrznych państw związanych Konwencją. Uznał w związku z tym, że gwarancja określona w art. 6 ust. 1 EKPC znajduje zastosowanie w tym postępowaniu, stwierdzając w konsekwencji, iż sąd orzekający w postępowaniu w przedmiocie uchylenia immunitetu sędziowskiego musi spełniać wymogi wskazywane w dotychczasowym orzecznictwie trybunału strasburskiego, w tym w szczególności niezawisłości i niezależności.

Europejski Trybunał Praw Człowieka podzielił zarzut skarżącego, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego, która rozpatrywała jego sprawę, nie spełniała wymogów „niezawisłego i bezstronnego sądu ustanowionego ustawą”, bo utworzona została z rażącym naruszeniem prawa krajowego; sędziowie tej Izby zostali powołani przez Prezydenta RP na podstawie rekomendacji tzw. neo-KRS w składzie powołanym niezgodnie z Konstytucją z uwagi na wybór jej części sędziowskiej przez organ polityczny, jakim jest Sejm, a nie przez samych sędziów. Europejski Trybunał Praw Człowieka konsekwentnie podtrzymał wyrażane już uprzednio stanowisko, że tzw. neo-KRS to organ pozbawiony niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej, zastępujący KRS, której kadencja została przerwana sprzecznie z prawem wewnątrz krajowym.

Konsekwentnie, podobnie jak w wyroku z 1.12.2020 r., 26374/18, Guðmundur Andri Ástráðsson przeciwko Islandii<sup>27</sup>, trybunał strasburski uznał, że akt nominacji prezydenckiej nie może „uzdrowić” uchybień, jakie zaistniały na wcześniejszym etapie wyłaniania sędziów.

26 Por. wyroki ETPC: z 27.02.1980 r., 6903/75, Deweer przeciwko Belgii, HUDOC; z 15.07.1982 r., 8130/78, Eckle przeciwko Niemcom, HUDOC; z 28.06.1984 r., 7819/77, Campbell i Fell przeciwko Wielkiej Brytanii, HUDOC.

27 HUDOC.

#### Abstract

Wojciech Hermeliński

The author is a retired justice of the Constitutional Tribunal, former president of the State Electoral Commission, Poland.

dr hab. Barbara Nita-Światłowska

The author is a professor at the Krakow University of Economics, Poland (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2815-4119>).

Authors' contributions:

Wojciech Hermeliński – 30%

Barbara Nita-Światłowska – 70%

#### Delegation of Adjudicating Functions to the Disciplinary Chamber of the Supreme Court as a Violation of the Right to a Fair Trial Guaranteed by Article 6(1) of the ECHR

**Keywords:** *right to a fair trial, impartial and independent tribunal, principles of independence of judges and courts, European Convention on Human Rights*

*In its judgment of 6 July 2023, in Joined Cases 21181/19 and 51751/20, Tuleya v. Poland, the European Court of Human Rights, referring to its previous case law, stated that the concept of ‘criminal proceedings’, seen through the prism of guarantees of Article 6(1) of the ECHR, is autonomous and covers any situation in which a repressive sanction is applied. Expressing this thought, the Strasbourg Court considered that the protective guarantee set out in this provision also applies in proceedings for lifting the judicial immunity and considered that the Disciplinary Chamber of the Supreme Court did not satisfy the requirements of an ‘independent and impartial tribunal established by law’. Referring to existing case law, the ECtHR further stated that the guarantee under Article 8 of the ECHR may also apply to public officials, including in particular judges, in matters relating to the exercise of their functions. In the context of Article 10, the ECtHR stated that the guarantee resulting from this provision could in certain situations also apply to civil servants.*

#### Bibliografia/References

Janusz-Pohl B., *Immunitety w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2009.

Lagodny O., *Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte. Die Ermächtigung zum strafrechtlichen Vorwurf im Lichte der Grundrechtsdogmatik; dargestellt am Beispiel der Vorfeldskriminalisierung*, Tübingen 1996.

Nita B., *Uchylenie immunitetu sędziowskiego (aspekty konstytucyjne)*, „Państwo i Prawo” 2008/7.

Nita-Światłowska B., *Immunitet sędziów Trybunału Konstytucyjnego [w:] System Prawa Karnego Procesowego*, t. 4, *Dopuszczalność procesu*, red. M. Jeż-Ludwichowska, A. Lach, Warszawa 2015.

Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2020.